

ПЕРЕВЕДЕННЯ БОРГУ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Проаналізовано окремі проблемні питання переведення боргу з позицій теорії та судової практики. Досліджено природу згоди кредитора на переведення боргу, її форму, зміст та види. Висвітлено питання недійсності згоди кредитора і вплив її саме на переведення боргу.

Ключові слова: зобов'язання, переведення боргу, згода кредитора.

Переведення боргу відноситься до традиційних інституцій зобов'язального права. Разом із цесією переведення боргу є одним із способів заміни осіб у зобов'язанні. Переведення боргу відоме ще з часів римського права, яке дозволило заміну боржника у зобов'язанні в пізні часи свого існування. За римським правом перенесення боргу мало місце за згодою кредитора. Воно здійснювалось у формі новації, тобто шляхом укладання нового договору між кредитором і новим боржником, який припиняв дію попереднього договору між кредитором і старим боржником. Умовами переведення боргу за римським правом були добровільність прийняття чужого боргу та його належне оформлення [7, с. 357]. Інститут переведення боргу у цивільному законодавстві України існував при всіх його кодифікаціях, включаючи чинний Цивільний кодекс України (далі – ЦК України). Попри довгий історичний шлях, тісний зв'язок з іншими зобов'язально-правовими конструкціями, зокрема з відступленням права вимоги, проблематика, пов'язана із переведенням боргу, не відноситься до кола розроблених в цивілістичній науці. Визначення поняття переведення, складових цієї конструкції, наслідків переведення боргу привертали увагу дослідників лише певною мірою, а такі питання, як природа згоди кредитора на переведення, застосування переведення в окремих видах цивільних правовідносин, при

здійсненні процедур банкрутства (неплатоспроможності) взагалі майже не досліджувалися. Однак слід визнати внесок вчених різних періодів, зокрема М. М. Агаркова [1], І. В. Жилінкової [5-6], В. А. Белова [2-3], дисертаційні дослідження науковців пострадянського простору [4], власні розробки в цій сфері [11, с. 23–26]. Між тим практика використання конструкції переведення боргу ставить перед науковцями нові завдання, вирішення окремих з яких є завданням даної статті.

Як вказується у ст. 520 ЦК України, боржник у зобов'язанні може бути замінений за згодою кредитора.

На думку В. А. Белова, договір уступки боргу (цесії боргу, пасивної цесії чи інтерцесії) – це угода, за якою одна сторона (новий боржник) бере на себе обов'язок перед іншою стороною (кредитором) здійснити виконання певного обов'язку за третю особу (боржника) в той час, коли кредитор звільняє чи зобов'язується звільнити від зобов'язання старого боржника [2, с. 320]. Автор правомірно вважає переведення боргу за договором окремим видом сингулярного правонаступництва у зобов'язаннях. І. В. Жилінкова додає, що при переведенні боргу заміна боржника здійснюється за волею всіх учасників правовідношення [5, с. 123–132].

При цьому переведення боргу за договором слід відмежовувати від його переведення на підставі закону, коли наявність волі всіх учасників правовідношення не завжди визнається обов'язковою. До таких випадків слід віднести спадкування (ст. 1216 ЦК України), виділ, злиття, приєднання, поділ та перетворення юридичної особи (статті 106–109 ЦК України), набуття права власності на підприємство як єдиний майновий комплекс, до складу якого входять права вимоги та борги (ст. 191 ЦК України), у сфері зобов'язального права доцільно назвати зміну власника речі, переданої в найм (ст. 770 ЦК України) та деякі ін. Причому дані випадки не пов'язані якимось єдиним критерієм, тому потребують окремого дослідження.

Норми про заміну боржника у зобов'язанні знайшли своє місце в ЦК України, вони містяться у гл. 47 «Поняття зобов'язання. Сторони у

зобов'язанні» розд. I Книги п'ятої «Зобов'язальне право». Таке розміщення норм про переведення боргу в новому ЦК не дає достатніх підстав розглядати цей інститут як самостійний цивільно-правовий договір. Вважаємо, що переведення боргу поєднує риси декількох різних цивільно-правових договорів.

Слід більш докладно зупинитися на договірних підставах переведення боргу, зокрема на визначенні сутності переведення боргу за допомогою існуючих цивільно-правових конструкцій.

