

ЧИННІСТЬ ПОРУКИ ЯК МІРИЛО БАЛАНСУ ІНТЕРЕСІВ КРЕДИТОРА, БОРЖНИКА ТА ПОРУЧИТЕЛЯ

Андрій Іванів, старший юрист ЮК EQUITY

Фінансова порука – ефективний механізм захисту інтересів кредитора чи примарне самозаспокоєння?

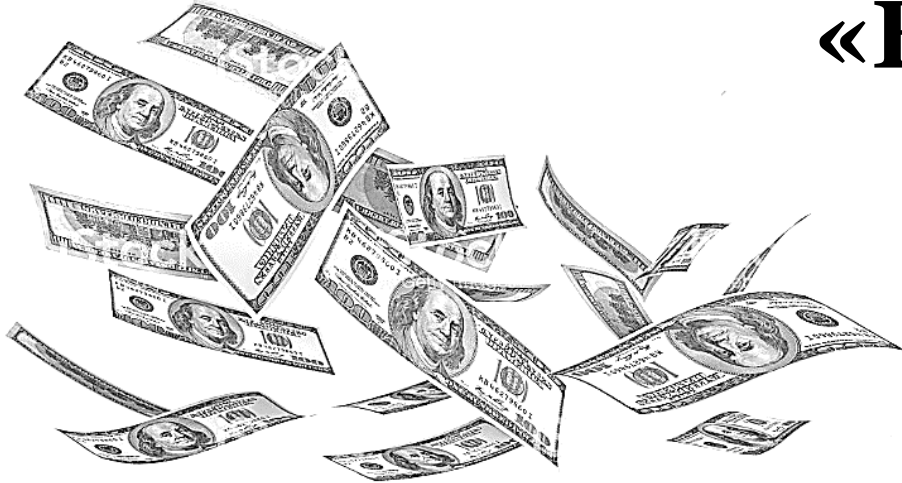
Переваги:

- ▶ Фінансова порука дозволяє отримати грошове забезпечення в разі дефолту боржника;
- ▶ На відміну від фінансової поруки майнова порука:
 - (1) не завжди є цікавою для кредитора та вигідною (низька ліквідність активу при високій оцінці, гостра необхідність наповнення саме грошовими коштами тощо);
 - (2) отримання задоволення за рахунок майнової поруки, як правило, активно затягується та блокується з боку майнового поручителя;
- ▶ Фінансова порука фізичних осіб, особливо керівництва, бенефіціарів тощо, завдяки персоніфікованому характеру ефективно мотивує боржника на пошук засобів для повернення боргу чи врегулювання його погашення з кредитором;

Однак чинна правова реальність як в площині правого регулювання, так і крізь застосування актуальної судової практики, дозволяє фінансовим поручителям успішно «шити банк у дурні» в межах використання захисних інститутів «припинення чинності поруки».

Банківська субкультура

«Втікти, але не віддати»



**«Повертає лише дурний,
або боягуз»**



Основні причини дисбалансу інтересів кредитора, боржника та поручителя

Законодавче регулювання та правозастосування:

- ▶ припинення поруки у зв'язку з зміною основного зобов'язання без згоди поручителя, внаслідок чого збільшується обсяг відповідальності останнього (ч.1 ст. 559 ЦК України);
- ▶ припинення поруки у зв'язку з незаявленням позову до поручителя в межах 6 місячного строку (ч. 2 ст. 559 ЦК України);
- ▶ припинення поруки в разі ліквідації юридичної особи-боржника;



Зміна зобов'язання – Згоди не давав!



Дискусія 1: В чому може виявитись збільшення обсягу відповідальності поручителя?

- ▶ пряме збільшення обсягу основного зобов'язання – підвищення ліміту кредит, збільшення процентної ставки, відстрочення виконання, що призводить до збільшення періоду, за який нараховуються проценти за користування чужими грошовими коштами; установлення (збільшення розміру) неустойки; встановлення нових умов щодо порядку зміни процентної ставки в бік збільшення тощо (постанови ВСУ 21.10.2015 року № 6-1161 цс15, постанова ВС КЦС від 07.06.2018 р. № 61- 3517св18);
- ▶ скорочення термінів повернення кредиту, внаслідок чого банк застосував підвищену процентну ставку та пеню (постанова ВСУ від 20.04.2016 р. у справі № 6-2662цс15);
- ▶ встановлення додаткової комісії, яка з огляду на строки сплати, носила борговий характер(постанова ВСУ від 20.04.2016 р. у справі № 6-2662цс15);

Зміна зобов'язання – Згоди не давав!

Дискусія 2: Чи повинно бути фактичне збільшення обсягу відповідальності?



Дискусія 3: Як припиняється порука? Повністю?



В частині?

**Постанова ВСУ від 17.09.2014 р. у справі 6-53цс14,
від 29.03.2017 р. у справі № 6-3087ц, від 14.06.2017 р. у справі № 6-1009цс17 та інших:**

«Якщо банк пред'явить вимоги до поручителя більше ніж через шість місяців після настання строку для виконання відповідної частини основного зобов'язання, то в силу положень частини четвертої статті 559 ЦК України порука припиняється в частині певних щомісячних зобов'язань щодо повернення грошових коштів поза межами цього строку.

Разом з тим правовідносини поруки за договором не можна вважати припиненими в іншій частині, яка стосується відповідальності поручителя за невиконання боржником окремих зобов'язань за кредитним договором про погашення кредиту до збігу шестимісячного строку з моменту виникнення права вимоги про виконання відповідної частини зобов'язань.»

В частині?

