

Міністерство освіти і науки, молоді та спорту України
Тернопільський національний економічний університет
Юридичний факультет
Кафедра цивільного права і процесу

Дубик Тетяна Вікторівна

НЕУСТОЙКА ЯК ВИД ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ
ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ

Спеціальність 7.03040101 – Правознавство

Дипломна робота за освітньо-кваліфікаційним рівнем «спеціаліст»

Студентка групи ПРЦзс – 54
Т.В. Дубик

(підпис)

Науковий керівник:

к.ю.н., доцент

В.М. Слома _____

(підпис)

Дипломну роботу допущено
до захисту

«___» _____ 2012 р.

Завідувач кафедри цивільного
права і процесу

к.ю.н., доцент

В.М. Слома _____

(підпис)

Тернопіль - 2012

ЗМІСТ

ВСТУП	4
РОЗДІЛ 1. Неустойка як цивільно-правовий інститут	
1.1. Загальна характеристика видів забезпечення виконання зобов'язання.....	8
1.2. Поняття, правова природа і зміст неустойки.....	16
Висновки до Розділу 1.....	25
РОЗДІЛ 2. Особливості неустойки як виду забезпечення виконання зобов'язань	
2.1. Підстави виникнення права на неустойку.....	27
2.2. Види неустойок.....	34
Висновки до Розділу 2.....	42
РОЗДІЛ 3. Застосування неустойки в цивільному обороті	
3.1. Способи визначення розміру неустойки.....	43
3.2. Реалізація права на неустойку.....	55
Висновки до Розділу 3.....	67
ВИСНОВКИ	69
ПЕРЕЛІК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	72
ДОДАТКИ	79

АНОТАЦІЯ

Дубик Т.В. Неустойка як вид забезпечення виконання цивільно-правового зобов'язання. – Рукопис.

Дослідження на здобуття освітньо-кваліфікаційного рівня «спеціаліст» за спеціальністю 7.03040101 – правознавство. – Тернопільський національний економічний університет, Тернопіль, 2012.

У дипломній роботі досліджується неустойка як вид забезпечення виконання цивільно-правового зобов'язання. У першому розділі охарактеризовано поняття та зміст неустойки. Другий розділ роботи присвячений дослідженню підстав виникнення та видів неустойки. У третьому розділі досліджується порядок застосування неустойки у цивільному обороті.

ANNOTATION

Dybuk T.V. Penalty as a form of enforcement of civil liability. - Manuscript.

Research on education and qualification of «specialist» in the field 7.03040101 - Jurisprudence. - Ternopil National Economic University, Ternopil, 2012.

In the thesis work the penalty as a form of enforcement of civil liability. The first section described the concept and content penalty. The second section is devoted to investigation of reasons and types of penalties. The third section examined the application of penalties in public circulation.

ВСТУП

Актуальність теми дослідження. В умовах переходу до ринкової економіки зростає вірогідність невиконання боржником своїх зобов'язань. Причиною невиконання може бути пряма недобросовісність боржника, збіг обставин, внаслідок яких він не зміг виконати зобов'язання, відсутність послідовної законодавчої політики, вина третіх осіб, які не виконали в свою чергу зобов'язання перед боржником та інші причини.

Ефективний розвиток економіки будь-якої країни певною мірою залежить від належного виконання договірних зобов'язань суб'єктами господарської діяльності. І саме в арсеналі цивільного права є такий інструментарій, який дозволяє забезпечити нормальне функціонування основних ланцюгів економіки.

Серед правових засобів впливу на суб'єктів цивільно-правових відносин особливе місце посідають види забезпечення виконання зобов'язання найбільш поширеним з яких є неустойка.

На даний час в доктрині цивільного права віднесення неустойки до видів забезпечення виконання зобов'язань не піддається сумніву. Зазвичай дослідниками вказується, що неустойка виникла ще за часів римського права, була незамінною в період розквіту планово-адміністративної економіки і сьогодні є одним із основних, найбільш ефективних видів забезпечення виконання зобов'язань.

З економічними перетвореннями в нашій країні істотно змінюється і призначення неустойки, що обумовлює необхідність певної переорієнтації подальшого розвитку даної правової категорії.

Розв'язання окремих питань, пов'язаних з механізмом застосування неустойки, в той час базувалося не на економіко-правовому обґрунтуванні, а на певній політичній доктрині, тому окремі положення, висновки сьогодні необхідно сприймати досить критично з врахуванням тих реалій, які існували в нашій країні.

Недостатність теоретичної розробленості, існування значної кількості дискусійних теоретичних і практичних питань щодо юридичної природи неустойки. Її місце в системі видів забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань обумовлюють необхідність дослідження неустойки в системі цивільно-правових видів забезпечення виконання зобов'язань та актуальність обраної теми дослідження.

Теоретичну основу дипломної роботи склали праці відомих вчених, а саме: М.І. Брагінського, В.В. Вітрянського, Т.В. Боднар, О.І. Гелевея, Б.М. Гонгало, К.О. Граве, О.В. Дзери, Н.В. Кузнецової, В.В. Луця, Д.І. Мейєра, Я.М. Шевченко, Г.Ф. Шершеневича та інших вчених.

Мета і завдання дослідження. Мета дослідження полягає у з'ясуванні юридичної природи неустойки та її змісту, визначення місця неустойки в системі цивільно-правових видів забезпечення виконання зобов'язання, в комплексному аналізі основних питань реалізації неустойки в умовах свободи договору та ефективному застосуванні чинних правових норм.

Для досягнення поставленої мети необхідно вирішити наступні **завдання:**

- охарактеризувати інститут забезпечення зобов'язань у цивільному праві України;
- визначити поняття неустойки, її правову природу та зміст;
- з'ясувати підстави виникнення права на неустойку;
- охарактеризувати критерії класифікації неустойки та способи визначення її розміру;
- дослідити особливості застосування неустойки у цивільному обороті.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають у зв'язку із застосуванням неустойки як виду забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань.

Предметом дослідження є неустойка як вид забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань, а також чинне законодавство України, яке регулює її застосування.

Методи дослідження. У процесі дослідження були використані сучасні положення теорії пізнання та загальнотеоретичні положення цивільного права. Застосування історико-правового методу дозволило визначити основні етапи становлення і розвитку інституту забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань. Формально-логічний метод дав можливість з'ясувати підстави встановлення і критерії класифікації неустойки. Функціональний підхід дав можливість дослідити динаміку застосування неустойки та її ефективність в умовах розвитку ринкової економіки. За допомогою догматичного методу проаналізовано зміст норм чинного законодавства, виявити прогалини у правовому регулюванні даного інституту.

Наукова новизна одержаних результатів. Дипломна робота є комплексним дослідженням теоретичного характеру, присвяченим неустойці як виду забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань.

Положення, які виносяться на захист:

1. Умовна неустойка є самостійним видом неустойки. Умовна неустойка - вид неустойки, яка стягується понад збитки, проте, в договорі може бути передбачено зменшення її розміру, за умови, що боржник протягом певного часу виконає зобов'язання належним чином (наприклад, доукомплектує продукцію, поставить товар тощо).

2. Штраф, як різновид неустойки, може бути встановлений не лише у відсотках від суми невиконаного або неналежно виконаного зобов'язання, але і у твердій грошовій сумі.

Теоретичне та практичне значення одержаних результатів дослідження полягає в тому, що сформульовані автором висновки можуть бути основою для подальших наукових досліджень неустойки як виду забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань, а також сприяти вдосконаленню законодавства у даній сфері.

Структура дипломної роботи обумовлена метою та предметом дослідження. Робота складається із вступу, трьох розділів, кожен з яких поділений на два підрозділи, висновків, переліку використаних джерел і додатків. Загальний обсяг дипломної роботи складає 82 сторінки.

РОЗДІЛ 1

НЕУСТОЙКА ЯК ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИЙ ІНСТИТУТ

1.1. Загальна характеристика видів забезпечення виконання зобов'язання

Основним завданням правового регулювання зобов'язальних відносин є створення сприятливих умов для запобігання невиконанню чи неналежному виконанню цивільно-правових зобов'язань. Чинне законодавство надає досить широкі можливості для захисту інтересів добросовісної сторони. Одним з таких інститутів є забезпечення зобов'язань [63, 103].

Виходячи зі змісту ст. 526 ЦК України зобов'язання має виконуватись належним чином відповідно до умов договору та вимог Цивільного кодексу, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог – відповідно до звичаїв ділового обороту та інших вимог, що звичайно ставляться.

Виконання зобов'язання в сучасній цивілістичній літературі розглядається у трьох аспектах:

- як правовий інститут,
- як процес;
- як підстава припинення зобов'язання [21, 18-24].

Найбільш поширеною залишається традиційна концепція виконання, сформульована В.С. Толстим, головні положення якої виглядають таким чином: виконання зобов'язання – це вчинення боржником на користь кредитора дії, що випливає зі змісту зобов'язання (або утримання від здійснення певної дії), і якої вправі вимагати від нього кредитор [69, 22]. Сутність виконання зобов'язань складає здійснення зобов'язаною особою дії, юридичну міру якої встановлює обов'язок, що на неї покладається [65, 471].

Найважливішим принципом виконання зобов'язань є принцип їх належного виконання. Виконання визнається дійсним (правильним), зазначав Синайський В. І., коли воно здійснене:

- а) ким і кому слід;
- б) вчинене в належний час, в належному місці;
- в) належним чином [61, 332].

Другим за своїм значенням на стадії виконання договору є принцип реального виконання договірних обов'язків, який в цивілістичній науці характеризується як прояв «необхідності здійснення боржником саме цих дій, які передбачені змістом договірної зобов'язання, і неможливості їх заміни грошовою компенсацією (відшкодуванням збитків)» [19, 183].

Доки зобов'язання не порушено жодною зі сторін, воно має виконуватись у точній відповідності зі всіма його елементами, що становлять його зміст. У цьому разі реальне виконання означає належне виконання. Але, коли зобов'язання порушено, можливість належного виконання у повному обсязі виключається, проте зберігається можливість фактично здійснити ті дії, що є основною метою зобов'язання, тобто виконати його в натурі.

Проте, ще до прийняття ЦК України М.М. Сібільов прогнозував певне поступове зменшення в умовах ринкової економіки ролі принципу реального виконання порівняно з його роллю в умовах планової економіки [60, 134]. Дійсно, ст. 622 ЦК України побудована таким чином, що обмежує певною мірою дію цього принципу, адже з її змісту випливає, що боржник звільняється від обов'язку виконання зобов'язання в натурі, якщо це встановлено договором або законом, якщо кредитор відмовився від прийняття простроченого виконання через втрату у цьому інтересу, якщо кредитор відмовився від договору на підставах, передбачених ст. 615 ЦК України. Однак необхідність принципу реального виконання буде зберігатись в майбутньому, оскільки його дія покликана забезпечити реалізацію інтересу кредитора у виконанні зобов'язання саме в натурі, а не у будь-який інший спосіб [19, 184].

Варто зазначити, що у період розвитку ринкових відносин одного суб'єктивного прагнення до належного виконання зобов'язань недостатньо, тому суб'єкти господарювання не повинні зневажати законодавчо встановлені заходи, які наділені забезпечувальною функцією виконання зобов'язань.

I. Спасибо-Фатєєва вказує, що забезпечення зобов'язань є суттєвим чинником їх належного виконання, а від обрання відповідного способу забезпечення залежить в кінцевому підсумку задоволення тією чи іншою мірою вимог кредиторів [67, 22].

Для попереднього забезпечення майнових інтересів кредитора, отримання ним гарантій належного виконання боржником зобов'язання, а також з метою запобігання або зменшення розміру негативних наслідків, що можуть наступити у випадку його порушення, використовуються спеціальні заходи забезпечувального характеру, передбачені законом або договором. Такі заходи називаються видами забезпечення виконання зобов'язань [77, 479].

Деякі автори вбачають сутність цивільно-правового забезпечення зобов'язань у тому, що воно спонукає боржника виконати зобов'язання через страх невивідних для нього наслідків, передбачених договором чи законом на випадок невиконання чи неналежного виконання зобов'язань [65, 15-16].

Види забезпечення виконання зобов'язань дають можливість кредитору своєчасно і майже у всіх випадках повністю відновити своє майнове становище. Умови відповідальності при дії забезпечувального зобов'язання мають непряме значення. Додатковий характер забезпечувальних заходів проявляється по-різному (можливість звернути стягнення на заставлене майно, одержання додаткової грошової суми та ін.), але у всіх випадках вони служать додатковим заходом до відповідальності [39, 29-30].

Таким чином, основне призначення видів забезпечення виконання зобов'язань полягає у попередженні порушення договірної дисципліни, стимулюванні боржника до належного та реального виконання зобов'язання і

створення додаткових можливостей задоволення інтересів кредитора, які впливають із зобов'язання.

Види забезпечення виконання зобов'язань є засобом підвищення майнової відповідальності перш за все учасників договірних зобов'язань. Вони дають кредитору можливість пред'явити вимоги, які впливають із зобов'язань не тільки до боржника, але й до третьої особи, якою виступає поручитель і гарант.

Дослідження видів забезпечення зобов'язань здійснювалось цивілістичною наукою в процесі розвитку цивільно-правових зобов'язань.

Слід зазначити, що із стародавніх часів держава намагалася певним чином гарантувати виконання зобов'язання під страхом певних негативних наслідків майнового характеру. Так, ще в першому писаному пам'ятнику права – Законах вавілонського царя Хамурапі передбачалася відповідальність боржника за невиконання зобов'язання: в подвійному розмірі, якщо було здано на зберігання золото, срібло чи інша річ, а потім зберігач відмовлявся її повернути, і в потрійному розмірі — якщо боржник брав в борг срібло і ухилявся від виконання зобов'язання [72, 18].

Римські юристи також приділяли увагу дослідженню видів забезпечення зобов'язань. Римському праву були відомі такі види забезпечення виконання зобов'язань як завдаток, неустойка, порука і застава.

Так, у Законах XII таблиць (V—VI ст. до н.е.) вже можна знайти положення, які за своїм змістом нагадують законну неустойку. Так, якщо за договором схову зберігач втрачав чи пошкоджував річ, він відповідав перед власником в розмірі 100% її вартості, тобто в даному випадку мова йде про штрафну неустойку, яку боржник зобов'язаний був сплатити кредитору за неналежне виконання зобов'язання [48, 12].

В стародавній Русі звично застосовувалися засоби забезпечення зобов'язань, які відносилися як до моменту укладання договору (скажімо, третя особа поручалася за боржника), так і такі, що відносилися до моменту виконання зобов'язання і полягали в тому, що при порушенні строку

виконання боржник сплачував певний штраф і відшкодовував збитки, які поніс кредитор.

Так, в Руській правді передбачалася відповідальність боржника за несвоєчасне повернення грошей протягом незначного строку. Якщо гроші своєчасно не повертали, то «хай дають проценти з розрахунку на два третій» (тобто 50%). Якщо боржник не віддавав гроші «протягом ряду літ», і починав запиратися, а свідки присягали, то він повинен сплатити кредитору винагороду розміром 3 гривни. Тобто, в даному випадку мова йде про узаконений штраф за порушення строків виконання зобов'язання і покарання за негідну поведінку[73, 29].

У зв'язку з рецепцією римського права інститут забезпечення виконання зобов'язань поширився в багатьох європейських країнах. З середини ХІХ ст. він стає об'єктом дослідження російських, а згодом і радянських цивілістів [62, 14].

Д.І. Мейер називав способами забезпечення договорів створювані юридичною практикою штучні прийоми для надання зобов'язальному праву тієї твердості, якої бракує йому внаслідок його природи [45, 179]. Забезпечення знаходить своє відображення в тому, що зобов'язання боржника у випадку його неспроможності розширюється, стає більш обтяжливим, ніж за самим договором, зобов'язання у випадку неспроможності боржника поширюється на інших осіб.

Зобов'язання за своєю природою потребують застосування засобів, які б гарантували їх виконання; повсюди раніше чи пізніше створюються ті чи інші засоби, які спрямовані проти неспроможності за зобов'язаннями і служать або спонуканням до їх виконання, або навіть повною гарантією виконання [51, 77-78].

Г.Ф. Шершеневич вказував, що зобов'язання дає право вимагати, але не примушувати до виконання дії, обіцяної боржником. Якщо з його боку немає і не може бути будь-якого забезпечення в тому, що встановлене зобов'язання

буде точно виконане, то принаймні необхідно забезпечити вірителю той майновий інтерес, який для нього пов'язується із зобов'язанням [78, 290].

В.М. Слома зазначає, що слід погодитись з твердженнями вчених, які обґрунтовують необхідність застосування спеціальних засобів для забезпечення виконання зобов'язань в натурі. Кредитор має право вимагати виконання боржником певної відомої дії. Саме для забезпечення його права повинні використовуватись спеціальні заходи, передбачені законом або договором [62, 16].