Вважаємо, що такою найбільш адекватною конструкцією для переведення боргу є правочин, тобто переведення боргу слід визнати правочином з наступних обставин.

По-перше, така юридична кваліфікація переведення боргу відповідає законодавчому визначенню правочину як дії, спрямованої на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків (ст. 202 ЦК України).

По-друге, на жаль, чинний ЦК не містить норми, яка б визначала підстави заміни боржника у зобов'язанні. Однак приписи статей 8, 11 ЦК України дозволяють застосувати за аналогією ст. 512 ЦК України «Підстави заміни кредитора у зобов'язанні» й до переведення боргу. Наведена норма передбачає, що відступлення права може здійснюватись за правочином. У такий же спосіб, на нашу думку, може здійснюватись і переведення боргу.

По-третє, на користь кваліфікації переведення боргу як правочину свідчать, хоча і непрямо, норми ЦК України. Так, згідно зі ст. 521 ЦК України форма правочину щодо заміни боржника повинна співпадати з формою правочину, на підставі якого виникло зобов'язання, де замінюється боржник.

При цьому в судовій практиці поширена позиція щодо багатостороннього характеру цього правочину. Відповідно до ст. 521 ЦК України форма правочину щодо заміни боржника у зобов'язанні визначається відповідно до положень ст. 513 ЦК України. Таким чином, вказав Вищий господарський суд України, договір про переведення боргу – це багатосторонній правочин за участю первісного боржника, нового боржника та кредитора [8]. Проте участь кредитора у наданні згоди на переведення боргу не є участю його як сторони у

договорі, що не дозволяє вважати позицію судових органів універсальною для всіх випадків.

Конститутивною особливістю переведення боргу є наявність згоди кредитора на таке переведення. У науковій літературі висловлено думку про те, що переведення боргу можна вважати багатостороннім правочином [12, с. 379]. Однак, як уявляється, така позиція недостатньо аргументована. Більш прийнятною є конструкція переведення боргу як двостороннього правочину між первісним та новим боржником.

По-перше, при наданні згоди на заміну первісного боржника новим кредитор не набуває нових, додаткових прав і обов'язків.

По-друге, цивільне законодавство не забороняє отримання згоди кредитора і після укладення договору між первісним та новим боржником.

По-третє, у подібних цивільно-правових конструкціях, коли правочин вчиняється зі згоди третьої особи, їй права сторони за договором не надаються. Так, згідно зі ст. 32 ЦК України неповнолітня особа у віці від 14 до 18 років вчиняє правочини зі згоди батьків (усиновлювачів) та піклувальників. Такий правочин може бути схвалений ними (ст. 222 ЦК України). Ці особи мають право оспорювати даний правочин у судовому порядку, однак правами сторони вони не наділяються.

По-четверте, аналіз договірної практики свідчить, що незважаючи на визнання кредитора стороною за договором про переведення боргу, його права та обов'язки обмежуються вказівкою про надання ним згоди на переведення боргу до нового боржника.

На нашу думку, згода кредитора на переведення боргу є одностороннім правочином, яким кредитор погоджується на вступ у зобов'язання нового боржника та звільнення від обов'язків старого кредитора. Однак при цьому не слід заперечувати того, що згода кредитора несе самостійне значення, посідаючи в конструкції переведення боргу окреме місце.

Змістом правочину, яким кредитор висловлює своє ставлення до договору переведення боргу, може бути його згода на заміну боржника чи відсутність

такої згоди. Має рацію в даному випадку В. А. Белов, який зазначає, що в даному випадку мова йде не про дозвіл (заборону) укладання договору переведення боргу, а про відношення кредитора до такого з наслідків цього договору як заміна первісного боржника. Тобто зміст цього правочину – згода чи відсутність згоди кредитора скористатися наданою договором можливістю отримати нового боржника замість первісного [3, с. 19–27]. При вчиненні одностороннього правочину – наданням згоди кредитор звільняє від боргу первісного боржника, місце якого посідає новий. Навпаки, якщо згода не надається, кредитор залишає борг за первісним боржником. Будь-які правовідносини, що ґрунтуються на його праві вимоги, з новим боржником у кредитора не виникають. Мотиви, з яких новий боржник бажає посісти місце первісного, для кредитора не мають значення. Якщо зобов'язання не буде виконане належним чином, вимоги кредитора скеровуються до первісного, а не до нового боржника. Враховуючи, що відношення кредитора до переведення боргу здійснюється у формі одностороннього правочину, для вчинення якого достатньо виявлення волі лише однієї сторони, такий правочин потребує лише сприйняття його адресатом, а не прийняття до виконання, якщо кредитор одностороннім правочином висловлює свою незгоду, переведення боргу неможливе.

