

УДК 347.42

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.42.232419>

*І. С. Канзафарова*, докт. юрид. наук, професор,  
Заслужений юрист України, завідувач кафедри  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Кафедра цивільно-правових дисциплін  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна  
e-mail: [ilona-stanislav@ukr.net](mailto:ilona-stanislav@ukr.net)

*М. С. Федорко*, старший викладач  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Кафедра цивільно-правових дисциплін  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна  
e-mail: [marinaelhan@gmail.com](mailto:marinaelhan@gmail.com)

## ЗАБЕЗПЕЧУВАЛЬНИЙ (ГАНТАЙНИЙ) ПЛАТІЖ ЯК НЕПОІМЕНОВАНИЙ СПОСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ

Статтю присвячено визначенню особливостей забезпечувального (гантайного) платежу як непоіменованого способу забезпечення виконання зобов'язання.

В результаті дослідження сформовано теоретичні положення, що можуть бути основою для побудови субінституту забезпечувального (гантайного) платежу у зобов'язальному праві України.

Обґрунтовано висновок, що забезпечувальний (гантайний) платіж можливий тільки тоді, коли матеріальні об'єкти основного і акцесорного зобов'язань є однорідними. Однорідність у забезпечувальному (гантайному) платежі проявляється в тому, що предмет і спосіб виконання основного зобов'язання можуть бути замінені на таке саме виконання, але за рахунок зарезервованих коштів. Грошовий забезпечувальний платіж не може забезпечувати негрошові обов'язки в зобов'язанні, тому що їх виконання не може бути замінено на грошове надання.

Доведено, що забезпечувальний (гантайний) платіж має окремі ознаки завдатку, застави, заздалегідь визначених збитків. Відмінною рисою забезпечувального (гантайного) платежу, у порівнянні з іншими способами забезпечення виконання зобов'язання, є послаблена акцесорність, яка проявляється на стадії виникнення зобов'язання, що дозволяє забезпечувати зобов'язання, які виникатимуть у майбутньому. Нормативне закріплення забезпечувального платежу в Цивільному кодексі України, безумовно, буде закономірним підсумком його застосування на практиці як непоіменованого способу забезпечення виконання зобов'язання.

**Ключові слова:** зобов'язання, способи забезпечення виконання зобов'язання, непоіменовані способи забезпечення виконання зобов'язання, забезпечувальний (гантайний) платіж, функції забезпечувального (гантайного) платежу.

**Постановка проблеми.** Забезпечувальний (гантайний) платіж вже досить давно використовується як непоіменований спосіб забезпечення виконання зобов'язань, зокрема при укладенні попередніх договорів, договору купівлі-продажу нерухомого майна, договору найму нерухомого майна. Так, наприклад, у разі укладення договору найму житла сутність використання забезпечувального (гантайного) платежу зводиться до сплати наймачем наймодавцеві певної грошової суми на випадок невиконання або неналежного виконання забезпеченого ним основного зобов'язання, що може полягати у порушенні умов щодо оплати, односторонній відмові від договору тощо.

Відкритий перелік способів забезпечення виконання зобов'язання та диспозитивність норми ст. 546 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), щодо встановлення способу забезпечення виконання зобов'язання за домовленістю сторін, дозволяє використовувати забезпечувальний (гантайний) платіж у цивільному обороті. Проте відсутність належного законодавчого врегулювання використання досліджуваного правового

засобу неминуче призводить до розбіжностей між учасниками договірних правовідносин, які застосовують забезпечувальний (гарантійний) платіж на практиці.

Концепція оновлення Цивільного кодексу України передбачає забезпечувальний платіж як новий спосіб забезпечення виконання зобов'язання та визначає його основні ознаки. Це зумовлює необхідність ретельного вивчення даного правового засобу – з метою визначення доцільності впровадження конструкції забезпечувального платежу у законодавство України.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі аспекти правового регулювання використання забезпечувального платежу як способу забезпечення виконання зобов'язань були предметом наукових досліджень таких вітчизняних та зарубіжних вчених, як: А.Ю. Бабаскін, А.Г. Бобкова, Б.М. Гонгалюк, А.Г. Карапетов, О.В. Латинцев, І.І. Пучковська, Ю.О. Серебрякова та ін.

Науковий інтерес вчених, що досліджують відповідну проблематику, переважно обмежується питаннями щодо правової природи забезпечувального (гарантійного) платежу, його функцій, співвідношення з іншими способами забезпечення виконання зобов'язання, особливостей його застосування в рамках охоронних правовідносин (в частині відшкодування збитків та сплати неустойки), специфіки його використання у різних договірних зобов'язаннях тощо.