У радянський період засобами забезпечення зобов'язань знов-таки визнавалися неустойка, завдаток, застава та порука. ЦК УРСР 1963 р. доповнив цей перелік гарантією (ст. 178 – 196 ЦК УРСР). Інших способів забезпечення, зазвичай, не виділялося. Можливо, причиною тому була та обставина, що норма, яка була закріплена в ст. 178 ЦК УРСР 1963 р. (перелік способів забезпечення зобов'язань), виглядала як імперативна.

Забезпечення зобов'язання створює між кредитором за цим зобов'язанням та боржником, що забезпечує зобов'язання (або третьою особою, яка прийняла на себе забезпечення зобов'язання), зобов'язальне правове відношення, яке є додатковим (акцесорним) по відношенню до головного зобов'язання [31, 28].

Акцесорні зобов'язання характеризуються наступними ознаками:

- недійсність основного зобов'язання спричиняє недійсність правочину щодо його забезпечення, якщо інше не встановлено ЦК України (ч. 2 ст. 548);
- недійсність правочину щодо забезпечення виконання зобов'язання не спричиняє недійсність основного зобов'язання (ч. 3 ст. 548);
- припинення основного зобов'язання, як правило, тягне і припинення його забезпечення (ст. ст. 559, 568, 593).

До неакцесорних видів забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань належить гарантія, так як зобов'язання гаранта перед кредитором не залежить від основного зобов'язання (його припинення або недійсності),

зокрема і тоді, коли в гарантії міститься посилання на основне зобов'язання (ст. 562 ЦК України).

Необхідно зазначити, що види забезпечення виконання зобов'язань класифікуються за різними ознаками. О.С. Йоффе за юридичною конструкцією види забезпечення зобов'язань поділяв на пов'язані і непов'язані з попереднім виділенням майна для примусової реалізації обов'язку порушника. До перших належать застава і завдаток, до других – неустойка, порука, гарантія [38, 156].

За механізмами їх реалізації види забезпечення зобов'язань поділяють на:

- забезпечення виконання зобов'язань шляхом звернення стягнення на майно боржника (застава);
- забезпечення виконання зобов'язань шляхом звернення грошових стягнень (неустойка, завдаток);
- забезпечення виконання зобов'язань шляхом притримання майна боржника;
- забезпечення виконання зобов'язань шляхом притягнення до відповідальності третіх осіб (порука, гарантія) [74, 660].

Залежно від особи, яка надає забезпечення всі види забезпечення можуть бути поділені на:

- види, де забезпечувальне зобов'язання надається і в разі необхідності виконується боржником;
- види, де забезпечувальне зобов'язання надається і виконується третьою особою [35, 13-14].

Залежно від характеру забезпечення інтересів кредитора розрізняють:

1. речово-правові;
2. зобов'язально-правові види забезпечення зобов'язань.

Речово-правові характеризуються тим, що інтереси кредитора забезпечуються за рахунок наперед виділеного майна. Предметом

забезпечення є це майно. До таких способів належать: застава, завдаток, притримання.

Зобов'язально-правові способи стимулюють боржника до належного виконання зобов'язання шляхом створення можливості пред'явлення до нього чи до третіх осіб, які вступили в договір, зобов'язальної вимоги. До них належать: неустойка, порука, гарантія [70, 349-350].

Відповідно до ст. 547 ЦК України правочин щодо забезпечення виконання зобов'язання вчиняється у письмовій формі. Правочин щодо забезпечення виконання зобов'язання, вчинений із недодержанням письмової форми, є нікчемним.

Деякі види забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань потребують не просто письмової, а нотаріально завіреної форми їх вчинення і навіть спеціальної реєстрації.

Вимоги до письмового правочину встановлені ст. 207 ЦК України. Зокрема правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо його зміст зафіксований в одному або кількох документах, у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони. Правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо воля сторін виражена за допомогою телетайпного, електронного або іншого технічного засобу зв'язку.

Застосування видів забезпечення зобов'язань у цивільному праві України:

- 1) зумовлює появу акцесорного зобов'язання;
- 2) припускає можливість настання майнових наслідків для учасників правовідносин;
- 3) виходить з того, що майнові наслідки можуть наступати у випадку порушення боржником основного зобов'язання;
- 4) забезпечує стан речей, за якого до порушення зобов'язальних відносин забезпечення зобов'язання є або стимулюванням боржника до виконання та (або) надання кредитору впевненості у тому, що порушення зобов'язання не призведе виникнення у кредитора майнових втрат.

2.1. Поняття, правова природа і зміст неустойки

Цивільне право базується на приватно-правових засадах, що обумовлює рецепцію окремих ідей правових систем, які існували в минулому. Історія римського приватного права являє собою унікальну цивільно-правову методологічну модель і обумовлює можливість практичного застосування її окремих положень в сучасному зобов'язальному праві [27, 6].

Неустойка – один із традиційних, найбільш поширених видів забезпечення виконання зобов'язань у цивільному праві. Вона застосовується як у відносинах між юридичними особами, так і у відносинах, які виникають між юридичними та фізичними особами.

С.Н. Ландкоф зазначав, що сторони можуть включити в договір умову про те, що при порушенні договору, сторона, яка порушила договір платить другій стороні певну суму грошей за це порушення. Такою умовою обидві сторони також забезпечують виконання договору, бо небажання платити гроші за порушення договору спонукає сторони акуратно виконати договори.

Грошова сума, яка сплачується однією стороною другій стороні, в разі порушення договору, називається неустойкою [41, 95].

У юридичній літературі дореволюційного періоду велись дискусії з приводу поняття неустойки. Ряд цивілістів визначали неустойку як штраф чи пеню в розмірі відомої грошової суми, яку одна сторона зобов'язана сплатити другій у випадку невиконання нею зобов'язання [15, 241].

Аналогічний висновок щодо розуміння поняття неустойки зробив і Г.Ф. Шершеневич, який вказував, що під неустойкою, як засобом забезпечення, розуміється приєднана до головного зобов'язання додаткова умова про платіж боржником відомої суми на випадок неспроможності боржника у виконанні [78, 293].

Разом з тим Д.І. Мейер, який також визначав неустойку як пеню, яка накладається на контрагента у випадку неспроможності його у виконанні зобов'язання, яка полягає зазвичай у платежі відомої суми грошей, вважав,

що неустойка може полягати також у передачі боржником кредитору визначеного майна чи у вчиненні для останнього будь-якої дії [45, 179].

У проекті Цивільного Уложення Російської імперії, який був внесений на розгляд Державної Думи у 1913 р. неустойка визначалась як грошова сума, яку одна із сторін, що домовляються, зобов'язана сплатити другій стороні у випадку невиконання чи неналежного виконання прийнятого на себе зобов'язання [23, 487].

У дореволюційному законодавстві особлива увага приділялась законній неустойці. Як вказує К. Аненков неустойка визначалась законом (за винятком окремих спеціальних правил) лише у двох випадках:

1) за несправність у платежі за позиковими зобов'язаннями між приватними особами: особа, яка не заплатила за позикою вчасно сплачувала неустойку по 3% з несплаченого капіталу;

2) за несправність у виконанні за зобов'язаннями з казною: з несправного казенного постачальника чи підрядчика стягувалась неустойка у розмірі 0,5% у місяць із суми вартості прострочених поставкою товарів, запасів чи робіт [15, 241].

У перші роки радянської влади в силу обставин об'єктивного характеру неустойка як вид забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань практично ігнорувалася. Починаючи з 20-х років законодавець поступово стає на шлях жорсткого застосування законної неустойки. Передбачена в нормативному акті штрафна неустойка не залежала від виду договору, виконання якого забезпечувала, і не враховувала особливості конкретного зобов'язання. Так, у ст. 141 ЦК УРСР 1922 р. неустойкою законодавець називав грошову суму або іншу майнову цінність, яку контрагент зобов'язується в разі невиконання або неналежного виконання ним договору доставити іншому контрагенту. Проте легального поняття «іншої майнової цінності» дано не було.

Неустойка нерідко ставала засобом збагачення суб'єктів господарювання, стягнення законної неустойки з боржників створювало

враження належного функціонування підприємства-кредитора і не відображало його дійсного економічного становища.

Після становлення України як самостійної держави ставлення законодавця до неустойки як виду забезпечення зобов'язання суттєво змінилося. Проголошуючи свободу договору як принципу підприємницької діяльності, законодавець спершу взагалі відмовився від втручання в розвиток економічної сфери, залишивши регулювання питання стосовно забезпечення виконання зобов'язань на власний розсуд суб'єктів господарювання. Нестабільність економічного розвитку України практично звела нанівець неустойку як вид забезпечення виконання зобов'язання, з одного боку, а по-друге, до свободи договору виявились неготові самі підприємці, котрі не змогли належним чином використати даний цивільно-правовий інструментарій як вид забезпечення виконання договірних зобов'язань.

З кінця 90-х років держава починає застосовувати заходи до укріплення договірної дисципліни в пріоритетних сферах господарвання.

Відповідно до ст. 549 ЦК України неустойкою (штрафом, пенею) є грошова сума або інше майно, які боржник повинен передати кредиторowi у разі порушення боржником зобов'язання.

Також неустойка передбачена у ст. ст. 230, 231 ГК України. Згідно зі ст. 230 ГК України штрафними санкціями визнаються господарські санкції у вигляді грошової суми (неустойка, штраф, пеня), які учасник господарських відносин зобов'язаний сплатити у разі порушення ним правил здійснення господарської діяльності, невиконання або неналежного виконання господарського зобов'язання. Ч. 1 ст. 231 ГК України передбачає, що законом щодо окремих видів зобов'язань може бути визначений розмір штрафних санкцій, зміна якого за погодженням сторін не допускається.

Ст. 330 ЦК Російської Федерації вказує, що неустойкою визнається визначена законом чи договором грошова сума, яка сплачується у випадку невиконання чи неналежного виконання зобов'язання, а саме, у випадку прострочки виконання [30].

Подібне визначення міститься і в ст. 296 ЦК Республіки Казахстан. Відповідно до даної статті неустойкою (штрафом, пенею) визнається визначена законодавством або договором грошова сума, яку боржник зобов'язаний сплатити кредитору у випадку невиконання чи неналежного виконання зобов'язання, зокрема, у випадку прострочки виконання. За вимогою про сплату неустойки кредитор не зобов'язаний доказувати спричинення йому збитків [12].

Виключно з грошовою сумою пов'язує зміст неустойки ст. 417 Цивільного кодексу Республіки Грузія [11]. Неустойка в грошовій сумі встановлена і в ЦК Республіки Узбекистан [13].

По-іншому це питання вирішено в ЦК Киргизької Республіки де в ст. 320 контрагентам надається можливість встановлювати неустойку не лише у грошовій сумі, а у вигляді іншої майнової цінності [10].

Необхідно зазначити, що неустойка як вид забезпечення зобов'язань має певні особливості. У більшості випадків вона співвідноситься з розміром заподіяних кредитору невиконанням зобов'язання збитків. Разом з тим кредитор не набуває додаткових майнових гарантій: боржник або відшкодовує збитки (при заліковій неустойці), або сплачує їх частку (при виключній неустойці). У штрафній неустойці проявляється забезпечувальний характер неустойки – кредитор отримує грошову суму, незалежно від наявності чи відсутності збитків.

Широке застосування неустойки з метою забезпечення договірних зобов'язань пояснюється перш за все тим, що вона є зручним засобом спрощеної компенсації втрат кредитора, спричинених невиконанням чи неналежним виконанням боржником своїх обов'язків. У даному розумінні неустойці притаманні такі риси:

- можливість стягнення неустойки за сам факт порушення зобов'язання, коли відсутня необхідність надання доказів, які б підтверджували завдання збитків та їх розмір;

- можливість для сторін за своїм розумінням сформулювати умови договору про неустойку, у тому числі в частині її розміру, порядку обчислення, тим самим пристосовуючи її до конкретних взаємовідносин сторін та посилюючи її цілеспрямований вплив [77, 482].

Є.І. Майорова вказує на наступні характерні ознаки неустойки:

- розмір неустойки відомий сторонам уже в момент виникнення зобов'язання;
- неустойка стягується за сам факт порушення зобов'язання, незалежно від того, чи спричинені реальні збитки кредитору;
- можливість для сторін самостійно встановлювати розмір неустойки, умови і порядок її стягнення, безперечно, з врахуванням законодавчих обмежень;
- домовленість про неустойку повинна бути вчинена у письмовій формі незалежно від форми основного зобов'язання;
- суд має право зменшити неустойку, якщо вона неспіврозмірна з наслідками порушення зобов'язання;
- неустойка – це міра цивільно-правової відповідальності [44, 98].

Важливою проблемою щодо застосування неустойки є її правова природа. У цивільному праві неустойка розглядається в декількох аспектах:

1. власне як неустойка;
2. як санкція за вчинене цивільне, чи власне господарське правопорушення. Санкціями визнані заходи впливу на порушника у сфері господарювання, в результаті застосування яких для нього настають несприятливі економічні та/або правові наслідки. Відповідно до ч. 2 ст. 217 ГК України до господарських санкцій віднесено відшкодування збитків, штрафні санкції, оперативно-господарські санкції, а у ст. 230 ГК України прямо вказано, що (неустойка, штраф, пеня) і є господарськими санкціями;
3. як засіб реалізації компенсаторної функції цивільного права;

4. як відступне [36, 13].

Досить поширеною є точка зору, згідно з якою неустойка є одночасно і видом забезпечення виконання зобов'язання, і мірою цивільно-правової відповідальності. Говорячи про неустойку у цих двох значеннях мають на увазі різні стадії правового регулювання: реалізація правових норм при виникненні зобов'язання (неустойка як юридична гарантія) і примусова реалізація встановленого договором чи законом положення при порушенні зобов'язання (неустойка як міра відповідальності) [68, 11-15].

Разом з тим, слід розрізняти неустойку як вид забезпечення виконання цивільно-правового зобов'язання і стягнення неустойки як міру відповідальності. Наявність неустойки у законі чи договорі стимулює боржника до виконання своїх зобов'язань під страхом того, що у випадку порушення зобов'язання відбудеться стягнення неустойки, тобто наступить відповідальність [28, 54].

Т.А.Фадеева обґрунтовуючи тезу щодо подвійної природи неустойки, зазначає, що залежно від того, що складає зміст способу забезпечення виконання зобов'язання – досягнення лише за його допомогою виконання основного зобов'язання чи також покладання на боржника додаткового обтяження, залежить визнання того чи іншого способу забезпечення зобов'язання мірою відповідальності чи ні. За цими критеріями неустойка відноситься одночасно і до способів забезпечення виконання зобов'язання, і до мір відповідальності [32, 585].

О. Браніцький вказує, що з моменту укладення сторонами угоди про неустойку або підписання договору, який забезпечується законною неустойкою, і до моменту порушення зобов'язання неустойка є способом забезпечення виконання зобов'язань Після порушення зобов'язання, тобто в разі, невиконання неустойкою забезпечувальної функції, вона перетворюється на міру відповідальності. У цьому разі неустойка набуває також значення способу захисту порушеного права [24, 49].

Б.М. Гонгало зазначає, що неустойка – це сума, яку боржник зобов'язаний сплатити у випадку порушення зобов'язання. Вона визначається одночасно із виникненням зобов'язання і до його порушення стимулює боржника, тим самим забезпечує виконання зобов'язання. Якщо ж неустойка стягується, це вже є мірою відповідальності [28, 73].

В.В. Луць зазначає, що покладення на особу нових, додаткових обов'язків, як міри відповідальності має місце, зокрема, при пред'явленні до правопорушника вимог про відшкодування ним збитків або сплату неустойки [43, 695].

Варто зазначити, що після порушення зобов'язання неустойка із виду забезпечення виконання зобов'язання не перетворюється у міру цивільно-правової відповідальності. При забезпеченні виконання зобов'язання пенею неустойка продовжує виконувати свою забезпечувальну функцію і після порушення, оскільки стимулює боржника якнайшвидше виконати зобов'язання.

Неустойка має різне призначення, проте її функції можуть бути виявлені лише через призму особливості виникнення. Як можливість застосування негативних наслідків неустойка розглядається виключно як вид забезпечення зобов'язань, а у випадку настання іншого юридичного факту – правопорушення та пред'явлення потерпілим вимоги про притягнення боржника до відповідальності – вид цивільно-правової відповідальності. Безумовне ототожнення різного функціонального значення неустойки – наслідок нерозуміння її сутності, теоретичної конструкції норми права, де наявність санкції не завжди означає, що вона буде застосована [54, 90].

При дослідженні правової природи неустойки як виду забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань доцільно охарактеризувати функції, які вона виконує.