Цікавим є питання, кому з боржників повинен повідомляти кредитор про ненадання згоди на переведення боргу. Безумовно, з метою усунення невизначеності в наступних правовідносинах та діях сторін він має надіслати таке повідомлення і первісному, і новому кредиторіві. Однак не буде порушенням і повідомлення про відмову в наданні згоди, що надіслане тільки на адресу первісного боржника, який є і продовжує бути стороною у зобов'язанні.

Однак більше практичне значення для майбутніх взаємовідносин сторін має вчинення кредитором одностороннього правочину, яким надається згода на переведення боргу.

Відомий цивіліст М. М. Агарков виділяв два види кредиторської згоди – попередню та наступну [1, с. 19–27]. Таке розмежування проводиться залежно

від того, передусе надання згоди укладанню договору про переведення боргу чи відбувається після нього.

Попередня згода – це односторонній правочин, який є передумовою для укладання договору переведення боргу, що замінює боржника. Попередня згода, будучи одностороннім боржником, може бути відкликана кредитором у порядку ст. 214 ЦК України як відмова від правочину. Однак така відмова може бути вчинена лише до моменту укладання між боржниками договору про переведення боргу, в іншому випадку відклик попередньої згоди порушуватиме права боржників.

Наступна згода – це односторонній правочин, який вчиняється кредитором після укладання договору переведення боргу та тягне за собою припинення зобов'язальних відносин кредитора із первісним боржником і виникнення правовідносин між кредитором і новим боржником. На відміну від попередньої, наступна згода не може бути скасована кредитором. Анулювати наслідки свого схвалення переведення боргу кредитор може лише за домовленістю між кредитором, первісним і новим боржником, зокрема шляхом здійснення зворотного переведення боргу.

У сучасних реаліях розвитку договірних зв'язків окрім попередньої і наступної згоди слід виділити й «поточну» згоду, яка надається кредитором у момент укладання договору про переведення боргу.

Згода кредитора, будучи невід'ємним елементом конструкції переведення боргу, поширюється не тільки на стадію укладання цього договору, але і на його розірвання. Вищий господарський суд України зазначив з цього приводу таке. Статтею 654 ЦК встановлено, що зміна або розірвання договору вчиняється в тій же формі, що і договір, що змінюється або розривається, якщо інше не встановлено договором або законом чи не впливає із звичаїв ділового обороту. З викладених положень ЦК України вбачається, що правочин щодо розірвання договору про переведення боргу має вчинятися в тій же формі та з дотриманням тих же умов, що і правочин щодо переведення боргу – за наявності обов'язкової згоди кредитора [9].

Потребує аналізу питання про форму згоди кредитора. Слід зазначити, що вимоги статей 513, 521 ЦК України щодо форми переведення боргу стосуються лише форми договору переведення боргу, а не форми згоди кредитора. З цього приводу цивільне законодавство не містить певних вимог, тому слід погодитись з думкою М. М. Агаркова, що згода може бути надана у будь-якій формі на розсуд кредитора, в тому числі в усній формі та шляхом конклюдентних дій [1, с. 19–27]. Однак конклюдентні дії не повинні залишати у боржників сумніву щодо їх значення та спрямованості. Слід зазначити, що форма згоди кредитора може бути визначена угодою між кредитором і первісним боржником.

Будучи одностороннім правочином, згода (схвалення) кредитора підкорена всім правилам цивільного законодавства (статті 204-205 ЦК України) про правочини, зокрема щодо їх форми.

Крім того, згода кредитора як правочин може бути предметом позовних вимог про визнання означеного правочину недійсним з підстав, передбачених ЦК України. Так, Вищий господарський суд України при розгляді справи про визнання недійсним одностороннього правочину у формі згоди на переведення боргу та договору про переведення боргу зазначив таке. Предметом спору по даній справі є дійсність правочину у формі згоди на переведення боргу та як наслідок недійсність договору про переведення боргу.