**Метою даного дослідження** є формування теоретичних положень, що можуть бути основою для побудови субінституту забезпечувального (гарантійного) платежу у зобов'язальному праві України.

**Виклад основного матеріалу.** Наприкінці 2020 року робочою групою, створеною на підставі Постанови Кабінету Міністрів України «Про утворення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України» від 17 липня 2019 р. № 650 [1] було розроблено Концепцію оновлення Цивільного кодексу України [2], яка окреслює основні напрями системного оновлення названого нормативно-правового акту.

Зокрема пропонується у Главі 49 ЦК України «Забезпечення виконання зобов'язання» передбачити забезпечувальний платіж як новий спосіб забезпечення виконання зобов'язання.

Під забезпечувальним платежем розуміється певна грошова сума, яка вноситься однією зі сторін на користь іншої сторони, якою за згодою сторін може забезпечуватися грошове зобов'язання. Цим платежем може забезпечуватися також і майбутнє зобов'язання. На відміну від інших способів забезпечення, цей забезпечувальний інструмент надає кредитору можливість відшкодувати збитки, отримати неустойку, в разі настання передбачених договором обставин, без звернення до суду [2, с. 42].

Основні положення щодо забезпечувального платежу, що містяться у Концепції оновлення Цивільного кодексу України, визначають зміст забезпечувального платежу, який полягає у тому, що боржник завчасно перераховує кредитору визначену грошову суму, що виступає одночасно способом забезпечення виконання зобов'язання, може повертатися боржникові у разі належного виконання основного зобов'язання, а також може піти в рахунок виконання основного зобов'язання, або ж за рахунок нього може бути сплачено неустойку, відшкодовано збитки.

Зміст забезпечувального платежу визначає його схожість з окремими правовими конструкціями, зокрема із завдатком, авансом, заставою, неустойкою. Зазначене зумовлює його порівняння із суміжними правовими конструкціями.

Порівнюючи забезпечувальний платіж із завдатком, слід зазначити, що обидва виникають тільки на підставі договору. Згідно із ЦК України, завдатком є грошова сума або рухоме майно, що видається кредитором боржником у рахунок належних з нього за договором платежів, на підтвердження зобов'язання і на забезпечення його виконання [3, ст. 570]. Ознакою завдатку є те, що ним забезпечується виконання лише грошових договірних зобов'язань, але сам завдаток може виражатися не лише в грошовій формі, оскільки норма ч. 1 ст. 570 ЦК України встановлює, що завдаток може бути виданий у формі рухомого майна. На відміну від завдатку, забезпечувальний платіж може виражатися лише

у грошовій формі, але сфера його застосування, згідно з положеннями Концепції оновлення Цивільного кодексу України, також обмежена лише грошовими зобов'язаннями.

У юридичній літературі висловлюється думка щодо можливості забезпечення завдатком негрошових зобов'язань, зокрема тих, які виникають із попереднього договору [4, с. 33; 5, с. 216]. Крім того, обґрунтовується доцільність впровадження у законодавство так званого «зворотного завдатку», який не наділений ознаками класичного завдатку, може застосовуватися у негрошових зобов'язаннях, а при належному виконанні забезпечених зобов'язань підлягає поверненню [5, с. 216].

О. Ковальова пропонує забезпечувати виконання зобов'язань, що виникають з попереднього договору, забезпечувальним платежем, який надаватиме особа, яка в майбутньому за основним договором буде передавати грошові кошти. Причому, для забезпечувального платежу, на думку вказаного автора, слід встановити правовий режим завдатку. Зокрема, якщо основний договір не буде укладено з вини сторони, яка передала забезпечувальний платіж, цей платіж винній стороні не повертається. Якщо ж основний договір не буде укладено з вини сторони, якій забезпечувальний платіж був переданий, ця сторона повинна повернути забезпечувальний платіж і додатково сплатити іншій стороні грошову суму в розмірі забезпечувального платежу [6, с. 32].

Вважаємо, що забезпечувальний платіж можливий тільки тоді, коли матеріальні об'єкти основного і акцесорного зобов'язань є однорідними. Однорідність у забезпечувальному платежі виявляється в тому, що предмет і спосіб виконання основного боргу може бути заміщений таким самим виконанням, але за рахунок зарезервованих коштів. Грошовий забезпечувальний платіж не може забезпечувати негрошові обов'язки в зобов'язанні, тому що їх виконання не може бути замінено на грошове надання. Наприклад, не можна забезпечувальний платіж зарахувати в рахунок не виконаного обов'язку щодо передачі речі, передачі результату робіт. Попередній договір породжує організаційне (не грошове) зобов'язання, зміст якого обмежується обов'язком укласти основний договір на умовах, визначених попереднім договором. Тому, можливість забезпечення попереднього договору є сумнівною.