Юридичний зміст категорії «функція» має подвійний, але внутрішньо узгоджений зміст: роль, яку виконує певний правовий інститут, та конкретні напрями правового впливу на поведінку суб'єктів правовідносин. При

визначенні функцій гарантії слід звернути увагу на особливості правовідносин, які при цьому виникають. Традиційно функції правовідносин зводяться до наступних: вони, по-перше, фіксують коло осіб, на яких у той або інший момент поширюється дія даних юридичних норм; по-друге, закріплюють конкретну поведінку, якій повинні відповідати дії осіб; по-третє, є умовою для можливого приведення у дію спеціальних юридичних засобів забезпечення суб'єктивних прав та обов'язків [14, 82].

Під функціями неустойки розуміють вираження основного призначення та засіб досягнення її основної мети. Для неустойки влотивими є наступні функції:

- попереджувальна;
- компенсаційна;
- стимулююча.

Однією із найважливіших функцій неустойки є попереджувальна функція. Це твердження випливає з того, що головним у системі видів забезпечення виконання зобов'язань є не грошова компенсація, а виконання зобов'язання відповідно до норм права, що визначає важливу роль попереджувальної функції [66, 20].

Компенсаційна функція полягає у створенні додаткових можливостей для задоволення інтересів кредитора, що випливають із зобов'язання у випадку його порушення боржником. Компенсаційна функція неустойки полягає також в тому, що стягнення неустойки дозволяє кредитору одержати грошову компенсацію у випадку невиконання чи неналежного виконання зобов'язання боржником.

Стимулююча функція видів забезпечення виконання зобов'язань проявляється у тому випадку, коли боржник зацікавлений у довгостроковому співробітництві з кредитором тому, що враження про платоспроможність боржника складається при здійсненні ним постійного належного виконання основного зобов'язання. Стимулююча функція неустойки полягає в тому, що вона стимулює боржника до належного виконання зобов'язання під страхом

настання невігідних наслідків. Дані наслідки можуть бути виражені не тільки у майнових втратах, але й у тому, що боржник втратить довіру з боку контрагентів і в майбутньому це буде перешкоджати йому при укладенні договорів.

Новелою цивільного законодавства є можливість встановлення неустойки у вигляді не тільки традиційної грошової суми, але й рухомого та нерухомого майна. Отже, відповідно до ст. 551 ЦК України предметом неустойки може бути грошова сума, рухоме і нерухоме майно. Право вибору грошової або майнової неустойки належить сторонам зобов'язання. Вони повинні визначити предмет неустойки у момент укладення договору про її застосування.

У тих випадках, коли предмет неустойки будуть становити речі, вони повинні відповідати наступним умовам:

- загальному правовому режиму речей;
- належати контрагенту на праві власності або він повинен мати можливість набути без ускладнень право власності на таке майно в майбутньому;
- передача таких речей не повинна вимагати спеціального порядку їх відчуження (нотаріального посвідчення, державної реєстрації);
- питання щодо передачі такого майна боржник повинен мати можливість вирішувати самостійно, без спеціального дозволу відповідних органів чи інших осіб (Антимонопольного комітету України, органів соціального захисту, органів опіки та піклування, інших державних органів, подружжя, батьків та інших);
- виконання додаткового зобов'язання не повинно бути пов'язано з правами третіх осіб (право переважної купівлі, права володільців сервітуту тощо);
- передача і набуття таких речей повинна відповідати спеціальній правоздатності як боржника, так і кредитора;

- у договорі необхідно характеризувати речі, які виступають у якості неустойки (найменування, асортимент, номенклатура, кількість, вага, сортність, вологість, забрудненість, норми допуску тощо) і визначити їх грошову оцінку [26, 9].

І.О. Проценко вважає, що визнання предметом неустойки рухомого та нерухомого майна спричиняє складнощі внутрішнього та зовнішнього спрямування. Перше проявляється у тому, що доволі складно розрізнити, де власне неустойка як вид забезпечення виконання зобов'язання, а де вона застосовується як наслідок невиконання зобов'язання (ст. 611 ЦК України)? В умовах розширеного грошового обігу переводити його на натуральну основу – крок назад, синдром бартеризації чи наївності. Тому недоцільно у народному господарстві України використовувати елементи натурального обміну. Він повинен бути скорочений до мінімуму. Законна неустойка повинна бути тільки у грошах, що стосується договірної, то за розсудом сторін може бути встановлене все, що не заборонене законом. У зв'язку з цим пропонується внесення змін до ч. 2 ст. 551 ЦК України і викладення її в наступній редакції: «При встановленні неустойки законом чи іншим актом цивільного законодавства вона визначається тільки у грошовій сумі» [54, 89].

Стосовно форми неустойки, то відповідно до ст. 547 ЦК України правочин щодо забезпечення зобов'язання повинен бути вчинений у письмовій формі. Письмова домовленість про неустойку може бути включена у текст договору, виконання якого забезпечується нею, або може бути оформлена окремим документом. При цьому, у всіх випадках необхідно вказати, за яких саме обставин виникає обов'язок сплати неустойку, а також її розмір.

Висновки до Розділу 1

Дослідивши питання, пов'язані з поняттям неустойки, автором зроблено наступні висновки:

1. Сутність виконання зобов'язань полягає у здійсненні зобов'язаною стороною дії, юридичну міру якої встановлює обов'язок, що на неї покладається. Разом з тим, у період розвитку і становлення ринкових відносин одного суб'єктивного прагнення до належного виконання зобов'язань недостатньо, саме тому суб'єкти господарювання повинні використовувати спеціальні види забезпечення виконання зобов'язань, які дають можливість кредитору своєчасно і, майже у всіх випадках, повністю відновити своє майнове становище.

2. Види забезпечення виконання зобов'язань визначаються як передбачені законом або договором спеціальні заходи майнового характеру, що стимулюють належне виконання зобов'язань боржником шляхом встановлення додаткових гарантій задоволення вимог кредитора.

3. У юридичній літературі види забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань класифікуються за різними ознаками: за юридичною конструкцією; за правовою природою; за сферою дії; за відношенням виду забезпечення до основного зобов'язання; за обсягом відповідальності.

4. У роботі досліджено правову природу неустойки як виду забезпечення виконання зобов'язань. Неустойка може застосовуватися у відносинах між будь-якими учасниками цивільних правовідносин.

5. До ознак неустойки належать: визначеність розміру відшкодування шкоди; можливість стягнення неустойки за сам факт порушення зобов'язання; можливість для сторін на свій розсуд формулювати умови договору про неустойку.

6. Неустойка виконує такі функції: попереджувальну; компенсаційну; стимулюючу.

7. Предметом неустойки може бути грошова сума, а також рухоме та нерухоме майно.

РОЗДІЛ 2

ОСОБЛИВОСТІ НЕУСТОЙКИ ЯК ВИДУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

2.1. Підстави виникнення права на неустойку

Відповідно до ч. 1 ст. 550 ЦК України право на неустойку виникає незалежно від наявності у кредитора збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання. Із визначення випливає, що неустойка не завжди виступає санкцією за порушення зобов'язання. Це пов'язане з тим, що у науці цивільного права виділяють такі умови цивільно-правової відповідальності:

1. протиправне порушення особою покладених на неї обов'язків та суб'єктивних прав інших осіб;
2. наявність шкоди;
3. причинний зв'язок між протиправною поведінкою правопорушника та наслідками, які настали;
4. вина правопорушника.

Наявність у сукупності всіх вказаних вище умов, за загальним правилом, дає змогу притягнути особу до цивільно-правової відповідальності. Відсутність збитків (шкоди) як наслідку дії особи не дає можливості характеризувати її поведінку як правопорушення. Проте, не дивлячись на це, неустойка підлягає сплаті у випадку невиконання або неналежного виконання зобов'язання. При цьому вона повинна вважатися не мірою відповідальності, а лише правовим наслідком порушення зобов'язання.

Ч. 2 ст. 550 ЦК України закріплює правило, відповідно до якого проценти на неустойку не нараховуються. Це стосується, перш за все, грошової неустойки, оскільки проценти відповідно до ст. ст. 536, 625 ЦК України сплачуються або за користування чужими грошима, або у випадку

прострочення виконання грошового зобов'язання. Тобто ст. 550 ЦК України встановлює, що:

1) грошове забезпечувальне зобов'язання щодо сплати неустойки не може саме бути забезпеченим неустойкою;

2) за користування грошовою неустойкою сплата процентів, передбачених за користування чужими грошима, не здійснюється.

Ч. 3 ст. 550 ЦК України встановлює, що кредитор не має права на неустойку, якщо боржник на підставі ст. 617 ЦК України не відповідає за порушення зобов'язання.

У ст. 617 ЦК України встановлено, що особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання, якщо вона доведе, що це порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили.

Доцільно зазначити, що в науці цивільного права під випадком розуміють подію, яка могла бути, але не була відверненою боржником виключно тому, що він не міг її передбачити та відвернути у зв'язку із раптовістю настання. Під непереборною силою розуміють подію, яку боржник не зміг би відвернути засобами, які він мав у цей момент, навіть якщо зміг би її передбачити [77, 484].

Кредитор не має права на неустойку тільки у випадку невиконання чи неналежного виконання зобов'язання внаслідок випадку або непереборної сили. Дане правило є новим для цивільного права України, оскільки ст. 179 ЦК УРСР 1963 р. передбачало, що неустойка не підлягала сплаті внаслідок винної поведінки кредитора. Відповідно до ЦК України вина кредитора не є підставою для неможливості стягнення неустойки. Ст. 616 ЦК України прямо закріплює, що при порушенні зобов'язання з вини кредитора розмір неустойки відповідно зменшується судом.

Оскільки неустойка не завжди є відповідальністю за цивільне правопорушення, тому застосування ч. 3 ст. 550 ЦК України не може здійснюватися у випадку, коли порушення зобов'язання не спричинило

збитків кредитору. Це впливає також з того, що у даному випадку мова взагалі не йде про відповідальність боржника. Разом з тим, тільки неможливість останньої є підставою для втрати кредитором права на отримання неустойки. Тому, якщо порушення зобов'язання сталося внаслідок випадку або непереборної сили, але ж не заподіяло для кредитора збитків, він отримує право на неустойку, адже вона при цьому буде вважатися наслідком порушення зобов'язання, а не санкцією за цивільне правопорушення.

Стягнення неустойки у примусовому судовому порядку може здійснюватися у скорочений термін. Дане положення впливає зі ст. 258 ЦК України, якою встановлено позовну давність щодо стягнення неустойки строком в один рік. Пред'явити позов про виконання основного зобов'язання в натурі, у тому числі і про сплату грошей, можна протягом трьох років (ст. 257 ЦК України), а вимога про стягнення неустойки може бути висунена стосовно останнього року невиконання основного боргу у межах строку загальної позовної давності.

Залежно від джерела встановлення більшість фахівців традиційно поділяють неустойку на:

- 1) законну, тобто встановлену в нормативному акті – в законі або в іншому правовому акті;
- 2) договірну, яка встановлюється безпосередньо в нормах договору, укладеного між сторонами [37, 62].

Так, К. Райхер за джерелами виникнення пропонував замість традиційного двочленного трьохчленний поділ неустойки, а саме:

- 1) неустойка, яка виникає безпосередньо із закону (законна неустойка);
- 2) неустойка, яка виникає виключно з договору (договірна неустойка);

3) неустойка, яка виникає із поєднання двох юридичних підстав: із припису закону і договору, в якому здійснюється цей припис (законно-договірна неустойка [56, 121-122]).

Цивілісти Казахстану розрізняють:

- нормативну неустойку;
- нормативно-договірну неустойку;
- договірну неустойку.

Під нормативно-договірною розуміють неустойку, що передбачена законодавчим актом, але може бути стягнута, як правило, при укладанні договору [33, 301-303].

Раніше під законною розумілась неустойка, встановлена як законом, так і іншим правовим актом, який містить норми цивільного права [28, 56]. На даний час, як зазначає М.І Брагінський, до законної неустойки належить лише неустойка, передбачена законом. На думку В.В. Вітрянського, законна неустойка не може визнаватися способом забезпечення зобов'язання, бо жодним чином не «прив'язана» до будь-якого конкретного зобов'язання чи до конкретних сторін, які вступають у зобов'язання, а тому не може служити для цілей забезпечення його виконання [23, 534-535].

Проте, необхідно вказати, що законний характер неустойки свідчить саме про джерело її походження. Сторони, вступаючи у зобов'язання, яке забезпечене законною неустойкою, усвідомлюють, що у випадку порушення зобов'язання необхідно буде сплати неустойку. Ця загроза стимулює їх до належного виконання зобов'язання. З моменту виникнення будь-якого зобов'язання, яке забезпечене законною неустойкою, вона автоматично прикріплюється до конкретного зобов'язання і його сторін.

Законна неустойка виникає незалежно від бажання чи небажання суб'єктів зобов'язання. Основне зобов'язання, яке забезпечується неустойкою, може виникнути як з договору, так і з закону, але з виникненням основного зобов'язання починає діяти забезпечувальна сила законної

неустойки, тобто виникнення основного зобов'язання автоматично породжує додаткове зобов'язання про сплату неустойки [39, 36].

Законна неустойка є імперативною за своєю природою і підлягає стягненню незалежно від посилання на неї у договорі. Так, у п. 4 ст. 14 ЗУ «Про державний матеріальний резерв» вказано, що за поставку (закладення) до державного резерву матеріальних цінностей, не придатних для тривалого зберігання, некомплектних або таких, що не відповідають умовам контракту (договору) щодо їх якості та асортименту, постачальник (виготовлювач) сплачує штраф у розмірі 20% вартості забракованих або тих, що не відповідають умовам державного контракту (договору), матеріальних цінностей.

Законна неустойка визначається у грошовій сумі. Дане правило пов'язане з тим, що розмір законної неустойки стосується зобов'язань, які пов'язані з зобов'язаннями юридичних осіб, і для спрощення процедури стягнення неустойки вона, відповідно, і визначається в уніфікованій, придатній для суб'єкта господарювання грошовій сумі.

Під законною неустойкою розуміють таку неустойку, яка не лише безпосередньо встановлена для певних правовідносин законом, який визначає її розмір і умови її стягнення, а і правова дія якої настає безпосередньо в силу цього закону, незалежно від волі контрагентів, тобто, незалежно від того чи була між сторонами угода щодо неустойки чи ні [29, 10].

Договірною є неустойка, яка встановлюється домовленістю сторін. Вона може включати два варіанти:

- обов'язок стягнення неустойки передбачений законом, а розмір встановлюється домовленістю сторін;
- у договорі визначається неустойка та її розмір [70, 366].

Д.І. Мейєр зазначав, що договірною неустойкою найчастіше встановлюється у тих випадках, коли порушення прав однієї із сторін невиконанням договору, не тягне за собою значної шкоди для кредитора.

Кредитор втрачає юридичний інтерес до виконання. Встановлення договірної неустойки також обумовлено тією обставиною, що не завжди шкоду є можливість однозначно визначити. Наприклад, порушення строків будівництва, звичайно тягне збитки для замовника, але обчислення їх розміру становить певні труднощі. Тому замовник, спрощує процедуру відшкодування можливих збитків і в договорі визначає суму, яка повинна його задовольнити на випадок несправності боржника [45, 185].

Договірна неустойка як вид забезпечення виконання цивільно-правового зобов'язання повинна відповідати наступним умовам:

- розмір, межі та порядок обчислення повинен бути чітко визначений сторонами;
- розмір неустойки повинен співвідноситися з розміром законної неустойки, яка забезпечує виконання аналогічних зобов'язань;
- обраний вид неустойки повинен найбільш ефективно стимулювати контрагента до виконання зобов'язання належним чином;
- встановлена сторонами договірна неустойка повинна забезпечувати належне виконання всіх елементів майбутнього зобов'язання і бути органічно погоджена між собою.

В межах договірної неустойки К.О. Граве виділяв два її види:

- факультативну;
- обов'язкову [22, с. 10].

О.С. Йоффе також поділяв договірну неустойку на окремі види:

а) договірно-добровільну, яка формується за ініціативою учасників зобов'язання;

б) договірно-обов'язкову, яка з'являється в договорі як наслідок виконання сторонами імперативних вимог правової норми [38, 479].

В.С. Якушев до договірної неустойки відносить також неустойку, розмір якої встановлюється законодавцем, проте сторони, скориставшись наданим їм правом змінили розмір неустойки [65, 402].