Відповідно до ч. 1 ст. 215 ЦК України підставою недійсності правочину є недодержання в момент його вчинення стороною (сторонами) вимог, які встановлені частинами 1–3, 5 та 6 ст. 203 цього Кодексу. Згідно зі ст. 203 ЦК України особа, яка вчиняє правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної дієздатності. Касаційний суд погодився з тим, що задовольняючи позовні вимоги в повному обсязі, суд першої інстанції виходив із того, що директор позивача не був наділений повноваженнями вирішувати питання про переведення боргу шляхом надання згоди на заміну боржника в зобов'язанні на суму, що перевищує еквівалент 50 000,00 грн, і встановлено недійсність одностороннього правочину, вчиненого ПП «Флора-С» в особі директора, у формі згоди від 10.04.2010 р. на переведення боргу в розмірі 1 941 531,93 грн,

що тягне за собою недійсність похідного від нього договору про переведення боргу № 1/04 від 16.04.2010 р., укладеного між ТОВ «Західноукраїнська аграрна компанія» та ТОВ «Західноукраїнська агропромислова корпорація» [10].

Аналіз даної справи дає підстави для тверджень, що згода кредитора не тільки може бути визнана судом недійсною, а й недійсність згоди кредитора спричиняє в подальшому недійсність самого переведення боргу, що підкреслює залежне значення останнього.

Список літератури:

1. *Агарков М. М.* Перевод долга / М. М. Агарков // *Право и жизнь.* – 1923. – № 3. – С. 25–28.
2. *Белов В. А.* Гражданское право : общая и особенная части : учеб. / В. А. Белов. – М. : АО «Центр ЮрИнфор», 2003. – 960 с.
3. *Белов В. А.* Защита интересов третьих лиц при переводе долга / В. А. Белов // *Законодательство.* – 2000. – № 11. – С. 19–27.
4. *Гайдук Ю. Н.* Перевод долга в гражданских правоотношениях : дис. на стиск. учен. степ. канд. юрид. наук : 12.00.03 / Юрий Николаевич Гайдук. – Минск, 2002. – 131 с. ; *Калиманов С. С.* Проблемы правового регулирования уступки требования и перевода долга в российском и зарубежном законодательстве : автореф. дис. на стиск. учен. степ. канд. юрид. наук : 12.00.03 / С. С. Калиманов. – М., 2009. – 34 с.
5. *Жилінкова І. В.* Конструкції заміни боржника у цивільному зобов'язанні / І. В. Жилінкова // *Вісник Академії правових наук України.* – 2010. – № 1 (60). – С. 123–133.
6. *Жилінкова І. В.* Конструкції заміни боржника у цивільному зобов'язанні / І. В. Жилінкова // *Вісник Академії правових наук України.* – 2010. – № 1 (60). – С. 123–133.
7. *Підпригора О. А.* Римське право : підруч. / О. А. Підпригора, Є. О. Харитонов. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 512 с.
8. Постанова ВГСУ від 14 січня 2010 р. по справі № 16/19 [Електрон. ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/7635307>.
9. Постанова ВГСУ від 16 лютого 2011 р. по справі № 19/95-10-2481 [Електрон. ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/14345245>.
10. Постанова ВГСУ від 28 грудня 2011 р. Справа № 5015/3888/11 [Електрон. ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/20419855>.
11. *Пушай В. І.* Переведення боргу за договором: новий Цивільний кодекс України і судова практика / В. І. Пушай // *Підприємництво, господарство і право.* – 2003. – № 12. – С. 23–26.
12. *Цивільний Кодекс України. Науково-практичний коментар.* – Х., 2003. – С. 379.

Пушай В. И. Перевод долга: проблемы теории и судебной практики.

Проанализированы некоторые проблемные вопросы перевода долга с позиций теории и судебной практики. Исследованы природа согласия кредитора на перевод долга, ее форма, содержание и виды. Освещены вопросы недействительности согласия кредитора и ее влияние на сам перевод долга.

Ключевые слова: обязательство, перевод долга, согласие кредитора.

Pushay V. I. Translation of debt: the problems of theory and judicial practice.

In the article are analysed some problem questions of translation of debt, from positions of theory and judicial practice. Nature of consent of creditor is probed on translation of debt, its form, maintenance and kinds. The questions of ineffectiveness of consent of creditor and its influence are lighted up on translation of debt.

Key words: obligation, translation of debt, consent of creditor.