Правові наслідки невиконання або неналежного виконання зобов'язання, забезпеченого завдатком, покладаються як на кредитора, так і на боржника. З огляду на це, як зазначається в юридичній літературі, завдаток характеризується двосторонньою спрямованістю, адже мета завдатку – забезпечити виконання основного зобов'язання [7, с. 273].

На відміну від завдатку, забезпечувальний платіж створює гарантію несправності тільки боржника, що є закономірним проявом принципу однорідності основного та акцесорного зобов'язань, про який йшлося вище, адже в разі, якщо зобов'язання передбачає виконання і грошового обов'язку, і обов'язку передати майно, то забезпечувальним платежем забезпечується виключно грошовий обов'язок. Така властивість забезпечувального платежу зумовлює асиметрію прояву його стимулюючої функції, адже остання проявляється тільки стосовно особи, яка надає забезпечувальний платіж, тому що заходи відповідальності стосовно особи, якій передається забезпечувальний платіж, не застосовуються.

Порівнюючи завдаток та забезпечувальний платіж, слід зазначити, що завдатку, як і авансу, властива платіжна функція, адже, згідно зі ст. 570 ЦК України, грошова сума, сплачена як завдаток, завжди «видається кредиторі боржником у рахунок належних з нього за договором платежів» [3, ст. 570]. Оскільки повернення забезпечувального платежу не є його кваліфікуючою ознакою, а закріплюється диспозитивно, то можна стверджувати, що забезпечувальному платежу не властива платіжна функція, про що наголошується в літературі [7, с. 273].

На нашу думку, зазначене зумовлює необхідність запровадження певного механізму виокремлення грошових коштів із майнової маси особи, якій вони передаються як забезпечувальний платіж. Такий механізм забезпечуватиме баланс інтересів учасників цивільного обороту, нівелюючи для особи, що передала грошові кошти як забезпечувальний платіж, ризик їх неповернення.

На практиці зустрічаються випадки ототожнення забезпечувального (гарантійного) платежу із завдатком. Так, в рішенні Господарського суду Полтавської області від 11.06.2009 р. по справі № 13/18 суд також дійшов висновку, що фактично гарантійний платіж, переданий орендаром на забезпечення договору оренди, є завдатком відповідно до ст. 570 ЦК України [8]. При цьому суд застосував положення про повернення завдатку та стягнення суми завдатку, що не відповідає природі забезпечувального платежу, адже, на відміну від завдатку, забезпечувальний платіж не наділений штрафною функцією.

Взагалі забезпечувальний платіж може виконувати штрафну функцію лише опосередковано: через застосування заходів цивільно-правової відповідальності. Іншими словами, забезпечувальний платіж є лише фінансовим джерелом задоволення вимог щодо сплати неустойки або відшкодування збитків, але, на відміну від згаданих заходів відповідальності, забезпечувальний платіж не має у власній структурі штрафного механізму. Забезпечувальний платіж характеризується наявністю компенсаційної функції, яка спрямована на відновлення майнової сфери кредитора, не виступаючи при цьому засобом покарання боржника.

Таким чином, аналіз положень законодавства та доктрини свідчить, що забезпечувальний платіж не слід ототожнювати із завдатком, адже вони є різними – як за функціональною спрямованістю, так і за метою. Оскільки забезпечувальним платежем може забезпечуватися тільки однорідне зобов'язання, сфера його застосування обмежується грошовими зобов'язаннями, але предмет забезпечувального платежу вужчий, ніж завдатку, в якості якого, окрім грошей, можуть виступати родові речі. Забезпечувальний платіж, на відміну від завдатку не має у структурі штрафного механізму. Зазначене свідчить про те, що зміст зобов'язання із забезпечувального платежу вужчий ніж зміст зобов'язання із завдатку.

У юридичній літературі також звертається увага на схожість забезпечувального (гарантійного) платежу та застави [9, с. 78]. При цьому як аргумент виступає тотожність правових наслідків належного виконання основного зобов'язання та порушення зобов'язання, забезпеченого заставою або забезпечувальним платежем. Так, після припинення основного зобов'язання його належним виконанням заставлене майно або забезпечувальний платіж підлягають поверненню, а у разі порушення основного зобов'язання, кредитор має право задовольнити власний інтерес за рахунок заставленого майна або грошових коштів (в останньому випадку).