О.І. Гелевей ставить під сумнів обґрунтованість класифікації договірної неустойки на договірно-обов'язкову і договірно-добровільну. Автор вважає, що правова природа неустойки, обов'язковість якої передбачена в нормативному акті, залежить від двох обставин. Якщо законодавець визначив підстави стягнення неустойки і її розмір, така неустойка є законною і підлягає стягненню, незалежно від того, чи міститься вона в договорі. Якщо в нормативному акті обов'язок визначити розмір неустойки покладається на сторони, а контрагенти цю вимогу проігнорували, то, відповідно, відповідальність за порушення умов договору настати не може, оскільки такий договір не може вважатися дійсним, так як відсутня одна із його істотних умов – відповідальність за невиконання зобов'язання [26, 10].

У науці цивільного права пропонується наступна класифікація неустойки як виду забезпечення виконання зобов'язань:

1. законна - обов'язковість включення якої в договір, а також її розмір передбачено безпосередньо в нормативному акті;
2. нормативна – підстави стягнення неустойки та її розмір сторони визначають у договорі. Граничний максимальний (мінімальний) розмір неустойки визначений законодавством;
3. нормативно-договірна – умова про необхідність включення неустойки зазначена в нормативному акті, а її розмір і підстави стягнення сторони повинні зазначати в самому договорі;
4. договірна неустойка – неустойка, передбачена виключно договором і жодних обмежень в її стягненні не передбачено);
5. судова – підстави стягнення та розмір такої неустойки встановлюються судом, який розглядає переддоговірний спір між сторонами.

2.2. Види неустойок

Як вже зазначалося, переважно, неустойка розглядається як певна грошова сума. Ступінь її визначення може бути різним. Законом або договором неустойка може бути встановлена у твердій грошовій сумі. Може бути передбачена сплата у якості неустойки грошової суми, що визначається у процентному відношенні від суми, яка своєчасно не сплачена кредитору.

Залежно від методів обчислення неустойки розрізняють:

- штраф;
- пеню [28, 64].

Розмежування понять неустойки та її різновидів немає ні в науці, ні в законодавстві. За таких умов зазначення на неустойку з наступною вказівкою в дужках на штраф та пеню повинне тлумачитись таким чином, що штраф та пеня є різновидами неустойки, що не вичерпують всього змісту поняття неустойки. Тому припустимо встановлювати, зокрема, в договорі таку конструкцію неустойки, яка не підпадає під визначення штрафу або пені, але відповідає визначенню неустойки, що наводиться у ч. 1 ст. 549 ЦК України [46, 264].

Відповідно до ч. 3 ст. 549 ЦК України штрафом є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми невиконаного або неналежно виконаного зобов'язання.

Разом з тим М.І. Панченко визначає штраф як неустойку у твердо визначеній грошовій сумі, яка стягується одноразово у разі невиконання або неналежного виконання зобов'язання [50, 271].

Проте, слід зазначити, що визначення такої особливості штрафу як у ст. 549 ЦК України не повністю узгоджується з теорією. Якщо сторони в договорі назвали штрафом неустойку, що не відповідає ч. 2 ст. 549 ЦК України, це не повинно бути підставою для висновку про те, що відповідна умова договору є недійсною. У таких випадках можна говорити про встановлення неустойки, а не штрафу.

І.О. Дзера виділяє чотири види штрафу:

- а) штраф у конкретній грошовій сумі;
- б) штраф у відсотковому відношенні до суми всього зобов'язання або до невиконаної його частини;
- в) штраф у розмірі вартості предмета зобов'язання;
- г) штраф у кратному розмірі предмету зобов'язання [76, 670-671].

Застосування штрафу зустрічається у договірних відносинах рідко, частіше використовується такий різновид неустойки як пеня [16, 53].

Відповідно до ч. 3 ст. 549 ЦК України пенею є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання за кожен день прострочення виконання. Даного розуміння пені необхідно дотримуватись при укладенні договорів та вирішенні спорів. Не може бути підставою відмови у задоволенні вимоги про сплату неустойки те, що вона встановлена за кожен день прострочення виконання іншого, а не тільки грошового зобов'язання; що така неустойка не підпадає під визначення пені, яке дається у ч. 3 ст. 549 ЦК України.

Ст. 549 ЦК України при визначенні терміну «штраф» використовує поняття невиконаного чи неналежно виконаного зобов'язання, а при визначенні пені, поняття несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання.

Так, ст. 18 ЗУ «Про поштовий зв'язок» передбачає, що за повну втрату реєстрованих поштових відправлень (рекомендованого листа, бандеролі, поштової картки, повідомлення про вручення поштового відправлення), посилок та прямих контейнерів без оголошеної цінності оператор сплачує штраф у розмірі 100% вартості цих послуг.

Сфера застосування пені обмежується саме грошовими зобов'язаннями. Наприклад, у кредитних договорах передбачається пеня за несвоєчасне повернення кредиту та відсотків за його користування.

Штраф і пеня не передбачають можливості стягнення неустойки від всієї суми зобов'язання, натомість визначають її лише в відсотковому відношенні від невиконаного, виконаного неналежним чином чи несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання [25, 35].

Коли обов'язок боржника сплатити грошову суму або передати майно кредиторів у зв'язку з порушенням зобов'язання не підпадає під визначення штрафу чи пені, слід використовувати термін «неустойка» [46, 268].

Специфічні ознаки неустойки у вигляді пені є очевидними та полягають у тому, що:

а) пеня встановлюється на випадок прострочки виконання зобов'язання, тобто вона покликана забезпечити лише своєчасне представлення виконання зобов'язання;

б) пеня, як правило, визначається у процентному відношенні до суми зобов'язання, невиконаного у встановлений строк;

в) пеня представляє собою триваючу неустойку, яка стягується за кожен день [23, 483-484].

Таким чином, підставою застосування штрафу може бути будь-яке порушення зобов'язання, за винятком прострочення виконання грошового виконання зобов'язання; підставою застосування пені є тільки просточення виконання грошового зобов'язання [75, 515].

Обчислення штрафу і пені відповідно до ст. 549 ЦК України здійснюється тільки у відсотках. Проте, відповідно до ч. 2 ст. 231 ГК України у разі, якщо порушено господарське зобов'язання, в якому хоча б одна сторона є суб'єктом господарювання, що належить до державного сектора економіки, або порушення пов'язане з виконанням державного контракту, або виконання зобов'язання фінансується за рахунок Державного бюджету України чи за рахунок державного кредиту, за порушення строків виконання зобов'язання стягується пеня у розмірі 0, 1% вартості товарів (робіт, послуг), з яких допущено прострочення виконання за кожний день прострочення, а за прострочення понад 30 днів додатково стягується штраф у розмірі 7% вказаної вартості, якщо інше не передбачено законом чи договором. Тобто, наведена норма передбачає можливість стягнення пені за будь-яке прострочення виконання зобов'язання, а ч. 3 ст. 549 ЦК України встановлює можливість стягнення пені тільки у разі порушення грошового зобов'язання.

Крім того, відповідно до ч. 4 ст. 231 ГК України розмір санкцій може бути встановлено договором у відсотковому відношенні до суми невиконаної частини зобов'язання або у певній, визначеній грошовій сумі, або у відсотковому відношенні до суми зобов'язання незалежно від ступеня його виконання, або у кратному розмірі до вартості товарів (робіт, послуг), тоді як ЦК України визначає спосіб обчислення штрафу і пені (штрафних санкцій) лише у відсотках.

Отже, штраф і пеня є різновидами неустойки, кожен з яких має свої особливості за підставою виникнення та методом обчислення залежно від характеру порушення зобов'язання. Особливості застосування штрафу полягають у тому, що він обчислюється у відсотках від суми порушеного зобов'язання; являє собою грошову суму, яка одноразово виплачується порушником зобов'язання. Основною умовою застосування штрафу є те, що він може встановлюватися за будь-яке порушення зобов'язання.

Пеня ж є неустойкою, яка обчислюється у відсотках від суми несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання за кожний день прострочення виконання. Так само як штраф, пеня обчислюється тільки у відсотках і є триваючою неустойкою, тобто грошовою сумою, яка нараховується за кожний день прострочення. Відмінність пені від штрафу полягає в тому, що пеня може встановлюватися за несвоєчасне виконання саме грошового зобов'язання.

За ступенем визначеності неустойка поділяється на:

- абсолютно визначену, тобто таку, в якій законодавець або сторони в договорі визначають міру впливу на несправного контрагента;
- відносно визначену, розмір якої залежить від характеру конкретного порушення.

Залежно від співвідношення неустойки і збитків виділяють такі її види:

- штрафна;
- альтернативна;
- виключна;

- залікова.

Штрафною жається неустойка, яка підлягає стягненню у повному розмірі, незалежно від відшкодування збитків. Іншими словами, при встановленні штрафної неустойки на випадок невиконання боржником свого зобов'язання кредитор має право вимагати одночасно як неустойку, передбачену договором, так і збитки, спричинені невиконанням боржником свого зобов'язання. Таке сумування неустойки та збитків і одночасне їх стягнення є більш суворою мірою впливу на несправного боржника і тому надає неустойці штрафний характер. За ознакою поєднання зі збитками ця неустойка носить також назву кумулятивної. Якщо неустойка (штрафна) встановлена на випадок неналежного виконання, то кредитор має право вимагати від боржника: виконати зобов'язання згідно з договором і, крім цього, відшкодувати спричинені неналежним виконанням збитки і сплатити передбачену договором неустойку [49, 14].

Штрафна неустойка має значення загального правила і повинна застосовуватись в усіх випадках, якщо законом або договором не передбачене інше. Тобто, інші види неустойки застосовуються лише тоді, коли вони прямо встановлені законом або договором.

В.К. Райхер вважав, що будь-яка неустойка за своєю юридичною природою є штрафною, тому пропонував таку неустойку називати «сукупною», оскільки неустойка стягується кредитором сукупно з відшкодуванням збитків без зарахування одно в одне [56, 73-84].

Неустойка вважається заліковою, якщо відшкодуванню підлягають як неустойка, так і збитки, але лише в частині, в якій вони не покриті неустойкою. Ст. 204 ЦК УРСР 1963 р. передбачала, що за загальним правилом неустойка, яка підлягає стягненню, за своєю природою є заліковою, якщо інше не передбачене договором. У ст. 549 ЦК України законодавець надає перевагу штрафній неустойці.

ГК України успадкував норму ЦК УРСР 1963 р. Так, п. 1 ст. 232 ГК України встановлює загальне правило: в тому випадку, якщо за невиконання

або неналежне виконання зобов'язання встановлено штрафні санкції, збитки відшкодовуються в частині, не покритій цими санкціями (залікова неустойка). Виключна, альтернативна або штрафна неустойка стягуються у випадках, передбачених законом або договором.

Причину й мету настільки різного підходу кодексів до порядку застосування неустойки однозначно визначити досить складно. ЦК України, що регулює відносини між особами, які не є господарюючими суб'єктами, більш суворо порівняно з ГК України підходить до визначення розміру відповідальності порушників зобов'язань, причому саме у випадку, коли розмір цієї відповідальності не визначений у договорі.

Спірним є питання про доцільність такого підходу, адже саме від суб'єктів господарювання слід скоріше очікувати більшої обізнаності у правових питаннях, більш серйозного та професійного підходу до укладення договорів [42, 81].

Виключна неустойка обмежує відповідальність за невиконання чи неналежне виконання зобов'язання виплатою неустойки, взагалі виключаючи вимогу про відшкодування збитків. Виключний характер мають, наприклад, більшість штрафів, що стягуються з учасників договору залізничного перевезення; штрафи, що сплачуються органами зв'язку за прострочення доставки кореспонденції; пеня за грошовими зобов'язаннями.

Виключна неустойка – це єдиний негативний наслідок, який може настати для сторони, котра не виконала належним чином зобов'язання, оскільки наявність чи відсутність збитків, їх розмір жодних правових наслідків не тягне і відповідно жодним чином не впливає на розмір виключної неустойки чи на можливість її стягнення.

Альтернативна неустойка надає кредитору можливість вибору стягнення неустойки чи відшкодування збитків. При цьому вибір має бути зроблено тільки один раз, тому у випадку стягнення неустойки кредитор втрачає можливість у майбутньому (після виявлення збитків та їх розміру) відмовитися від неустойки та вимагати відшкодування збитків. Зазначені

особливості альтернативної неустойки спонукають кредитора утримуватися від її стягнення до того моменту, коли буде ясно, що саме вигідно стягувати – неустойку чи збитки. Саме тому даний вид неустойки на практиці застосовується рідко [75, 493].

Причиною цього може бути небажання обмежувати кредитора у правах, відмовляючись від можливості відшкодування збитків у повному обсязі. Проте, сторони не позбавлені права передбачити в договорі альтернативну неустойку як вид забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань. У даному випадку кредитор буде наполягати на її значному порівняно із сумою основного зобов'язання розмірі, що при порушенні зобов'язання викличе невдоволення боржника. Все це може ускладнити процес переговорів при укладенні договору.

О.І. Проценко вважає, що поділ за співвідношенням неустойки із збитками на штрафну, залікову, виключну та альтернативну застарів. Три останні не відповідають принципу компенсаторності цивільного права і не забезпечують рівності сторін зобов'язання, так чи інакше надають одній з них перевагу. Штрафна неустойка є основною і найбільш повно гарантує майнові інтереси кредитора. Він має право стягнути у повній мірі і штраф і отримати збитки. За таких обставин така неустойка повинна мати ранг базової і кредитори повинні бути впевнені у тому, що у разі невиконання зобов'язання боржником їхні майнові інтереси будуть захищені найкращим чином. Всі інші для їхнього застосування повинні мати під собою вписані законом імперативні підстави і тим самим перетворюються в законні. Є й інші досить цікаві прояви неустойки в умовах ринкової економіки, наприклад, стягувана автоматично через електронні засоби відслідковування виконання зобов'язань [54, 90].

О.І Гелевей пропонує виділяти умовну неустойку як самостійний вид неустойки. Під умовною неустойкою розуміється неустойка, яка стягується понад збитки, в той час її розмір за договором може бути зменшено, якщо боржник протягом певного часу виконає зобов'язання належним чином

(наприклад, доукомплектує продукцію). В таких випадках умовна неустойка буде стимулювати боржника, незважаючи на допущену ним прострочку, до виконання зобов'язання належним чином [26, 12].

Неустойку як економічне та юридичне явище не слід змішувати із суміжними явищами. Подібне змішування веде до неправильного визначення підстави сплати неустойки та інших платежів. Воно тягне помилки при вирішенні питань про оподаткування сум, що надходять у порядку сплати неустойки та здійснення інших платежів, про джерела, за рахунок яких здійснюється сплата. Враховуючи вище наведене, неустойку належить відрізнити:

- від процентів, що сплачуються відповідно до ст. 536 ЦК України;
- від підвищених процентів, що сплачуються позичальником на користь комерційного банку відповідно до договору у випадках прострочення повернення кредиту;
- від плати перевізникові за простій морського торговельного судна протягом контрсталийного часу, тривалість якого встановлюється угодою відправника вантажу та власника (ст. 149 Кодексу торговельного мореплавства);
- від плати за послуги [46, 265].

Критерієм для розмежування неустойки від інших платежів є текст закону або договору, що не суперечить законодавству. Якщо закон називає відповідну правову конструкцію неустойкою (штрафом, пенею), до неї застосовуються положення законодавства про неустойку. Якщо відповідна правова конструкція законом чи договором називається платою (за послуги, роботи, товари), то до неї застосовуються положення про оплату товарів, робіт, послуг.

Висновки до Розділу 2

1. Право на неустойку виникає незалежно від наявності у кредитора збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання.

2. За підставами виникнення неустойка поділяється на договірну та законну.

Договірна неустойка характеризується тим, що питання про включення її в договір вирішується самими сторонами. Саме сторони визначають умови її застосування та розмір.

Законна неустойка виникає на підставі закону незалежно від бажання чи небажання суб'єктів зобов'язання.

3. Виділяють наступні види неустойки:

1) Залежно від методів обчислення неустойки розрізняють: штраф; пеню;

2) За ступенем визначеності неустойка поділяється на: абсолютно визначену, тобто таку, в якій законодавець або сторони в договорі визначають міру впливу на несправного контрагента; відносно визначену, розмір якої залежить від характеру конкретного зобов'язання.

3) Залежно від співвідношення неустойки і збитків виділяють наступні її види: штрафна; альтернативна; виключна; залікова.

РОЗДІЛ 3

ЗАСТОСУВАННЯ НЕУСТОЙКИ В ЦИВІЛЬНОМУ ОБОРОТІ

3.1. Способи визначення розміру неустойки

Ефективність застосування неустойки як виду забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань залежить як від підстав її встановлення, так і від способу визначення. Серед різних точок зору, висловлених у юридичній літературі, є й така, яка передбачає можливість визначити шляхом розрахунків оптимальний варіант неустойки. Проте, як зазначає М.І. Брагінський, існує щонайменше дві перешкоди для цього:

1. законна неустойка завжди представляє собою середню величину, а отже, в кожному конкретному випадку розмір неустойки буде завжди у більшу чи меншу сторону відхилятися від реально понесених потерпілою стороною збитків.
2. неустойка відіграє не тільки компенсаційну, але й стимулюючу функцію. З врахуванням даних обставин можна стверджувати, що єдино можливий – шлях „проб та помилок”. Точну оцінку обґрунтованості розміру неустойки, встановленої за те чи інше порушення договору, можна одержати лише узагальнивши практику її застосування [22, 159].