26.04.2018 р. Велика Палата ВС прийняла до свого розгляду справу № 14-145цс18, при цьому зазначила:

«... При такому тлумаченні частини четвертої статті 559 ЦК України кредитор для захисту свого порушеного права повинен пред'являти позов до поручителя щоразу не пізніше шести місяців від дня настання строку виконання зобов'язання за кожним з періодичних платежів, тоді як право вимоги до основного боржника, який відповідає перед кредитором солідарно з поручителем, зберігається у кредитора протягом загальної позовної давності.

Отже, втрачається сама сутність солідарної відповідальності боржника і поручителя.

*Виходячи з наведеного, колегія суддів дійшла висновку, що якщо кредитним договором не визначено інші умови виконання основного зобов'язання, то у разі неналежного виконання позичальником своїх зобов'язань за цим договором **строк пред'явлення кредитором до поручителя вимоги про повернення отриманих у кредит коштів має обчислюватися з моменту настання строку виконання зобов'язання у повному обсязі або у зв'язку із застосуванням права на повернення кредиту достроково, а не з моменту настання строку виконання зобов'язання за кожним з періодичних платежів.**»*

Чинність поруки як індикатор вектору руху банківського сектору

- ▶ Відсутність активного лобіювання банківських інтересів на рівні законодавця;
- ▶ Зміна судової практики не завжди здійснюється синхронно та очікувано швидко;
- ▶ Відсутність вчасних змін призводить до втрати капіталу, виведення коштів та ліквідних активів та, відповідно, банкрутства банків.

Лобіювання інтересів. Хто кого?

Актуальні проекти законів щодо реформування правового регулювання питань чинності поруки:

Законопроект №2356 від 11.03.2015
«Про внесення змін до статті 559
Цивільного кодексу України
щодо припинення поруки»

Ініціатор: народний депутат
України Логвинський Г.В.

- **Розрізнення поняття** «вимоги» та позову;
- **Припинення поруки**, якщо не буде пред'явлена вимога протягом 6 місяців з дня настання строку для виконання основного зобов'язання;
- Якщо вимога пред'явлена протягом 6 місяців, то кредитор має **право звернутись з позовом** в межах строків позовної давності;

З 11.03.2015 р. на розгляді Комітету з питань правової політики та правосуддя
Був включений до порядку денного
03.10.2017 р.

Лобіювання інтересів. Хто кого?

Актуальні проекти законів щодо реформування правового регулювання питань чинності поруки:

Законопроект № 2286а від 03.07.2015

«Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відновлення довіри між позичальниками та кредиторами»

Ініціатор: Демчак Р.Є. та інші
Проект не прийнято
13.04.2016 р.

Законопроект № 4529 від 26.04.2016

«Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо стимулювання кредитування в Україні)»

Проект не прийнято
15.11.2016 р.

**Законопроект № 6027 від
31.07.2017**

«Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відновлення кредитування»

Ініціатор: народний депутат України Довбенко В.М.

17.05.2018 року прийнято в першому читанні

- виключено підставу припинення поруки в разі збільшення основного зобов'язання без згоди поручителя,
- відповідальність поручителя обмежується обсягом, який існував до зміни зобов'язання;
- чинність вимог до поручителя в межах загального строку позовної давності;
- чинність поруки в разі ліквідації боржника, якщо до моменту ліквідації було пред'явлено позов до поручителя або боржника.

Раціональне зерно реформаторів

Законопроект № 6027 від 31.07.2017 р.

... у статті 559:

частину першу викласти в такій редакції:

«1. Порука припиняється з припиненням забезпеченого нею зобов'язання. **У разі зміни зобов'язання без згоди поручителя, внаслідок чого збільшився обсяг відповідальності боржника, такий поручитель несе відповідальність за порушення зобов'язання боржником в обсязі, що існував до такої зміни зобов'язання»;**

«4. Порука припиняється після закінчення строку, встановленого в договорі поруки. У разі, якщо такий строк не встановлено, порука припиняється **повним виконанням основного зобов'язання або** якщо кредитор **протягом строку загальної позовної давності від** дня настання строку виконання основного зобов'язання не пред'явить позову до поручителя. Якщо строк основного зобов'язання не встановлений або встановлений моментом пред'явлення вимоги, порука припиняється, якщо кредитор не пред'явить позову до поручителя протягом **строку загальної позовної давності від дня укладення договору поруки. Для зобов'язань, виконання яких здійснюється частинами, строк поруки обчислюється окремо по кожній його частині починаючи від дня закінчення строку чи настання терміну виконання відповідної частини такого зобов'язання»;**

«5. Ліквідація боржника-юридичної особи не припиняє поруку, якщо до моменту припинення боржника-юридичної особи кредитор звернувся до суду з позовом до поручителя у зв'язку з порушенням таким боржником зобов'язання»;

Іноземний досвід



Німеччина

Німецьке цивільне уложення:

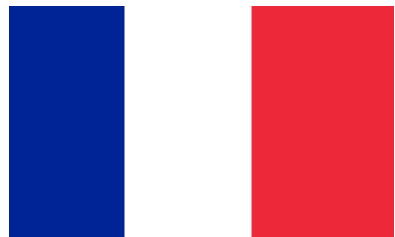
- Черговість звернення: спочатку боржник, лише після поручитель.
- Припинення обов'язку поручителя в частині, в разі неправомірних дій кредитора/боржника;
- Повне припинення поруки виключно в разі завершення строку поруки.



Грузія

Цивільний кодекс Грузії:

- Обов'язок повідомлення поручителя про всі прострочення.
- Припинення поруки в частині суми, на яку завдана шкода таким прострочення, в разі якщо поручителя не було повідомлено;
- Повне припинення поруки виключно в разі завершення строку поруки.



Франція

Цивільний кодекс Франції:

- Припинення поруки вразі, якщо кредитор не в змозі уступити на поручителя всі забезпечення його вимог до боржника

ДЯКУЮ ЗА УВАГУ!