

4. Hondius F. Foundations // Associations and foundations : multilateral meeting organised by the Council of Europe, Strasbourg, 27–29 November 1996. Council of Europe Publishing. P. 19–28.

5. Grundmann S. European Company Law. Organization, Finance and Capital Markets. 2nd ed. Cambridge ; Antwerp ; Portland. Intersentia, 2012. 984 p.

6. Neuhoﬀ K. Economic activities // Associations and foundations : multilateral meeting organised by the Council of Europe, Strasbourg, 27–29 November 1996. Council of Europe Publishing. P. 47–66.

7. Wiederkehr M.-O. European Convention on the Recognition of the Legal Personality of International Non-Governmental Organisations (EST No. 124) // Associations and foundations : multilateral meeting organised by the Council of Europe, Strasbourg, 27–29 November 1996. Council of Europe Publishing. P. 109–118.

Одержано 07.04.2019

УДК 347.45/.47

В'ячеслав Валерійович МАРКОВ,

декан факультету № 4

Харківського національного університету внутрішніх справ,

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник;

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-2024-657X>;

Віолета Євгенівна ГЛАУЗ,

слухач магістратури Харківського національного університету внутрішніх справ

ДОГОВІР ОХОРОНИ ФІЗИЧНИХ ОСІБ

Договір охорони фізичних осіб на відміну від інших цивільно-правових зобов'язань легально не передбачений у ЦК України, хоча загальне поняття договору охорони передбачено ст. 978 ЦК України, відповідно до якого за договором охорони охоронець, який є суб'єктом підприємницької діяльності, зобов'язується забезпечити недоторканність особи чи майна, які охороняються. Володілець такого майна або особа, яку охороняють, зобов'язані виконувати передбачені договором правила особистої та майнової безпеки і щомісячно сплачувати охоронцю встановлену плату.

Виділення такого договору як самостійного зобов'язання пояснюється двома підставами. По-перше, це проходить у рамках загальної тенденції виникнення нових різновидів договорів, що пов'язано з появою на ринку нових товарів (у тому числі і послуг), природа яких потребує особливого правового регулювання. По-друге, це зумовлено реалізацією закріпленого у ст. 6 ЦК України принципу свободи договору, відповідно до якого сторони мають право укласти договір, який хоча і не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного законодавства. Отже, регламентація даних відносин в договірному праві здійснюється, виходячи із загальних положень зобов'язального права та підзаконних нормативних актів.

Тому виведення поняття договору охорони фізичних осіб представляється можливим лише за умови ретельного дослідження самої системи цивільно-правових зобов'язань та визначення його місця в цій системі шляхом віднесення даного договору до відповідного типу договірних зобов'язань, використовуючи метод порівняння найбільш істотних ознак договорів даного типу.

Переходячи до визначення місця договору охорони фізичних осіб в системі цивільно-правових зобов'язань, слід зазначити те, що оскільки за договором охорони фізичних осіб ні яких речей не передається і ніяких нових речових прав не виникає, то до договорів на передачу майна у власність чи користування, віднести договір охорони фізичних осіб не можна.

Використав метод виключення, можемо констатувати, що не виключеними залишаються лише договори на виконання робіт та договори про надання послуг. Відносно останній тези слід зазначити, що думки авторів з цього приводу також розходяться. Так, одні автори, такі як М. І. Брагінський, відносять договір охорони до зобов'язань на виконання робіт [1, с. 39], інші, такі як Р. Б. Шишка, – до зобов'язань про надання послуг [2, с. 200]. ЦК України відносить договір охорони до зобов'язань про надання послуг, що дає підстави стверджувати, що договір охорони фізичних осіб є різновидом зобов'язань про надання послуг. Однак, щоб зробити остаточний висновок, потрібно провести порівняльний аналіз договору із подібними зобов'язаннями на виконання робіт та надання послуг.