Розмір неустойки повинен визначатися письмовою домовленістю між сторонами. З переходом до ринкової економіки та істотним підвищенням ролі договору в домовленість про неустойку варто включати не тільки умову про її розмір, але також і встановлювати способи її обчислення та сплати. Якщо відшкодування збитків належить до загальних заходів цивільно-правової відповідальності, то неустойка виступає як один із спеціальних заходів відповідальності. Саме тому як в законі, так і в договорі важливо уточнити, у якому співвідношенні зі збитками знаходиться неустойка.

Наприклад, стягнення неустойки при поставці неякісної продукції не виключає можливості стягнення збитків [32, 508].

При визначенні розміру неустойки слід керуватися таким принципом: більша відповідальність за більшу шкоду. Цього можна досягнути у випадку, коли неустойка виражена не в твердій грошовій сумі, а у відсотках від невиконаного чи неналежно виконаного зобов'язання. Доцільним був перехід у випадку порушення договірних зобов'язань від неустойки, яка визначалась у твердій грошовій сумі, до неустойки у відсотках.

Для того, щоб неустойка відповідала своєму головному призначенню, а саме забезпечувала виконання зобов'язання, вона повинна бути максимально диференційована. Способи обчислення розміру неустойки повинні враховувати особливості договірного правопорушення. Вибираючи той чи інший спосіб обчислення неустойки, сторони оцінюють значимість можливого правопорушення і його наслідків для контрагентів.

Якщо неустойка встановлена у відсотках до суми зобов'язання, сторони вільні у визначенні суми, з якої обчислюється сума неустойки, хоч би ця сума була визначена законом, крім тих випадків, коли не допускається відступлення від закону в силу ч. 3 ст. 6 ЦК України. Такою сумою може бути сума, що обчислюється з ціни, за якою здійснюються розрахунки між сторонами, або сума, визначена на основі роздрібної ціни, яка погоджена сторонами та за якою оптовий покупець буде в подальшому здійснювати реалізацію товару, або яка встановлена в порядку державного регулювання цін; сума зобов'язання з відрахуванням податку на додану вартість, акцизного збору, інших податків, які зменшують обсяг об'єкта оподаткування продавця або іншої особи, яка виконує роботи, надає послуги, або без врахування таких податків. Якщо ж база для обчислення неустойки, встановленої у відсотках, у договорі не визначена, неустойку необхідно обчислювати по-різному залежно від характеру порушення та змісту відносин сторін.

Пеня за порушення строку виконання грошового зобов'язання повинна розраховуватись, виходячи із грошової суми, сплата якої прострочена. У тих зобов'язальних правовідносинах пеня за прострочення передання товарів, виконання робіт, надання послуг повинна визначатись із вартості товарів, робіт, послуг без врахування податку на додану вартість, якщо інше не передбачено договором. Для застосування іншої суми обчислення неустойки повинна бути спеціальна правова підстава. Підставою, котра породжує обов'язок сплатити неустойку, є порушення боржником зобов'язання, визначеного ст. 610 ЦК України.

Залежно від способу обчислення виділяють наступні види неустойок:

- неустойка у вигляді певного відсотка від ціни зобов'язання, яке не виконане;
- неустойка у вигляді певного відсотка від ціни зобов'язання, який не змінюється і стягується за кожний день прострочки виконання;
- неустойка у вигляді певного відсотка від ціни зобов'язання, яка стягується за кожний день прострочки, але мінімальний чи максимальний розмір якої встановлений у законі чи в іншому нормативному акті;
- розмір неустойки визначається кратно до ціни договору;
- розмір неустойки встановлюється кратно до ціни невиконаної частини зобов'язання;
- неустойка, яка встановлюється в законі і забезпечує не лише виконання зобов'язання, але й сам факт укладення договору [26, 12].

Якщо предметом неустойки є грошова сума, її розмір встановлюється договором або актом цивільного законодавства. Відповідно до ст. 4 ЦК України актами законодавства, які можуть визначати розмір неустойки є:

- закони (ст. 14 ЗУ «Про державний матеріальний резерв» передбачено, що за прострочення поставки, недопоставку (неповне закладення) матеріальних цінностей до державного резерву

постачальник (виготовлювач) сплачує неустойку в розмірі 50% вартості недопоставлених (незакладених) матеріальних цінностей);

- підзаконні акти (п. 116 Статуту залізниць України визначено, що за несвоєчасну доставку вантажів і порожніх вагонів, які належать підприємствам, організаціям, установам, громадянам – суб'єктам підприємницької діяльності або орендовані ними, залізниця сплачує одержувачу штраф (якщо доведе, що прострочення сталося не з її вини) у розмірі: 10% провізної плати – за прострочення на дві доби; 20% - на три доби; 30% - на чотири і більше діб).

Яким би способом не визначався в договорі розмір неустойки, він не може перевищувати той розмір, який встановлений законом як граничний. Отже, якщо ЗУ «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань» встановлений граничний розмір пені за прострочення платежу – не більше подвійної облікової ставки Національного банку України, яка діяла в період, за який сплачується пеня (від суми простроченого платежу, включаючи податок на додану вартість та інші податки), то угода сторін про встановлення більшого розміру пені буде недійсною у частині перевищення встановленого законом граничного розміру пені.

До господарського суду Тернопільської області поступила позовна заява Суб'єкта підприємницької діяльності - приватного підприємця ОСОБА_1, смт. Дружба, Тербовлянського району, Тернопільської області до Сільськогосподарського товариства з обмеженою відповідальністю „Маяк”, с. Поділля, Заліщицького району, Тернопільської області про стягнення заборгованості на суму 30079 грн. 00 коп., в тому числі: 20600 грн. 00 коп. - основного боргу за надані послуги у відповідності договору №11 від 4.08.2007 року; 5355 грн. 00 коп. - пені за несвоєчасну оплату за надані послуги ; 44 грн. 00 коп. - 3% річних; 4080 грн. 00 коп. - збитків спричинених інфляційними процесами коштів за час прострочення оплати за отримані послуги.

В розпочатому судовому засіданні представнику позивача, роз'яснено його права та обов'язки, передбачені ст.ст.20, 22, 81-1 ГПК України.

За ініціативою суду, в порядку ст. 81-1 ГПК України, здійснювалась технічна фіксація (звукзапис) судового процесу з допомогою звукозаписувального технічного засобу.

Розглянувши матеріали справи, всебічно та повно дослідивши обставини справи та вислухавши представника позивача, суд встановив наступне:

04.08.2007 року суб'єкт підприємницької діяльності - приватний підприємець ОСОБА_1 (підрядник) та Сільськогосподарське товариство з обмеженою відповідальністю «Маяк» (замовник) уклали між собою договір №11 на виконання сільськогосподарських робіт, предметом якого є те, що підрядник виконує сільськогосподарські роботи по скошуванню та обмолоту сільськогосподарських культур з застосуванням прогресивної сільськогосподарської техніки, а замовник приймає і оплачує виконані підрядником роботи в розмірі, вказаному, погодженому двома сторонами і належно оформленому акті приймання-передачі виконаних робіт.

Пунктом 4 даного Договору, передбачено, що строк виконання зобов'язань встановлено з 17.07.2007 року по 07.08.2007 року. За виконані роботи замовник оплачує підряднику 190 грн. за один гектар.

На виконання договірних зобов'язань, передбачених даним договором, підрядник надав замовнику послуги по прямому комбайнуванню зернових сільськогосподарських культур на земельній ділянці площею 740 га. на загальну суму 140 600 грн. 00 коп., про що було оформлено акт прийому-передачі виконаних робіт, належно підписано повноважними представниками сторін та скріплено печатками, який являється невід'ємною частиною договору.

У відповідності умов договору Замовник зобов'язаний провести розрахунки з виконавцем за виконані роботи на протязі 10 банківських днів з моменту підписання акту виконаних робіт. Акт прийому-передачі виконаних робіт підписано сторонами 07 серпня 2007 року, таким чином строк оплати за

виконані роботи в сумі 20600 грн. 00 коп. становить 27 жовтня 2008 року. Однак, Замовник своїх зобов'язань по даному договору не виконав, і кошти в сумі 20600 грн. підряднику не оплатив, в результаті чого заборгованість перед позивачем на день подання позову становить 20600 грн. 00 коп.

Відповідач на день розгляду справи будь-яких доказів, які б свідчили про повну оплату отриманих послуг суду не надав, а тому згідно вимог ст.ст. 33, 34 ГПК України слід вважати, що за ним рахується борг в сумі 20600 грн. 00 коп.

З метою врегулювання спору, позивач звернувся до відповідача з вимогою сплати заборгованості, що підтверджується претензією - вимогою, на яку Сільськогосподарське товариство з обмеженою відповідальністю «Маяк» не відреагувало.

Зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматись від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку. Зобов'язання виникають з підстав, встановлених ст. 11 цього кодексу. Зобов'язання має ґрунтуватись на засадах добросовісності, розумності та справедливості. (ст. 509 ЦК України).

Одностороння відмова від зобов'язання або одностороння заміна його умов не допускається, якщо інше не встановлено договором або законом (ст. 525 ЦК України)

Зобов'язання має виконуватись належним чином, відповідно до умов договору та вимог цього кодексу, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться (ст. 526 ЦК України).

Якщо у зобов'язанні встановлений строк (термін) його виконання, то воно підлягає виконанню у цей строк (термін). Зобов'язання, строк (термін) виконання якого визначений вказівкою на подію, яка неминуче має настати, підлягає виконанню з настанням цієї події. Якщо строк (термін) виконання

боржником обов'язку не встановлений або визначений моментом пред'явлення вимоги, кредитор вправі вимагати його виконання у будь-який час. Боржник повинен виконати такий обов'язок у семиденний строк від дня пред'явлення вимоги, якщо обов'язок негайного виконання не випливає із договору або актів цивільного законодавства (ст. 530 ЦК України).

Із вищенаведеного слідує, що між позивачем і відповідачем у справі виникли зобов'язання з договору про надання послуг, згідно якого, в силу ст. 901 Цивільного кодексу України, за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором. Положення цієї глави можуть застосовуватися до всіх договорів про надання послуг, якщо це не суперечить суті зобов'язання.

Якщо договором передбачено надання послуг за плату, замовник зобов'язаний оплатити надану йому послугу в розмірі, у строки та в порядку, що встановлені договором.

У разі неможливості виконати договір про надання послуг, що виникла не з вини виконавця, замовник зобов'язаний виплатити виконавцеві розумну плату. Якщо неможливість виконати договір виникла з вини замовника, він зобов'язаний виплатити виконавцеві плату в повному обсязі, якщо інше не встановлено договором або законом (ст. 903 ЦК України).

Строк договору про надання послуг встановлюється за домовленістю сторін, якщо інше не встановлено законом або іншими нормативно-правовими актами (ст. 905 ЦК України).

Збитки, завдані замовнику невиконанням або неналежним виконанням договору про надання послуг за плату, підлягають відшкодуванню виконавцем, у разі наявності його вини, у повному обсязі, якщо інше не встановлено договором. Виконавець, який порушив договір про надання послуг за плату при здійсненні ним підприємницької діяльності, відповідає за

це порушення, якщо не доведе, що належне виконання виявилось неможливим внаслідок непереборної сили, якщо інше не встановлено договором або законом.

Збитки, завдані невиконанням або неналежним виконанням договору про безоплатне надання послуг, підлягають відшкодуванню виконавцем у розмірі, що не перевищує двох неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, якщо інший розмір відповідальності виконавця не встановлений договором (ст.906 ЦК України). При таких обставинах, позовні вимоги позивача щодо стягнення 20600 грн. 00 коп. боргу, документально обґрунтовані та підлягають задоволенню.

Відповідно до п. 19 Договору, розрахунок за виконані роботи замовник проводить на протязі 10 календарних днів з дня підписання Акта виконаних робіт, за невиконання умов договору замовник сплачує виконавцю 10% пені за кожен день прострочки від загальної суми.

За несвоєчасну оплату за отримані послуги позивач нарахував відповідачу пеню в сумі 5355 грн. 00 коп., які на день розгляду справи позивачу не сплачені.

Неустойкою (штрафом, пенею) є грошова сума або інше майно, які боржник повинен передати кредиторіві у разі порушення боржником зобов'язання.

Штрафом є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми невиконаного або неналежно виконаного зобов'язання. Пенею є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання за кожен день прострочення виконання.(ст. 549 ЦК України).

Право на неустойку виникає незалежно від наявності у кредитора збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання. Проценти на неустойку не нараховуються. Кредитор не має права на неустойку в разі, якщо боржник не відповідає за порушення зобов'язання (ст. 550 ЦК України).

Предметом неустойки може бути грошова сума, рухоме і нерухоме майно. Якщо предметом неустойки є грошова сума, її розмір встановлюється договором або актом цивільного законодавства.

Розмір неустойки, встановлений законом, може бути збільшений у договорі. Сторони можуть домовитися про зменшення розміру неустойки, встановленого актом цивільного законодавства, крім випадків, передбачених законом. Розмір неустойки може бути зменшений за рішенням суду, якщо він значно перевищує розмір збитків, та за наявності інших обставин, які мають істотне значення (ст.551 ЦК України).

Сплата (передання) неустойки не звільняє боржника від виконання свого обов'язку в натурі. Сплата (передання) неустойки не позбавляє кредитора права на відшкодування збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання (ст.552 ЦК України).

При таких умовах, позовні вимоги позивача щодо стягнення пені в сумі 5355 грн. 00 коп., документально обґрунтовані та підлягають до задоволення.

У відповідності ст. 625 ЦК України позивач нарахував відповідачу суму на яку борг зростає з врахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення -4080 грн. 00 коп. за неоплачені отримані послуги та 3% річних в сумі 44 грн. 00 коп., які на день слухання справи позивачу не сплачені. Боржник не звільняється від відповідальності за неможливість виконання ним грошового зобов'язання.

Боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом (ст.625 ЦК України).

З огляду на наведене , позовні вимоги позивача щодо стягнення збитків в сумі 4080 грн. 00 коп. та 3% річних в сумі 44 грн. 00 коп., документально обґрунтовані і підлягають до задоволення [79].

Граничний розмір пені не може перевищуватися й тоді, коли сторони в договорі за прострочення виконання грошового зобов'язання встановили штраф, а не пеню. Так, договором встановлено штраф за прострочення виконання грошового зобов'язання в розмірі 5% суми простроченого платежу. Сума платежу – 5000 грн. Сума штрафу складе 250 грн. ($5000 \cdot 5 : 100$). Однак при прийнятті рішення по суті суд повинен перевірити, чи не перевищується при цьому граничний розмір пені, встановлений ЗУ «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань». Для цього слід визначити суму пені на випадок, якщо її розмір дорівнює подвійній обліковій ставці НБУ.

Якщо сума пені, обчислена на основі граничного її розміру, встановленого ЗУ «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань», перевищує розмір неустойки, встановлений договором (250 грн.), встановлена договором неустойка стягується повністю.

Якщо ж гранична сума пені є меншою, ніж неустойка, що впливає з договору – 250 – не може бути стягнена повністю. Буде стягнена лише сума неустойки, яка не перевищує ту, яка обчислена на підставі подвійної облікової ставки НБУ [46, 273].

Спосіб обчислення договірної неустойки, а також її межі встановлюють самі сторони. Винятком є спосіб і розмір обчислення неустойки у вигляді пені за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань.

Критеріями встановлення визначення способу обчислення повинен бути перш за все вид зобов'язання, а також можливий характер його порушення. Якщо мова йде про разове невиконання зобов'язання (неякісна робота, неякісна послуга, неякісний товар), то у цих випадках доцільно застосовувати неустойку у відсотковому відношенні до ціни невиконаного зобов'язання, а якщо невиконане зобов'язання тісно пов'язане із основним зобов'язанням – до ціни основного зобов'язання. Наприклад, штраф за поставку неякісної продукції – обчислюється з розміру неякісної продукції, а штраф за поставку некомплектної продукції – не з розміру відсутнього

комплектуючого, а із загальної ціни виробу. Невиконання ж зобов'язання, істотною умовою якого є строк, доцільно пов'язувати із стягненням неустойки у вигляді пені поетапно, тобто до виконання зобов'язання чи до певної грошової межі, яка задовольнила кредитора [27, 97].