Зазначена схожість застави та забезпечувального платежу зумовлена їх сутністю, яка полягає у резервуванні кредитором певного майна, за рахунок якого він одержує задоволення у разі невиконання боржником зобов'язання. З огляду на це, в українській судовій практиці мають місце непоодинокі випадки ототожнення гарантійного платежу, сплаченого, зокрема, на забезпечення виконання договору оренди, із заставою. Суди аргументують висновки подібністю їх правової природи, адже кредитор мав одержати задоволення за рахунок гарантійного платежу [10; 11].

Предметом застави, відповідно до ЦК України, може бути «будь-яке майно (зокрема річ, цінні папери, майнові права), що може бути відчужене заставодавцем і на яке може бути звернене стягнення» [3, ст. 576]. Таким чином, конструкція застави передбачає наявність можливості реалізації предмета. Щодо грошей на рахунках у банку судова практика дотримується позиції, відповідно до якої вони не можуть бути предметом застави як речі, а лише за правилами щодо застави майнових прав [12, п. 3.3].

Крім того, на підставі аналізу Концепції оновлення Цивільного кодексу України та існуючої договірної практики можна стверджувати, що предметом гарантійного платежу виступають тільки грошові кошти, яким ознака реалізації не властива. Отже, об'єкт правовідносин із забезпечувального платежу має свою специфіку у порівнянні з об'єктами заставних правовідносин.

Також, на відміну від застави, грошові кошти забезпечувального платежу одразу, ще до порушення зобов'язання, передаються кредиторі, внаслідок чого у останнього від-

сутня потреба у вчиненні дій, пов'язаних зі зверненням стягнення на предмет застави [7, с. 272], що робить забезпечувальний платіж більш привабливим для кредитора у порівнянні із заставою.

Як зазначалося вище, забезпечувальний платіж на стадії порушення основного зобов'язання може бути фінансовим джерелом задоволення вимог щодо сплати неустойки або відшкодування збитків. Тобто, на відміну від неустойки та відшкодування збитків, забезпечувальний платіж не є заходом відповідальності. Предметом неустойки можуть бути грошові кошти або інше майно, а предметом забезпечувального платежу – лише грошові кошти.

Продовжуючи розмежування неустойки та забезпечувального платежу, слід зазначити, що неустойка підлягає сплаті у разі порушення боржником основного зобов'язання, а сплата забезпечувального платежу відбувається ще до порушення основного зобов'язання, а після порушення кредитор, використовуючи зарахування, здійснює погашення неустойки за рахунок забезпечувального платежу. Зазначене, з економічної точки зору, робить забезпечувальний платіж більш привабливим у порівнянні з неустойкою, відшкодування якої відбувається тільки після порушення зобов'язання.

Можливість оперативного відшкодування збитків за допомогою забезпечувального платежу зумовлює порівняння останнього із заздалегідь визначеними (оціненими) збитками, які відомі багатьом зарубіжним правовим порядкам.

У законодавстві України інститут заздалегідь погоджених збитків може застосовуватися лише в господарських правовідносинах. Так, згідно із Господарським кодексом України, сторони господарського зобов'язання мають право за взаємною згодою заздалегідь визначити погоджений розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконання зобов'язання чи строків порушення зобов'язання сторонами [13, ч. 5 ст. 225].

Кваліфікаційними ознаками заздалегідь оцінених збитків є те, що сторони заздалегідь визначають суму, яка внаслідок порушення договору має бути переданою кредитором. У частині попереднього визначення певної грошової суми, заздалегідь визначені збитки та забезпечувальний платіж є подібними, проте, обов'язок передати заздалегідь визначені збитки є правовим наслідком порушення зобов'язання, а передання забезпечувального платежу відбувається після укладення договору.

Умовою передачі заздалегідь визначених збитків є те, що внаслідок порушення договору кредитор зазнає фактичних збитків, але не доказує їх розміру [14, с. 56–57; 15, с. 47], що є властивим для забезпечувального платежу.

Ознакою більшості забезпечувальних зобов'язань є їх акцесорність, тобто – залежність від основного зобов'язання. Акцесорність додаткового зобов'язання має різні компоненти, а саме: виникає на підставі існуючого зобов'язання, залежить від дійсності та припинення основного зобов'язання тощо. Зазначені компоненти акцесорності логічно мають прояв на відповідних стадіях існування основного зобов'язання, що свідчить про неможливість ані виникнення, ані існування акцесорного зобов'язання у відриві від основного.

Згідно з Концепцією оновлення Цивільного кодексу України забезпечувальним платежем може забезпечуватися майбутнє зобов'язання. Постановою Кабінету Міністрів України № 820 «Про затвердження примірних договорів оренди державного майна» [16] затверджено дві нові типові форми примірних договорів оренди державного та комунального майна.