Варто зазначити, що механізм встановлення та сплати неустойки у вигляді майна не закріплений належним чином у ЦК України. Проте, це самостійний вид неустойки, який можна назвати «майнова неустойка», оскільки він не може бути обчислений у відсотках, а тому не підпадає ні під штраф, ні під пеню, передбачені ст. 549 ЦК України. Вказівка на майнову неустойку у правочині може бути зроблена шляхом стислого опису її предмета. У тому випадку, коли предметом неустойки є рухоме майно, це можуть бути як індивідуально визначені речі, так і речі, які мають родові ознаки.

Разом з тим майнова неустойка стає дуже привабливою, оскільки є набагато спрощеною порівняно із заставою, яка зазвичай опосередковувала забезпечення виконання зобов'язання певним, заздалегідь визначеним майном, тому що не потребує реєстрації чи нотаріальної форми навіть, якщо предметом неустойки є нерухоме майно, має спрощену процедуру стягнення, адже воно проводиться шляхом простого передання майна кредитором і не потребує реалізації предмета, як це передбачено ст. 591 ЦК України для застави [77, 484-485].

У тих випадках, коли предмет неустойки будуть становити речі, вони повинні відповідати наступним умовам:

- загальному правовому режиму речей;
- належати контрагенту на праві власності або він повинен мати можливість набути без ускладнень право власності на таке майно в майбутньому;
- передача таких речей не повинна вимагати спеціального порядку їх відчуження (нотаріального посвідчення, державної реєстрації);

- питання щодо передачі такого майна боржник повинен мати можливість вирішувати самостійно, без спеціального дозволу відповідних органів чи інших осіб (Антимонопольного комітету України, органів соціального захисту, органів опіки та піклування, інших державних органів, подружжя, батьків та інших);
- виконання додаткового зобов'язання не повинно бути пов'язано з правами третіх осіб (право переважної купівлі, права володільців сервітуту тощо);
- передача і набуття таких речей повинна відповідати спеціальній правоздатності як боржника, так і кредитора;
- у договорі необхідно характеризувати речі, які виступають у якості неустойки (найменування, асортимент, номенклатура, кількість, вага, сортність, вологість, забрудненість, норми допуску тощо) і визначити їх грошову оцінку [26, 9].

Проте, варто зазначити, що відсутність у договорі відомостей про вартість майна або порядок її визначення не є підставою для визнання умови договору щодо неустойки чи окремого правочину щодо неустойки недійсними. У зв'язку з введенням в дію ЗУ «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» слід враховувати наступне. Неустойка у вигляді обов'язку боржника передати індивідуально визначене рухоме майно може встановлюватись на розсуд сторін без обтяження або з обтяженням цього майна відповідно до ЗУ «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень».

У тих випадках, коли неустойка встановлюється в якості речей, визначених родовими ознаками, їх характеристика повинна виступати істотною умовою договору.

Стосовно строків нарахування неустойки, то ЦК України не передбачає жодних строків, які б обмежували її нарахування. ГК України у ч. 6 ст. 232 однозначно вказує на те, що нарахування штрафних санкцій у випадку прострочення виконання зобов'язання припиняється, якщо інше не

встановлено договором чи законом, через 6 місяців з того моменту, коли зобов'язання мало бути виконаним.

3.2. Реалізація права на неустойку

Неустойка застосовується для покриття можливих збитків кредитора при невиконанні зобов'язання. Проте, це не означає, що вона є спеціальним способом визначення розміру збитків, який звільняє кредитора від необхідності доведення їх розміру. Неустойка тільки дозволяє кредитору вимагати відшкодування, не доводячи наявності спричинених збитків.

Переваги неустойки перед іншими видами забезпечення зобов'язань, що зумовлює її значне застосування у договірних відносинах, полягає в тому, що, за своєю суттю, вона є спрощеною формою відшкодування втрат однієї зі сторін договору по виконанню господарських зобов'язань. Застосовуючи дану норму в практичній діяльності, господарюючим суб'єктам на законодавчому рівні надана можливість на свій розсуд формулювати положення договору, в тому числі щодо розміру неустойки і порядку її нарахування [20, 27].

Застосування неустойки як виду забезпечення виконання зобов'язання досягає своєї мети лише при наявності наступних обставин:

1. кредитор зацікавлений у реальному виконанні боржником передбачених даним зобов'язанням дій і використанням неустойки спонукає боржника під страхом настання несприятливих наслідків належним чином виконувати взяті на себе зобов'язання;
2. кредитор впевнений у надійності боржника і не допускає можливості його «зникнення»;
3. у боржника є достатньо майна, за рахунок якого може бути задоволена вимога про стягнення неустойки.

Використання неустойки для забезпечення виконання зобов'язання виправдане тільки при наявності всіх трьох умов [16, 52-53].

Переваги застосування неустойки на практиці є очевидними:

- вона застосовується незалежно від заподіяння збитків;
- не вимагається, як правило, надання позивачем інших доказів, окрім доказу факту порушення договору;
- розмір неустойки здебільшого дає можливість відновити майнові втрати, якщо вони мали місце;
- неустойка звичайно застосовується у ході виконання договору за порушення кожного обов'язку, кожної умови, а не за невиконання договору в цілому, що є для кредитора певною перевагою, бо він уже в момент правопорушення володіє достатньо оперативним засобом, щоб спонукати боржника до виконання зобов'язання [75, 491].

Забезпечення виконання зобов'язання неустойкою може передбачати обов'язок боржника у разі порушення ним зобов'язання:

1. сплатити певну грошову суму;
2. передати кредиторіві рухоме чи нерухоме майно [47, 486].

Право на неустойку виникає незалежно від наявності у кредитора збитків, завданих невиконанням чи неналежним виконанням зобов'язання боржником.

Неустойка покликана забезпечити зобов'язання від різного роду порушень, стимулюючи боржника до належного виконання, а також компенсує (повністю або частково) збитки, які можуть бути спричинені невиконанням зобов'язання.

При використанні неустойки як виду забезпечення виконання зобов'язання на практиці часто виникають наступні питання:

- чи мав право суд стягувати встановлену законом або договором неустойку за прострочку платежу після спливу строку дії договору;
- чи правомірне пред'явлення вимоги про стягнення неустойки за прострочку платежу в період: з дня прийняття рішення судом до дня видачі виконавчого листа на виконання даного рішення?

Щодо спливу строку дії договору, то варто зазначити, що обов'язок оплати продукції, товарів, послуг є в договорі основним, і, звичайно, він зберігається і після закінчення строку дії договору в межах строку позовної давності. Акцесорне зобов'язання завжди слідує долі основного. Відповідно, у ці строки неустойка також може бути стягнута.

Згідно з нормами процесуального законодавства виконавчий лист на стягнення присуджених сум, в тому числі і неустойки за прострочку платежу, видається стягувану після набрання рішенням суду законної сили. Боржник має право виконати рішення суду добровільно, але у тому випадку, коли рішення не виконується, то вважається обґрунтованим право стягувача на стягнення неустойки і за період з дня прийняття судом рішення до дня фактичного його виконання.

З врахуванням розширення можливостей контрагентів при визначенні змісту неустойки, майновою неустойкою у вигляді речей, що визначені родовими ознаками, доцільно забезпечувати зобов'язання, які виникають у зв'язку з передачею майна у власність. У той же час, природа таких договорів, як постачання енергетичних та інших ресурсів через приєднану мережу (договори на постачання електроенергії, водопостачання, теплопостачання) не дозволяє застосовувати майнову неустойку як вид забезпечення виконання цивільно-правового зобов'язання.

Не виключено використання майнової неустойки в окремих видах кредитних договорів, особливо в тих випадках, коли позичальниками виступають товаровиробники, наприклад, сільськогосподарської продукції. Викликає сумнів можливість забезпечення майновою неустойкою зобов'язання по виконанню робіт і наданню послуг [26, 13].

Сплата неустойки не замінює реального виконання основного зобов'язання, забезпеченого неустойкою. Тому боржник, котрий сплатив неустойку, не звільняється від виконання свого обов'язку в натурі (ч. 1 ст. 552 ЦК України). Водночас кредитор має право не вимагати сплати

неустойки та відшкодування збитків, обмежившись вимогою про виконання зобов'язання в натурі.

Разом з тим, слід враховувати положення ч. 1 ст. 622 ЦК України, яка передбачає, що боржник, який сплатив неустойку і відшкодував збитки, завдані порушенням зобов'язання, не звільняється від обов'язку виконати зобов'язання в натурі, якщо інше не встановлено договором або законом. Отже, ЦК України допускає можливість відступу від закріпленого ч. 1 ст. 552 ЦК України правила шляхом визначення у договорі чи законі випадків, у яких сплата неустойки є підставою для звільнення боржника від виконання зобов'язання в натурі.

Відповідно до ч. 2 ст. 522 ЦК України кредитор, отримавши неустойку, не позбавляється права на відшкодування збитків, завданих невиконанням чи неналежним виконанням зобов'язання. Це положення відповідає ч. 1 ст. 624 ЦК України, яка презюмує штрафну неустойку: якщо за порушення зобов'язання встановлено неустойку, то вона підлягає стягненню у повному розмірі, незалежно від відшкодування збитків. Однак відповідно до ч. 2, 3 ст. 624 ЦК України у договорі може бути встановлено залікову, виключну або альтернативну неустойку. У разі прострочення боржником сплати неустойки проценти не нараховуються.

Важливим також є питання про допустимість зміни розміру неустойки. Неустойка як правова категорія – це наперед визначений розмір компенсації кредитору на випадок невиконання боржником свого зобов'язання. Вона, з однієї сторони, гарантує кредитору безумовне відшкодування обумовленої суми, а з другого – дозволяє йому уникнути важкого та довгого процесу доказування спричинення збитків. Тому зміна розміру неустойки сама по собі є екстраординарним випадком, оскільки не узгоджується з її цільовим призначенням [68, 14].

Проте, доволі часто зацікавлена сторона допускає помилки у визначенні суми позову, наприклад, неправильно визначає період, за який просить стягнути неустойку.

Розмір неустойки, який встановлений у законі, може бути збільшений у договорі. Сторони можуть домовитись про зменшення розміру неустойки, встановленого актом цивільного законодавства, крім випадків, передбачених законом (ч. 2 ст. 551 ЦК України)

Таким чином, ЦК України є досить ліберальним стосовно визначення меж свободи фізичних і юридичних осіб встановювати на випадок порушення зобов'язань однією із сторін договору такий розмір неустойки, який вони вважають за потрібне.

ГК України підходить до врегулювання цього питання дещо по-іншому. Відповідно до п. 1 ст. 231 ГК України щодо окремих видів зобов'язань закон може визначати розмір штрафних санкцій, зміна якого за погодженням сторін не допускається. У п. 4 даної статті зазначено, що штрафні санкції застосовуються у розмірі, передбаченому договором, у тому випадку, якщо розмір санкцій не визначено законом.

Таким чином, ГК України значно звужує порівняно з нормами ЦК України можливості суб'єктів господарських відносин у сфері самостійного визначення розміру неустойки (штрафних санкцій) [42, с. 82].

Стосовно вирішення питання щодо можливостей суду зменшувати розмір неустойки, єдині були ще дореволюційні цивілісти. Незважаючи на незалежність неустойки від розміру понесених боржником збитків, а також від їх наявності взагалі, юрисдикційні органи повинні мати можливість у виняткових випадках зменшувати розмір неустойки.

Можливість зменшення розміру неустойки характеризується глибокими теоретичними коріннями. Цивільно-правовий інститут зменшення неустойки перебуває в прямій залежності із функціями неустойки та її призначенням, як виду забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань.

Вимоги щодо стягнення неустойки у розмірі, який значно перевищує суму збитків, понесених кредитором, і які боржник повинен відшкодувати, перетворює компенсаційну функцію неустойки на каральну.

Розмір неустойки може бути зменшений за рішенням суду, якщо він значно перевищує розмір збитків, та за наявності інших обставин, які мають істотне значення. У першому випадку мається на увазі не сам по собі факт перевищення розміру неустойки над розміром збитків, а саме про значне перевищення. Поняття «значне перевищення» є оціночним і повинно визначатися судом у кожному конкретному випадку.

Позивач Кредитна спілка «Мрія» звернувся з позовом до відповідачів ОСОБА_2, ТОВ «Інтех» про розірвання кредитного договору від 13.11.2008 року, укладеного між відповідачем ОСОБА_2 та КС «Мрія» та стягнення коштів в сумі 150990 грн. 00 коп. та в обґрунтування своїх вимог вказує на те, що відповідачі не виконували умов договору і станом на 07.10.2009 року залишок боргу по кредиту становив 6100 грн. 00 коп. та нараховані додаткові відсотки в сумі 144890 грн. 00 коп. У зв'язку з цим просить розірвати кредитний договір, стягнути з відповідачів в користь позивача заборгованість по наданому кредиту та 1100 грн. 00 коп. судових витрат.

В судовому засіданні представник позивача позов підтримав з підстав, викладених в позовній заяві. Відповідач ОСОБА_2 у судовому засіданні позов визнав частково, пояснивши суду, що він визнає борг по кредиту на суму 5200 грн., оскільки ним було сплачено у лютому 2009 року 500 грн., на які йому не було видано квитанції, та йому повинні бути нараховані відсотки в сумі 1747 грн. 49 коп. відповідно до п. 5.2 договору в розмірі подвоєної процентної ставки – 6,8%.

Представник відповідача ТзОВ «Інтех» в судовому засіданні позов визнав частково та суду пояснив, що він не визнає вимоги щодо стягнення відсотків, оскільки позивачем неправомірно нараховано штрафні санкції в сумі 144890 грн., оскільки згідно п. 5.2. кредитного договору рішення кредитного комітету повинно бути винесено щодо конкретного договору, та спілка не повідомила їх про підвищення процентної ставки.

Заслухавши пояснення, дослідивши та оцінивши докази по справі, суд приходить до висновку, що позов підлягає до часткового задоволення з наступних підстав:

13.11.2008 року між сторонами був укладений кредитний договір № 353, відповідно до якого Кредитна спілка «Мрія» надала ОСОБА_2 кошти в сумі 9000 грн., а ОСОБА_2 зобов'язався погашати кредит та відсотки щомісячно відповідно до графіку погашення заборгованості по кредиту до 13.02.2009 року.

Між сторонами Кредитною спілкою «Мрія» та ТзОВ «Інтех» 13.11.2008 року був укладений договір поруки, згідно яких поручитель відповідач ТзОВ «Інтех» зобов'язався відповідати перед кредитором за виконання зобов'язань по поверненню кредиту, наданого ОСОБА_2, а також належних процентів за його виконання та несе солідарну відповідальність з позичальником.

Відповідно до ч. 2 ст. 554 ЦК України, поручитель відповідає перед кредитором у тому ж обсязі, що і боржник, включаючи сплату основного боргу, процентів, неустойки, якщо інше не встановлено договором поруки.

У відповідності до ст. 629 Цивільного кодексу України, договір є обов'язковим для виконання сторонами.

Судом встановлено, що відповідач належним чином не виконав умов договору по поверненню кредиту, внаслідок чого станом на час закінчення терміну надання кредиту 13.02.2009 року утворилась заборгованість по сплаті кредиту на суму 6100 грн. 00 коп. Дані обставини свідчать про порушення відповідачем умов кредитного договору.

Пояснення відповідача ОСОБА_2, що він сплатив 500 грн. на погашення кредиту не можуть бути прийняті судом, оскільки вони не підтверджені доказами.

Згідно ст. 1050 Цивільного кодексу України, якщо позичальник своєчасно не повернув суму позики, він зобов'язаний сплатити грошову суму боргу та проценти, що встановлені договором або законом.

Поряд з тим, встановлено та не заперечувалось сторонами, що відповідачем ОСОБА_2 своєчасно було сплачено проценти за користування кредитом, передбачені п. 2.4 кредитного договору.

Таким чином, заборгованість відповідача ОСОБА_2 по сплаті тіла кредиту становить 6100 грн.

03.08.2009 року відповідачам був надісланий претензійний лист щодо добровільного погашення заборгованості, однак відповідачі на даний лист не відреагували.

Щодо вимог про стягнення з відповідачів нарахованих згідно п. 5.2 кредитного договору відсотків в сумі 144890 грн. 00 коп., то вони підлягають до часткового задоволення, виходячи з наступного.

Відповідно до п. 5.2 кредитного договору, у разі несвоєчасної сплати місячного платежу, відсотків за користування кредитом, спілка має право подвоїти процентну ставку, вказану в розрахунку до моменту повного погашення простроченої заборгованості, або при рішенні кредитного комітету: нараховувати додаткові відсотки із розрахунку 10% від суми простроченого кредиту за кожний день. Кредитним комітетом КС «Мрія» 05.01.2008 року було прийнято рішення про нарахування додаткових відсотків, у зв'язку з чим позивачем було нараховано вказані відсотки на суму 144890 грн. 00 коп.

Представник позивача в судовому засіданні вказував, що згідно п. 5.2 кредитного договору відповідачу було нараховано пеню.

За змістом ст. 549 Цивільного кодексу України, неустойкою (штрафом, пенею) є грошова сума або інше майно, які боржник повинен передати кредиторів у разі порушення боржником зобов'язання.

Виходячи зі змісту даної статті та враховуючи пояснення сторін, суд приходять до висновку, що фактично п. 5.2 кредитного договору було передбачено сплату неустойки (пені).

Стаття ч. 3 ст. 551 Цивільного кодексу України, розмір неустойки (пені) може бути зменшений за рішенням суду, якщо він значно перевищує розмір збитків, та за наявності інших обставин, які мають істотне значення.

З матеріалів справи вбачається, що розмір нарахованої неустойки (пені) значно перевищує розмір збитків, а саме розмір неповернутого кредиту, також відповідачем ОСОБА_2, який є також директором ТЗОВ «Інтех» не було сплачено заборгованість у зв'язку з невплатою йому заробітної плати та незадовільного фінансового стану ТЗОВ «Інтех». На думку суду вказані обставини мають істотне значення, тому суд вважає, що розмір неустойки, визначений позивачем, підлягає до зменшення до суми заборгованості за кредитом, а саме на суму 6100 грн.00 коп.

Відповідно до ч. 2 ст. 651 ЦК України, договір може бути змінено або розірвано за рішенням суду на вимогу однієї із сторін у разі істотного порушення договору другою стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом.

Так, в судовому засіданні було встановлено, що внаслідок неповернення повної суми кредиту відповідачем було істотно порушено умови кредитного договору, що позбавило позивача можливості вчасно отримати кошти, тому кредитний договір необхідно розірвати.

За даних обставин суд приходить до висновку, що права позивача порушені відповідачем, а тому позовні вимоги позивача підлягають до часткового задоволення шляхом розірвання кредитного договору № 353 від 13.11.2008 року, укладеного між КС «Мрія» та ОСОБА_2 та стягнення солідарно з відповідачів в користь позивача боргу за кредитним договором в сумі 6100 грн. 00 коп. та пені в сумі 6100 грн. на несвоєчасне виконання зобов'язання. Крім того, з відповідача слід стягнути в користь позивача 122 грн. 00 коп. судових витрат, відмовивши в задоволенні решти позовних вимог [80].

Стосовно наявності інших обставин, які мають істотне значення, то ч. 1 ст. 233 ГК України приписує враховувати при цьому ступінь виконання

зобов'язання боржником, майновий стан сторін, які беруть участь у зобов'язанні, інші інтереси сторін, що заслуговують на увагу. Якщо порушенням зобов'язання кредитору не завдано збитків взагалі, суд може зменшити розмір належних до сплати штрафних санкцій з урахуванням інтересів боржника. Щодо інших обставин, за яких суд може зменшити розмір неустойки, то в період чинності ЦК 1963 р. арбітражним судом було враховане звернення боржника, в якому зазначалося на те, що стягнення пені в повному обсязі спричинить фактичне припинення його діяльності.

Відповідно до ч. 2 ст. 616 ЦК України суд має право зменшити розмір неустойки, якщо кредитор умисно або з необережності сприяв збільшенню розміру збитків, завданих порушенням зобов'язання, або не вжив заходів щодо їх зменшення.

О.І. Гелевей класифікує надзвичайні обставини, які суд може враховувати при вирішенні питання щодо можливості зменшення розміру неустойки, на чотири групи:

1. відповідність порушення розміру неустойки (характер порушення договірною зобов'язання і його тривалість; розмір неустойки, передбаченої договором, і традиційний розмір неустойки, який зустрічається у практиці ділового обігу; співвідношення неустойки із сумою основного зобов'язання, її відповідність характеру порушення; наявність збитків і їх співвідношення із розміром неустойки; негативні наслідки, які настали або можуть настати для кредитора у зв'язку з невиконанням боржником зобов'язання);
2. форма та ступінь вини боржника (ступінь виконання зобов'язання боржником і його контрагентами; розумні заходи щодо недопущення і зменшення розміру збитків у кредитора, які можна було вжити і фактично вжиті боржником; добросовісність і співпраця боржника з кредитором);
3. суб'єктивні чинники загального характеру (ділова репутація боржника, тривалість договірних відносин між контрагентами; ступінь

поширеності такого правопорушення в діловому обігу взагалі і у відносинах з даним контрагентом);

4. стан фінансового ринку (середня банківська ставка за користування кредитом; офіційний рівень інфляції за час, коли зобов'язання повинно було виконано і до його виконання чи до моменту прийняття судового рішення) [26, 14].

У той же час при грубому порушенні договірних зобов'язань боржником розмір неустойки не повинен зменшуватися юрисдикційними органами. Під грубим порушенням розуміється навмисне порушення зобов'язання, укладення договору із наперед визначеним наміром не виконувати його, сприяння завданню збитків кредиторю.

Надмірною слід вважати ту неустойку, яка перевищує розмір збитків. Ця обставина може бути підставою для зменшення судом розміру неустойки, що підлягає до стягнення, відповідно до ч. 3 ст. 551 ЦК України.

Варто звернути увагу також на випадки звільнення боржника від обов'язку сплачувати неустойку. Відповідно до ч. 3 ст. 550 ЦК України кредитор не має права на неустойку у разі, якщо боржник не відповідає за порушення зобов'язання. Відповідно до ст. 617 ЦК України особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання, якщо вона доведе, що це порушення сталося внаслідок випадку чи непереборної сили. Тобто, якщо боржник доведе, що порушення зобов'язання сталося внаслідок випадку чи непереборної сили, неустойка не підлягає стягненню.

Боржник буде звільнитись від обов'язку сплачувати неустойку також у випадку невиконання зобов'язання у зв'язку не тільки з непереборною силою, а й з форс-мажорними обставинами.

Непереборна сила – це такий юридичний факт, з яким законодавець пов'язує звільнення від відповідальності. Разом з тим, поняття невідворотності повинно аналізуватися з врахуванням конкретних можливостей особи стосовно конкретної події, яка мала місце.

Головним критерієм оцінки події, в даному випадку, є дії боржника, який вжив всіх від нього залежних заходів, але не зміг виконати зобов'язання внаслідок події, яка для нього стала непереборною, а її наслідки – невідворотними.

Категорія непереборної сили містить в собі тільки явища природного характеру. Суспільні ж явища, котрі не дозволили контрагенту належним чином виконати зобов'язання, повинні охоплюватися поняттям форс-мажор і бути конкретизовані сторонами безпосередньо в укладеному договорі.

Такі обставини, як недодержання своїх обов'язків контрагентом боржника, відсутність на ринку товарів, необхідних для виконання зобов'язання, відсутність у боржника достатніх коштів, не визнаються випадком, а, отже, не можуть бути підставою для звільнення боржника від сплати неустойки.

Таким чином, якщо розмір неустойки є завищеним, суд приймає рішення про відмову в тій частині, яка перевищує розмір неустойки, що є цілком справедливим, оскільки розрахунки у всіх випадках у повинні бути обґрунтованими.

Разом з тим, виникає питання як бути, коли розмір неустойки внаслідок помилки занижено. ЦК України не врегульовує даного питання. Можна зробити висновок про те, що подібним чином забезпечується принцип свободи договору. Проте, коли мова йде про помилки саме в розрахунках, то доцільно було б надати судам право при визначенні належних до стягнення сум виправляти подібні помилки.

При укладенні господарських договорів, сторони повинні дотримуватись встановлених законодавством строків позовної давності. Ст. 258 ЦК України визнає, що до вимог про стягнення неустойки (штрафу, пені) застосовується позовна давність в один рік. По-іншому розглядає строки позовної давності ГК України. Ч. 6 ст. 232 Кодексу передбачає, що нарахування штрафних санкцій за прострочення виконання зобов'язання, якщо інше не встановлено законом або договором, припиняється через шість місяців від дня, коли

зобов'язання мало бути виконане. Тому, укладаючи господарські договори, сторонам варто брати до уваги й дане протиріччя між ГК і ЦК України. Щоб уникнути різних тлумачень умов договору, сторонам слід домовитися з контрагентом про річний строк. І це буде правильним, тому що дана норма носить диспозитивний характер і не зобов'язує сторони приймати дане положення за догму. Штраф нараховується від того дня, коли зобов'язання повинно було бути виконане.

Таким чином, неустойка є дієвим видом забезпечення інтересів учасників цивільно-правових відносин, яка укріплює стабільність договірних відносин. Розмір неустойки може бути дуже узгоджений сторонами, що сприяє її широкому застосуванню.

Висновки до Розділу 3

1. Важливе значення для застосування неустойки у цивільному праві має визначення її розміру. Способи обчислення розміру неустойки повинні враховувати і особливості можливого договірного правопорушення. Вибираючи той чи інший спосіб обрахування неустойки, сторони тим самим оцінюють значимість можливого правопорушення і його наслідків для контрагентів. Розмір неустойки повинен визначатися письмовою домовленістю.

2. Забезпечення виконання зобов'язання неустойкою може передбачати обов'язок боржника у разі порушення ним зобов'язання: сплатити певну грошову суму; передати кредиторіві рухоме чи нерухоме майно.

3. Розмір неустойки, встановлений законом, може бути збільшений у договорі. Також сторони можуть домовитись про зменшення розміру неустойки, встановленого актом цивільного законодавства, крім випадків, передбачених законом.

4. В окремих випадках, при наявності достатніх підстав, розмір неустойки може бути зменшений за рішенням суду. Суд може прийняти рішення про зменшення розміру неустойки як за власною ініціативою, так і за

клопотанням сторони. Сторона, яка звертається з клопотанням, повинна довести наявність підстав для зменшення розміру неустойки.

ВИСНОВКИ

Дослідивши питання, пов'язані із застосуванням неустойки як виду забезпечення виконання цивільно-правового зобов'язання, автор зробив наступні висновки:

1. Сутність виконання зобов'язань складає здійснення зобов'язаною особою дії, юридичну міру якої встановлює обов'язок, що на неї покладається. Разом з тим, у період розвитку і становлення ринкових відносин одного суб'єктивного прагнення до належного виконання зобов'язань недостатньо, тому суб'єкти господарювання повинні використовувати спеціальні види забезпечення виконання зобов'язань, які дають можливість кредитору своєчасно і майже у всіх випадках повністю відновити своє майнове становище.

2. Види забезпечення виконання зобов'язань можна визначити, як передбачені законом або договором спеціальні заходи майнового характеру, що стимулюють належне виконання зобов'язань боржником шляхом встановлення додаткових гарантій задоволення вимог (інтересів) кредитора.

3. У юридичній літературі види забезпечення виконання зобов'язань класифікуються за різними ознаками: за юридичною конструкцією; за правовою природою; за сферою дії; за відношенням виду забезпечення до основного зобов'язання; за обсягом відповідальності.

4. Досліджено правову природу неустойки як виду забезпечення виконання зобов'язань. Зроблено висновок, що неустойка може застосовуватися у відносинах між будь-якими учасниками цивільних правовідносин.

5. До ознак неустойки належать: визначеність розміру відшкодування шкоди; можливість стягнення неустойки за сам факт порушення зобов'язання; можливість для сторін на свій розсуд формулювати умови договору про неустойку.

6. Неустойка виконує наступні функції: попереджувальну; компенсаційну; стимулюючу.

7. Предметом неустойки може виступати грошова сума, а також рухоме та нерухоме майно.

8. Право на неустойку виникає незалежно від наявності у кредитора збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання.

9. За підставами виникнення неустойка поділяється на договірну та законну.

Законна неустойка виникає на підставі закону незалежно від бажання чи небажання суб'єктів зобов'язання.

Договірна неустойка характеризується тим, що питання про включення її в договір вирішується самими сторонами. Вони визначають і умови її застосування, і розмір.

10. Виділяють наступні види неустойки:

1) Залежно від методів обчислення неустойки розрізняють: штраф і пеню. Штраф обчислюється у відсотках від суми невиконаного або неналежно виконаного зобов'язання, а пеня обчислюється у відсотках від суми несвоєчасно виконаного зобов'язання за кожен день прострочення виконання;

2) За ступенем визначеності неустойка поділяється на: абсолютно визначену, тобто таку, в якій законодавець або сторони в договорі визначають міру впливу на несправного контрагента; відносно визначену, розмір якої залежить від характеру конкретного зобов'язання.

3) Залежно від співвідношення неустойки і збитків виділяють наступні її види: штрафна; альтернативна; виключна; залікова.

4) Як окремий самостійний вид неустойки можна виділити умовну неустойку. Під умовною неустойкою як різновидом неустойки, розуміється неустойка яка стягується понад збитки, але, одночасно, в договорі може бути передбачено зменшення її розміру, за умови, що боржник протягом певного

часу виконає зобов'язання належним чином (наприклад, доукомплектує продукцію, поставить товар тощо).

11. Важливе значення для застосування неустойки у цивільному праві має визначення її розміру. Способи обчислення розміру неустойки повинні враховувати і особливості можливого договірною правопорушення. Вибираючи той чи інший спосіб обрахування неустойки, сторони тим самим оцінюють значимість можливого правопорушення і його наслідків для контрагентів. Розмір неустойки повинен визначатися письмовою домовленістю.

12. Забезпечення виконання зобов'язання неустойкою може передбачати обов'язок боржника у разі порушення ним зобов'язання: сплатити певну грошову суму; передати кредиторів рухоме чи нерухоме майно.

13. Розмір неустойки, встановлений законом, може бути збільшений у договорі. Також сторони можуть домовитись про зменшення розміру неустойки, встановленого актом цивільного законодавства, крім випадків, передбачених законом.

14. В окремих випадках, при наявності достатніх підстав, розмір неустойки може бути зменшений за рішенням суду. Суд може прийняти рішення про зменшення розміру неустойки як за власною ініціативою, так і за клопотанням сторони. Сторона, яка звертається з клопотанням, повинна довести наявність підстав для зменшення розміру неустойки.

Із вище наведеного випливає, що неустойка як вид забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань в умовах ринкової економіки має важливе значення для учасників цивільних правовідносин. Разом з тим на практиці існує багато проблем, пов'язаних із її застосуванням, які вимагають подальшого вирішення шляхом прийняття відповідних нормативно-правових актів. Насамперед це стосується майнової неустойки, яку можна вважати новим видом забезпечення зобов'язань, який з'явився після прийняття ЦК України.

ПЕРЕЛІК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Нормативно-правові акти:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 30. Ст. 141.
2. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. - 2003. - №№ 40-44. – Ст. 356.
3. Господарський кодекс України // Відомості Верховної Ради України. - 2003. - № 18, № 19-20, № 21-22. – Ст. 144.
4. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22.05.2003р. № 851-IV: станом на 24.06.2005р. [Електронний ресурс] // Офіційний Веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show>
5. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991р. № 1023-XII: станом на 10.11.2011р. [Електронний ресурс] // Офіційний Веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show>
6. Про електронний цифровий підпис: Закон України від 22.05.2003р. № 852-IV: станом на 04.02.2009р. [Електронний ресурс] // Офіційний Веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/>
7. Про поштовий зв'язок: Закон України від 04.10.2001р. № 2759-III: станом на 07.08.2011р. [Електронний ресурс] // Офіційний Веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2759-14>
8. Про державний матеріальний резерв: Закон України від 24.01.1997р. № 51/97-ВР: станом на 30.07.2010р. [Електронний ресурс] // Офіційний Веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show>

9. Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень Закон України від 18.11.2003р. № 1255-IV: станом на 16.10.2011р. [Електронний ресурс] // Офіційний Веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show>
10. Гражданский кодекс Кыргызской республики [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.cac-civillaw.org/gesetz/kirgisistan/GK-Kyr.ru.rtf
11. Гражданский кодекс Республики Грузия [Електронний ресурс]. – Режим доступу: law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1259884
12. Гражданский кодекс Республики Казахстан [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.pavlodar.com/zakon/?dok=00001&ogl=all - Казахстан
13. Гражданский кодекс Республики Узбекистан [Електронний ресурс]. – Режим доступу: uzlawyer.com/download.php?view.52

2. Підручники, посібники та монографії:

14. Алексеев С. Общая теория права в 2 т. Т.2. – М., 1982. – 322 с.
15. Анненков К. Система русского гражданского права. / Том. третий. Права обязательные. – СПб, 1901. – 654 с.
16. Бакшинская В.Ю. Договорные обязательства: теория и практика: практическое пособие для руководителя и бухгалтера. – М.: «АКДИ Экономика и жизнь», 1997. – 160 с.
17. Баскин Ю. А., Фельдман Д.И. История международного права. – М.: Международные отношения, 1990. – 206 с.
18. Белов В. А. Поручительство. Опыт теоретической конструкции и обобщение арбитражной практики. – М.: ЮрИнфоР, 1998. – 234 с.
19. Бервено С.М. Проблеми договірної права України: Монографія / С.М. Бервено – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 392 с.
20. Беліков О. Забезпечення виконання зобов'язань, як обов'язкова умова виконання господарських договорів / О. Беліков // Юридичний журнал. – 2004. - № 8. – С. 27-30.