Головною новацією затверджених форм примірних договорів є запровадження забезпечувального депозиту, який переможець аукціону повинен сплатити до державного бюджету, балансоутримувачу і орендодавцю до укладання договору оренди. Не дивлячись на текстуальні розбіжності у назві видів забезпечення у зазначеній Постанові та Концепції оновлення Цивільного кодексу України, забезпечувальний депозит у рамках договору оренди державного та комунального майна є прикладом забезпечення зобов'язання, яке виникне у майбутньому.

Вважаємо, що послаблена акцесорність зобов'язання із забезпечувального платежу може надавати йому переваги у порівнянні з іншими, традиційно акцесорними, способами забезпечення виконання зобов'язань, зокрема, із завдатком, заставою тощо.

Варто зазначити, що юридична конструкція забезпечувального платежу активно використовується у цивільному обороті багатьох країн світу. В зарубіжних правопорядках вона закріплена під назвами: «гарантійний депозит», «гарантійний платіж», «страховий депозит», «забезпечувальний депозит» (*security deposit*). Сфера дії зазначеного платежу може бути обмеженою, наприклад, орендними відносинами (Німеччина, Франція, Грузія). В США, Російській Федерації, Казахстані відповідно: забезпечувальний депозит (*security deposit*), забезпечувальний платіж, гарантійний внесок можуть бути застосовані у будь-якому грошовому зобов'язанні.

В США забезпечувальний депозит (*security deposit*) переважно застосовується у договорах оренди. В більшості штатів США прийнято спеціальні закони, які регулюють питання застосування забезпечувального платежу в договорах оренди. Зокрема, § 44–7–31 Кодекса штату Джорджія закріплює, що забезпечувальний депозит депонується кредитором на спеціальному рахунку, відкритому тільки для цієї мети в будь-якому банку або кредитній установі, що підлягає регулюванню цим штатом або будь-яким органом Уряду Сполучених Штатів. Забезпечувальний депозит може утримуватися в довірчому управлінні [17]. Аналогічні положення закріплені у Статуті штату Канзас, при цьому важливою є вказівка, що забезпечувальні депозити не мають змішуватися з особистими коштами орендодавця [18, 58–25, 108].

Норми ст. 381.1 Цивільного кодексу Російської Федерації (далі – ЦК РФ) [19] передбачають можливість встановлення за домовленістю сторін забезпечувального платежу, який має такі характеристики: забезпеченню підлягає грошове зобов'язання, у тому числі те, яке може виникнути у майбутньому; забезпечувальним платежем може забезпечуватися обов'язок відшкодування збитків або сплати неустойки; забезпечення може бути надане у вигляді певної грошової суми; при настанні обставин, передбачених договором, сума забезпечувального платежу зараховується в рахунок виконання відповідного зобов'язання; у разі ненастання в передбачений договором строк зазначених у договорі обставин або припинення забезпеченого зобов'язання забезпечувальний платіж має бути повернений; договором може бути встановлений обов'язок відповідної сторони додатково внести або частково повернути забезпечувальний платіж при настанні певних обставин; на суму забезпечувального платежу проценти не нараховуються, якщо інше не передбачено договором.

В силу прямої вказівки ст. 381.2 ЦК РФ, положення щодо забезпечувального платежу можуть застосовуватися у разі, якщо в якості забезпечення вносяться цінні папери та речі, що визначаються родовими ознаками, які підлягають передачі за забезпеченим зобов'язанням.

Зазначені грошові кошти не ідентифікуються і змішуються із майновою масою кредитора, що зумовлює певні ризики для боржника на випадок банкрутства кредитора, адже забезпечувальний платіж може потрапляти до складу ліквідаційної маси останнього. У разі порушення процедури банкрутства у кредитора зберігається правова підстава для знаходження майна, переданого як забезпечувальний платіж, тому що основний договір не припиняється внаслідок порушення справи про банкрутство. Все це зумовлює проблему повернення забезпечувального платежу в разі порушення справи про банкрутство особи, яка отримала забезпечення.

Щодо нарахування відсотків за користування грошовими коштами, переданими як забезпечувальний платіж, у ЦК РФ закріплена диспозитивна норма, відповідно до якої за користування грошовими коштами проценти не нараховуються. Вважаємо, що, не дивлячись на те, що сума забезпечувального платежу не є самостійним фінансовим зобов'язанням, не отримання платником забезпечувального платежу процентів певним чином обмежує його права, адже гроші виводяться з його обігу, а також знецінюються у зв'язку із інфляцією після повернення забезпечувального платежу. Тому, з позиції економічного

підходу, нарахування відсотків за користування грошовими коштами, переданими як забезпечувальний платіж, є цілком справедливим.

Цивільний кодекс Грузії, закріплюючи, як зазначалось вище, можливість використання конструкції забезпечувального платежу лише в орендних відносинах, встановлює обов'язковість нарахування відсотків на заздалегідь внесене забезпечення [20, ст. 552].

На наш погляд, наведені вище положення зарубіжного законодавства можуть бути використані вітчизняним законодавцем при розробці норм права, спрямованих на врегулювання відносин, що виникають у разі використання забезпечувального (гарантійного) платежу як способу забезпечення виконання зобов'язання.

**Висновки і пропозиції.** Забезпечувальний (гарантійний) платіж можливий тільки тоді, коли матеріальні об'єкти основного і акцесорного зобов'язань є однорідними. Однорідність у забезпечувальному (гарантійному) платежі проявляється в тому, що предмет і спосіб виконання основного зобов'язання можуть бути замінені на таке саме виконання, але за рахунок зарезервованих коштів. Грошовий забезпечувальний платіж не може забезпечувати негрошові обов'язки в зобов'язанні, тому що їх виконання не може бути замінено на грошове надання.

Забезпечувальний (гарантійний) платіж має окремі ознаки завдатку, застави, заздалегідь визначених збитків. Відмінною рисою забезпечувального (гарантійного) платежу, у порівнянні з іншими способами забезпечення виконання зобов'язання, є послаблена акцесорність, яка проявляється на стадії виникнення зобов'язання, що дозволяє забезпечувати зобов'язання, які виникатимуть у майбутньому. Нормативне закріплення забезпечувального платежу в Цивільному кодексі України, безумовно, буде закономірним підсумком його застосування на практиці як непоіменованого способу забезпечення виконання зобов'язання.

Забезпечувальний (гарантійний) платіж може виконувати штрафну функцію лише опосередковано: через застосування заходів цивільно-правової відповідальності. Іншими словами, забезпечувальний платіж є лише фінансовим джерелом задоволення вимог щодо сплати неустойки або відшкодування збитків, але, на відміну від згаданих заходів відповідальності, забезпечувальний платіж не має у власній структурі штрафного механізму. Забезпечувальний платіж характеризується наявністю компенсаційної функції, яка спрямована на відновлення майнової сфери кредитора, не виступаючи при цьому засобом покарання боржника.

### Список використаної літератури:

1. Про утворення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 липня 2019 р. № 650. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/650-2019-%D0%BF#Text> (дата звернення: 12.05.2021).
2. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.
3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 12.05.2021).
4. Андрієнко Я. Деякі засоби забезпечення зобов'язань, пов'язані з укладанням попереднього договору оренди щодо комерційної нерухомості. *Юридичний радник*. 2005. № 3. С. 33–34.
5. Латынцев А. В. Обеспечение исполнения договорных обязательств. М.: «Лекс-Книга», 2002. 285 с.
6. Ковалева Е. Особенности предварительного договора. *Юридичний радник*. 2005. № 3. С. 30–33.
7. Бабаскін А. Ю. Забезпечувальний платіж як спосіб забезпечення виконання зобов'язань. *Правова держава*. 2019. Вип. 30. С. 268–276. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/PrDe\\_2019\\_30\\_32](http://nbuv.gov.ua/UJRN/PrDe_2019_30_32) (дата звернення: 12.05.2021).
8. Рішення Господарського суду Полтавської області від 11 червня 2009 р. по справі № 13/18. *Єдиний державний реєстр судових рішень України*: URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/5691725/> (дата звернення: 12.05.2021).
9. Бобкова А. Г., Серебрякова Ю. О. Щодо гарантійного платежу як способу забезпечення виконання договорів оренди. *Правничий часопис Донецького університету*. 2013. № 1. С. 79–85.
10. Рішення Господарського суду Херсонської області від 30 вересня 2008 р. по справі № 5–362/08. *Єдиний державний реєстр судових рішень України*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53620800> (дата звернення: 12.05.2021).
11. Рішення Господарського суду Харківської області від 19 серпня 2010 р. по справі № 12/189. *Єдиний державний реєстр судових рішень України*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/56978963> (дата звернення: 12.05.2021).

12. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням Закону України «Про заставу»: Роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 24 грудня 1999 р. № 02–5/60. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v\\_602800–99#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_602800–99#Text) (дата звернення: 12.05.2021).
13. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436–15#Text> (дата звернення: 12.05.2021).
14. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона). Пер. с фран. В. Захватаев. Предисловие: А. Довгерт, В. Захватаев. Приложения 1–4: В. Захватаев. Отв. ред. А. Довгерт. К.: Истина, 2006. 1008 с.
15. Карапетов А. Г. Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве. М.: Статут, 2005. 286 с.
16. Про затвердження примірних договорів оренди державного майна: Постанова Кабінету Міністрів від 12.08.2020. № 820. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/820–2020-%D0%BF#Text> (дата звернення: 12.05.2021).
17. Official Code of Georgia Annotated. URL: <https://law.justia.com/codes/georgia/2010/title-44/chapter-7/article-2/44–7–31/#:~:text> (дата звернення: 12.05.2021).
18. Kansas Statutes (2019). URL: <https://law.justia.com/codes/kansas/2019/chapter-58/article-25/section-58–25–108/> (дата звернення: 12.05.2021).
19. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1. URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_5142/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/) (дата звернення: 12.05.2021).
20. Гражданский кодекс Грузии от 26.06.1997 № 786 URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/31702?publication=113>. (дата звернення: 12.05.2021).

## References

1. On the formation of a working group on recoding (updating) of civil legislation of Ukraine: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrayiny (17. July 2019) № 650. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/650–2019-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].
2. The concept of updating the Civil Code of Ukraine. Kiyiv: Vidavnychij di`m “ArtEk”, 2020 [in Ukrainian].
3. Civil Code of Ukraine № 435-IV (2003 January 16). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435–15#Text> [in Ukrainian].
4. Andriyenko Ya. (2005) Some means of securing obligations related to the conclusion of a preliminary lease agreement for commercial real estate. Yurydychnyy radnyk. (№ 3.) [in Ukrainian].
5. Latyntsev A. V. (2002). Obespechenie ispolneniya dogovornyih obyazatelstv. Moscow. «Leks-Kniga». [in Russian].
6. Kovaleva E. (2005). Features of the preliminary contract. Yurydychnyy radnyk. (3). [in Russian].
7. Babaski`n A. Yu. Security payment as a way to ensure the fulfillment of obligations. Pravova derzhava. 2019. (30). URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/PrDe\\_2019\\_30\\_32](http://nbuv.gov.ua/UJRN/PrDe_2019_30_32) [in Ukrainian].
8. Rishennya Hospodars`koho sudu Poltavs`koyi oblasti vid 11 chervnya 2009 r. po spravi № 13/18. Yedyny derzhavnyy reyestr sudovykh rishen` Ukrayiny. URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/5691725/>
9. Bobkova A. H., Serebryakova Yu. O. (2013) Regarding the guarantee payment as a way to ensure the implementation of lease agreements. Pravnychyy chasopys Donets`koho universytetu. (1). [in Ukrainian].
10. Rishennya Hospodars`koho sudu Khersons`koyi oblasti vid 30 veresnya 2008 r. po spravi № 5–362/08 Yedyny derzhavnyy reyestr sudovykh rishen` Ukrayiny: URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53620800>. [in Ukrainian].
11. Rishennya Hospodars`koho sudu Kharkivs`koyi oblasti vid 19 serpnia 2010 r. po spravi № 12/189. Yedyny derzhavnyy reyestr sudovykh rishen` Ukrayiny: URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/56978963>. [in Ukrainian].
12. On some issues of dispute resolution practice related to the application of the Law of Ukraine «On Pledge»: Clarification of the Supreme Arbitration Court of Ukraine from 24 hrudnya 1999 r. № 02–5/60. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v\\_602800–99#](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_602800–99#) [in Ukrainian].
13. Economic Code of Ukraine: Law of Ukraine from 16 January 2003 № 436-IV [in Ukrainian].
14. Hrazhdansky kodeks Frantsyy (Kodeks Napoleona). (2006). Otv. red. A. Dohvert. Kiev: Ystyna, 2006 [in Russian].
15. Karapetov A. G. (2005). Penalty as a means of protecting the rights of the creditor in Russian and foreign law. Moscow. Statut. [in Russian].
16. On approval of sample leases of state property: Resolution of the Cabinet of Ministers of 12 August 2020. № 820. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/820–2020-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].
17. Official Code of Georgia Annotated. URL: <https://law.justia.com/codes/georgia/2010/title-44/chapter-7/article-2/44–7–31/#:~:text>
18. Kansas Statutes (2019) URL: <https://law.justia.com/codes/kansas/2019/chapter-58/article-25/section-58-25-108/>.
19. Civil Code of the Russian Federation from 21 October 1994. URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_5142/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/) [in Russian].
20. Georgia Code. Retrieved from 26 June 1997. URL: <https://law.justia.com/codes/georgia/>



*И. С. Канзафарова*, докт. юрид. наук, профессор,  
Заслуженный юрист Украины, заведующая кафедрой  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
Кафедра гражданско-правовых дисциплин  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина  
e-mail: ilona-stanislav@ukr.net

*М. С. Федорко*, старший преподаватель  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
Кафедра гражданско-правовых дисциплин  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина  
e-mail: marinaelhan@gmail.com

## ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЙ (ГАРАНТИЙНЫЙ) ПЛАТЕЖ КАК НЕПОИМЕНОВАННЫЙ СПОСОБ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

### Резюме

Статья посвящена определению особенностей обеспечительного (гарантийного) платежа как непоименованного способа обеспечения исполнения обязательства.