21. Боднар Т.В. Виконання договірних зобов'язань у цивільному праві: Монографія / Т.В. Боднар – К.: Юрінком Інтер, 2005. – С. 18 – 24.
22. Брагинский М. И. Хозяйственный договор: каким ему быть? – М.: Экономика, 1990. – 175 с.
23. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. – М.: Статут, 2001. – 848 с.
24. Браніцький О., Шароватова А. Інститут неустойки в господарських правовідносинах: теоретичний і практичний аспекти / О. Браніцький, А. Шароватова // Підприємництво, господарство і право. – 2011. - № 4. – С. 48-52.
25. Вергела І., Швець Б. Колізії у сфері забезпечення виконання зобов'язань / І. Вергела, Б. Швець // Юридичний журнал. – 2004. - № 9. – С. 35-38.
26. Гелевей О.І. Неустойка як вид забезпечення виконання зобов'язання: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О.І. Гелевей – К., 2003. – С. 6.
27. Гелевей О.І. Неустойка як вид забезпечення виконання зобов'язання: Дис. ... канд. юрид. наук / О.І. Гелевей – К., 2003. – 197 с.
28. Гонгало Б. М. Учение об обеспечении обязательств: вопросы теории и практики. – М.: Статут, 2002. – 222 с.
29. Граве К.А. Договорная неустойка в советском праве. – М., 1950. – 135 с.
30. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая. Научно-практический комментарий. – М.: Библиотека «Рос. Газеты», 2002. – 681с.
31. Гражданское право. – В 2-х томах. – Том 2: Учебник / Под ред. Е.А. Суханова. – М.: БЕК, 1994. – 704с.
32. Гражданское право. Часть 1. Учебник / Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. – М.: Изд-во ТЕИС, 1996. – 552с.

33. Гражданское право Казахской ССР: Учебник: В 2 ч. / Под ред. Ю.Г.Басина. – Алма-Ата: Мектеп, 1988. – Ч. 1 – 352 с.
34. Гражданское и торговое право капиталистических стран: Учебное пособие / Под ред. В. П. Мозолина, М.И. Кулагина. – М.: высшая школа, 1980. – 382 с.
35. Гриджук Д.М., Олійник В.О. Забезпечення кредитних зобов'язань у діяльності банків. – К.: Істина, 2001. – 256с.
36. Гришин А.А. Неустойка: теория, практика, законодательство. – М.: Статут, 2005. – 172 с.
37. Зобов'язальне право: теорія і практика: Навч. посібник для студентів юрид. вузів і фак. ун-тів / За ред.О.В. Дзери. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 910 с.
38. Иоффе О.С. Обязательственное право. – М.: Юридическая литература, 1975. – 880 с.
39. Константинова В.С. Правовое обеспечение хозяйственных обязательств.- Саратов: Изд-во Саратовского университета, 1987. – 120 с.
40. Кудрина Н. К. Банковская гарантия как новый способ обеспечения обязательств / Н.К. Кудрина // Банковское право. – 2000. - №3. - С. 39-43.
41. Ландкоф С. Н. Основы гражданского права. – К., 1941. – 192с.
42. Легка І. Питання співвідношення положень ГК України та ЦК України про стягнення неустойки (штрафних санкцій) / І. Легка // Юридичний журнал. – 2004. - № 8. – С. 80-82.
43. Луць В.В. Заключение и исполнение хозяйственных договоров. – М.: Юрид. лит., 1978. – 297 с.
44. Майорова Е.И., Пивульский В.К. Гражданское право. – М., 2000. – 230 с.
45. Мейер Д.И. Русское гражданское право. – М.: Статут, 1997. – 290с.

46. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України: [В 4 т.] / А.Г. Ярема, В.Я. Карабань, В.В. Кривенко, В.Г. Ротань. – Т.2. – К.: А.С.К.; Севастополь: Ін-т юридичних досліджень, 2004. – 864 с.
47. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України / За заг. ред. В.М. Коссака. – К.: Істина, 2004. – 976 с.
48. Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М.: Зерцало, 1997. – 608 с.
49. Панайотов И. П. Обеспечение обязательств (неустойка, залог, задаток, поручительство). Лекции для студентов ВЮЗИ. – М., 1978. – 39 с.
50. Панченко А. Неустойка як вид забезпечення виконання зобов'язання в господарському праві [Електронний ресурс] / А. Панченко - Режим доступу: www.legalweekly.com.ua
51. Пахман С. В. Обычное гражданское право в России. Юридические очерки. Т. 1. – СПб., 1877. – 447с.
52. Покачалова А. Поняття та правова природа забезпечення зобов'язань / А. Покачалова // Юридична Україна. – 2010. - № 10. – С. 82-87.
53. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. – М.: Статут, 1998. – 353с.
54. Проценко І.О. Ще раз про неустойку в сучасному зобов'язальному праві / І.О. Проценко // Молодь у юридичній науці: // Збірник тез Міжнародної наукової конференції молодих учених «П'ять осінніх юридичних читань» (27-28 жовтня 2006 року, м. Хмельницький): У 5-ти частинах: Частина третя: «Цивільне право. Сімейне право. Міжнародне приватне право. Комерційне право». Підтом 2. – Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2006. – С. 88-90.
55. Пучковська І. Види забезпечення зобов'язань як способи захисту / І. Пучковська // Юридична Україна. – 2011. - № 11. – С. 26-31.
56. Райхер В.К. Правовые вопросы договорной дисциплины в СССР. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1978. – 250 с.

57. Римское частное право: Учебник / Под ред. Новицкого И.Б., Перетерского И.С. – М.: Юрист, 1994. – 544 с.
58. Сарбаш С. Способы обеспечения обязательств / С. Сарбаш // Хозяйство и право. – 1995. - № 10. – С. 130-139.
59. Санфилиппо Чезаре. Курс римского частного права [Пер. с итал.] – М.: БЕК, 2000.– 400 с.
60. Сібільов М. Загальна характеристика сфери приватного права / М. Сібільов // Вісник Академії правових наук України. – 2001. - № 2. – С. 134-138.
61. Синайский В. И. Русское гражданское право. – М.: Статут, 2000. – 638 с.
62. Слома В.М. Гарантія як вид забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань: Монографія / В.М. Слома – Тернопіль: Підручники і посібники, 2009. – 208 с.
63. Слома В.М. Розвиток інституту забезпечення зобов'язань у цивільному праві / В.М. Слома // Університетські наукові записки. Часопис Хмельницького університету управління та права. – 2006. – Вип. 1. – С. 103-107.
64. Слома В.М. Неустойка як вид забезпечення виконання зобов'язань / В.М. Слома // Малий і середній бізнес (право, держава, економіка) економіко-правовий науково-практичний журнал. – 2008. - № 3-4. – С. 94-98.
65. Советское гражданское право. Учебник в 2-х томах. / Под ред. О.А. Красавчикова. – Т. 1. – М. Высш. шк., 1985. – 544с.
66. Сорокина С. Я. Способы обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств между социалистическими организациями: Учебное пособие. – Красноярск, 1989. – 98 с.
67. Спасибо-Фатеева І. Поручка і гарантія як способи забезпечення зобов'язань / І. Спасибо-Фатеева // Підприємництво, господарство і право. – 2002. - № 3. – С. 22-25.

68. Сюткина М.А. Неустойка: когда и как ее можно взыскать? / М.А. Сюткина // *Хозяйство и право* 2006. - № 8. - С. 11-15.
69. Толстой В.С. Исполнение обязательств. – М.: Юрид. лит., 1973. – 208 с.
70. Харитонов Е.О., Саниахметова Н. А. Гражданское право: Учебное пособие. – К.: А.С.К., 2002. – 832 с.
71. Хвостов В.М. Система римского права. Учебник. – М.: Изд-во «Спарк», 1996. – 522 с.
72. Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран / Под ред. М.Черниловского. – М.: Юрид. лит., 1984. – 472 с.
73. Хрестоматія з історії держави і права України (з найдавніших часів до кінця ХХ століття): У 3-х кн.; Кн.1 / За ред. А.С.Чайковського. – К.: НАВСУ, 2000. – 220 с.
74. Цивільне право України / За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 720 с.
75. Цивільне право України Академічний курс: У двох томах / За заг. ред. Я.М. Шевченко. – [Т. 1. Загальна частина] – К.: «Видавничий дім «Ін Юре», 2006. – 520 с.
76. Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн. / Д.В.Боброва, О.В.Дзера, А.С.Довгерт та інш.; За ред. О.В.Дзери, Н.С.Кузнецової. – [Т.1.] – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 720 с.
77. Цивільний кодекс України: Коментар / За заг ред. Є.О. Харитонова, О.М. Калітенко. – Одеса: Юридична література, 2003. – 1080 с.
78. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. – М.: СПАРК, 1995. – 556 с.
79. Справа № 3/24-311 // [Електронний ресурс]. - Режим доступу:reyestr.court.gov.ua
80. Справа № 2-7870 // [Електронний ресурс]. - Режим доступу:reyestr.court.gov.ua

**Міністерство освіти і науки, молоді та спорту України
Тернопільський національний економічний університет
Юридичний факультет
Кафедра цивільного права і процесу**

Дубик Тетяна Вікторівна

**НЕУСТОЙКА ЯК ВИД ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ
ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ**

**Спеціальність 7.03040101 – Правознавство
Дипломна робота за освітньо-кваліфікаційним рівнем «спеціаліст»**

Частина 2

ДОДАТКИ

Тернопіль – 2012

До Тернопільського міськрайонного суду

Позивач: Петрова Марія Павлівна,
вул. 15 Квітня, 37/111
м. Тернопіль

Відповідач: ПП ФО Штогрин Костянтин Іванович
вул. Бульвар Просвіти, 20/18
м. Тернопіль

Ціна позову: 94050 грн.

ПОЗОВНА ЗАЯВА**про відшкодування шкоди, завданої неналежним виконанням договору на виконання робіт та надання послуг**

1 червня 2010 року між мною та ПП ФО Штогрин К.І. було укладено договір на виконання робіт та надання послуг. Відповідно до даного договору Штогрин К.І. зобов'язувався виконати будівельні роботи на об'єкті, який знаходиться за адресою: вул. Будного, 11, с. Підгороднє.

За умовами договору вартість виконуваних робіт з матеріалами становила 40000 грн. (п.1.1.). Оплата проводилась із виконавцем у національній валюті України шляхом передачі коштів за виконані роботи в три етапи готівкою як передбачено в п. 2.4. договору.

Крім того, Штогрин К.І. виконував на даному об'єкті інші роботи (стяжка підлоги, влаштування септику, огорожі, гаражної ями, отмостки). Вартість даних робіт разом з матеріалами становить 47850 грн.

Свої зобов'язання щодо оплати робіт я виконала належним чином і у повному обсязі.

Проте виконавець Штогрин К.І. виконав свої зобов'язання за договором неналежним чином, неякісно та з порушенням умов договору.

Роботи згідно договору повинні були бути виконані протягом 45 робочих днів. Згідно ч. 1 ст. 530 ЦК України якщо у зобов'язанні встановлений строк (термін) його виконання, то воно підлягає виконанню у цей строк(термін). Проте, у вказані строки зобов'язання Штогрином К.І. не були виконані. Об'єкт було здано у грудні 2010 року. Відповідно до ч. 1 ст. 612 ЦК України боржник вважається таким, що прострочив, якщо він не приступив до виконання зобов'язання або не виконав його у строк, встановлений договором або законом. Боржник, який прострочив виконання зобов'язання, відповідає перед кредитором за завдані простроченням збитки.

Відповідно до ч. 5 ст. 10 Закону України «Про захист прав споживачів» у разі коли виконавець не може виконати (прострочує виконання) роботу (надання послуги) згідно з договором, за кожний день (кожну годину, якщо тривалість виконання визначено у годинах) прострочення споживачеві сплачується пеня у розмірі трьох відсотків вартості роботи (послуги), якщо інше не передбачено законодавством. У разі коли вартість роботи (послуги) не визначено, виконавець сплачує споживачеві неустойку в розмірі трьох відсотків загальної вартості замовлення.

Отже, оскільки виконавець порушив строк виконання робіт, він повинен сплати мені неустойку у сумі 1200 грн. (40 000 грн.*0,03%=1200 грн.).

Відповідно до ст. 526 ЦК України зобов'язання має виконуватись належним чином відповідно до умов договору та вимог ЦК України, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов і вимог – відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться.

Фактично укладений між мною та Штогрином К.І. договір на виконання робіт і надання послуг є договором підряду, тому вимоги до якості роботи визначені ст. 857 ЦК України. Відповідно до даної статті робота, виконана підрядником, має відповідати умовам договору підряду, а в разі їх відсутності або неповноти – вимогам, що звичайно ставляться до роботи відповідного характеру.

Проте, після прийняття виконання робіт, виявилось, що вони виконані неякісно: стіни та відкоси у будинку нерівні, отмостка осипалась, гаражна яма не завершена.

Не дотримано також вимог щодо глибини септика у зв'язку з чим я не можу завершити влаштування каналізаційної системи.

Відповідно до ст. 610 ЦК України, порушенням зобов'язання є його невиконання або виконання з порушенням умов, визначених змістом зобов'язання, (неналежне виконання).

Відповідно до ст. 611 ЦК України у разі порушення зобов'язання настають правові наслідки, встановлені договором або законом, зокрема: 1) припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо інше не встановлено договором або законом, або розірвання договору; 2) зміна умов зобов'язання; 3) сплата неустойки; 4) відшкодування збитків та моральної шкоди.

Згідно з ч. 3 ст. 10 Закону України «Про захист прав споживачів» у разі виявлення недоліків у виконаній роботі (наданій послугі) споживач має право на свій вибір вимагати: 1) безоплатного усунення недоліків у виконаній роботі (наданій послугі) у розумний строк; 2) відповідного зменшення ціни виконаної роботи (наданої послуги); 3) безоплатного виготовлення іншої речі з такого ж матеріалу і такої ж якості чи повторного виконання роботи; 4) відшкодування завданих йому збитків з усуненням недоліків виконаної роботи (наданої послуги) своїми силами чи із залученням третьої особи; 5) реалізації інших прав, що передбачені чинним законодавством на день укладення відповідного договору.

Я зверталась до Штогриня К.І. з вимогою про повернення вартості виконаних робіт у зв'язку з їх неналежним виконанням, проте останній відмовився це зробити. У зв'язку з чим я змушена звернутися з позовом до суду.

В результаті неналежного виконання договору мені було завдано моральної шкоди, яка полягає в тому, що мені заподіяний емоційний стрес, психологічні страждання, погіршився стан мого здоров'я, було порушено мій звичний ритм життя. Відповідно до ст. 1167 ЦК України, моральна шкода, завдана фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності її вини. Свої моральні страждання я оцінюю у 5000 грн.

Таким чином загальна сума шкоди, завданої неналежним виконанням договору на виконання робіт та надання послуг складає 94050 грн., з них: 42000 грн. – оплата за виконані роботи; 45850 грн. – вартість матеріалів; 1200 грн. – неустойка за прострочення виконання зобов'язань та 5000 грн. – моральна шкода.

На підставі викладеного і у відповідності зі ст. ст. 526, 530, 610, 611, 857, 1167 ЦК України, ст. ст. 10, 22 Закону України «Про захист прав споживачів»,

ПРОШУ:

1. Прийняти позовну заяву до розгляду.
2. Стягнути з Штогриня К.І. на мою користь відшкодування майнової шкоди у розмірі 87850 грн. (42000 грн. – вартість оплачених робіт за договором та 45850 грн. – вартість придбаних матеріалів);
3. Стягнути з Штогриня К.І. на мою користь відшкодування неустойки за прострочення виконання зобов'язань за договором у розмірі 1200 грн.
4. Стягнути з Штогриня К.І. на мою користь відшкодування заподіяної моральної шкоди у розмірі 5000 грн.
5. Стягнути з Штогриня К.І. на мою користь суму витрат на ІТЗ.

Додатки:

1. дві копії позовної заяви;
2. дві копії договору на виконання робіт та надання послуг від 1 червня 2010 року;
3. квитанція про сплату ІТЗ.

«_____» _____ 2011 р.

_____ Петрова М.П.