В результате исследования сформированы теоретические положения, которые могут быть основой для построения субинститута обеспечительного (гарантийного) платежа в обязательственном праве Украины.

Обоснован вывод, что обеспечительный (гарантийный) платеж возможен тогда, когда материальные объекты основного и акцессорного обязательств являются однородными. Однородность в обеспечительном (гарантийном) платеже проявляется в том, что предмет и способ исполнения основного обязательства могут быть заменены на такое же исполнение, но за счет зарезервированных средств. Денежный обеспечительный платеж не может обеспечивать неденежные обязанности в обязательстве, потому что их исполнение не может быть заменено на денежное предоставление.

Доказано, что обеспечительный (гарантийный) платеж имеет отдельные признаки задатка, залога, заранее определенных убытков. Отличительным признаком обеспечительного (гарантийного) платежа, по сравнению с другими способами обеспечения исполнения обязательств, является ослабленная акцессорность, которая проявляется на стадии возникновения обязательства, что позволяет обеспечивать обязательства, которые возникнут в будущем. Нормативное закрепление обеспечительного платежа в Гражданском кодексе Украины, безусловно, будет закономерным итогом его применения на практике как непоименованного способа обеспечения исполнения обязательства.

**Ключевые слова:** обязательство, способы обеспечения исполнения обязательства, непоименованные способы обеспечения исполнения обязательства, обеспечительный (гарантийный) платеж, функции обеспечительного (гарантийного) платежа.

*I. S. Kanzafarova*, Doctor of Jurisprudence, Professor,  
the Honored Lawyer of Ukraine, Head of the Department  
Odesa I. I. Mechnikov National University  
The Department of Civil Law Disciplines  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odesa, 65058, Ukraine  
e-mail: [ilona-stanislav@ukr.net](mailto:ilona-stanislav@ukr.net)

*M. S. Fedorko*, Senior Lecturer  
Odesa I. I. Mechnikov National University  
The Department of Civil Law Disciplines  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odesa, 65058, Ukraine  
e-mail: [marinaelhan@gmail.com](mailto:marinaelhan@gmail.com)

## SECURITY (GUARANTEE) PAYMENT AS AN INNOMINATED ENFORCEMENT OF OBLIGATIONS

### Summary

The article is devoted to clarifying the features of a security (guarantee) payment as an innominated method of securing the enforcement of an obligation.

As a result of the study, there are provisions that can serve as a basis for constructing a sub-institution of a security (guarantee) payment in the obligation law of Ukraine.

The conclusion is justified that a security (guarantee) payment is possible only when the material objects of the main and accounting obligations are homogeneous. Homogeneity in security payments is that the subject matter and mode of performance of the principal obligation can be replaced by the same performance, but at the expense of reserved funds. A monetary security payment cannot provide non-monetary obligations in an obligation, since their fulfillment cannot be replaced by a monetary provision.

It is proved that the security (guarantee) payment must have separate characteristics of the deposit, pledge, and predetermined losses. A distinctive feature of a security (guarantee) payment, in comparison with other methods of securing the performance of the obligation, is the weakened emphasis, which manifests itself at the stage of the occurrence of the obligation, allows to ensure obligations arising in the future. The regulatory fixation of a security payment in the Civil Code of Ukraine, of course, will be a logical result of its application in practice as an innominated method of ensuring the fulfillment of an obligation.

The conclusion is justified that a security (guarantee) payment can perform a punitive function only indirectly: through the application of civil liability measures. In other words, a security payment is only a financial source of satisfaction for claims for forfeiture or damages, but unlike the mentioned measures of liability, a security payment does not have a punitive mechanism in its structure. A security payment is characterized by the existence of a compensation function that aims to restore the property sphere of the creditor, and not acting as a means of punishing the debtor.

Attention is drawn to the need to introduce a certain mechanism for allocating funds from the estate of the person to whom they are transferred as a security payment. This mechanism will balance the interests of participants in civil traffic, leveling the risk of their non-return for the person who transferred money as a security payment.

**Keywords:** obligations, methods of enforcing the obligation, misspelled methods of enforcing the obligation, security (guarantee) payment, functions of security (guarantee) payment.