У зобов'язаннях на виконання робіт найбільш подібним до договору охорони фізичних осіб є договір підряду. Відповідно до ст. 837 ЦК України за договором підряду одна сторона (підрядник) зобов'язується на свій ризик виконати певну роботу за завданням другої сторони (замовника), а замовник зобов'язується прийняти та оплатити виконану роботу. Що стосується договору охорони фізичних осіб, то тут також можна зазначити, що охоронець зобов'язується виконувати певну роботу по організації та забезпеченню охорони охоронюваної особи чи безпеки іншої особи, а замовник зобов'язується оплатити цю роботу. Тобто, як бачимо, і у першому і у другому випадку виконується робота та проводиться оплата. Також можна сказати, що і у першому і у другому випадку головна мета – це кінцевий результат. Але за договором підряду кінцевий результат виражається у створенні готової продукції, покращенні речі тощо. Тобто предмет договору підряду – це виконання певної роботи. За цим договором підрядник створює нову споживчу вартість. Що стосується договору охорони фізичних осіб, то предметом цього договору є забезпечення захисту особистих немайнових інтересів іншої сторони (замовника) від протиправних зазіхань третіх осіб шляхом надання охоронних послуг від протиправних посягань третіх осіб. За договором охорони фізичних осіб головна мета – забезпечення недоторканності особистих немайнових інтересів замовника, і будь-якої вартості не створюється. Таким чином, різниця між цими двома договорами як у меті, так і у способі її досягнення.

Виходячи із вищенаведеного, договір охорони фізичних осіб не можна віднести до зобов'язань на виконання робіт, що автоматично відносить його до

групи договорів про надання послуг. Слід зазначити, що, у зв'язку з закріпленням цієї категорії договорів у ЦК України, з'явилася необхідність у закріпленні як окремих положень за конкретними договорами про надання послуг, так і загальних положень до всіх договорів про надання послуг.

Таким чином, договір охорони фізичних осіб відноситься до зобов'язань із надання послуг. У зв'язку з тим, що серед зобов'язань про надання послуг окремо виділяються три підгрупи: зобов'язання про надання фактичних послуг (зберігання, перевезення, тощо), зобов'язання про надання юридичних послуг (доручення, комісія, тощо) та змішаний вид зобов'язань (експедиція), тому виникає необхідність у віднесенні договору охорони до однієї з цих підгруп. Це питання буде досліджене на прикладі договору охорони майна. За своєю правовою природою та змістом цей договір є найближчим до зобов'язань про надання фактичних послуг, а тому такі автори, як М. Г. Маркова, Є. О. Суханов, розглядають його як різновид договору зберігання [3, с. 294]. Досліджуючи договір охорони майна і договір зберігання (схову), ми приходимо висновку, що їх об'єднує спільна мета – забезпечення схоронності майна. Але за договором зберігання відповідно до ст. 936 ЦК України – одна сторона (зберігач) зобов'язується зберігати річ, яка передана їй другою стороною (поклажодавцем), і повернути її поклажодавцеві у схоронності. А за договором охорони майно не виходить з володіння замовника і не переміщується у просторі. Окрім того, укладенню договору охорони майна передують ряд обов'язкових передумов, що не є обов'язковими для договору зберігання. Для того, щоб розірвати договір охорони майна за згодою сторін, достатньо припинення охоронної діяльності, а для розірвання договору зберігання зберігач повинен повернути майно власнику. Договір зберігання може бути як оплатним, так і безоплатним, а договір охорони майна, як буде доведено далі, завжди оплатний. І ми підтримуємо позицію Р. Б. Шишка, відповідно до якої, договір охорони майна завжди відноситься до виду підприємницьких договорів, у зв'язку з чим охоронна діяльність ліцензується, а договір зберігання може витікати з інших зобов'язань (купівлі-продажу), мати побутовий характер.

Договір охорони фізичних осіб має окремі риси схожі і з договором доручення. Проте, за договором доручення повірений для виконання своїх обов'язків повинен вступити в правовідносини з третіми особами. За договором охорони фізичних осіб охоронцю цього робити не обов'язково.

Таким чином, у чотирьох ланкової системі цивільно-правових зобов'язань, що запропонована ЦК України, договір охорони фізичних осіб знаходиться серед договорів про надання послуг, однак для того, щоб визначити, чи є він самостійним договором чи ні, потрібно детально дослідити правову конструкцію даного договору та дати йому поняття, що й буде зроблено далі.

Сучасні цивілістичні автори дають більш адаптовані поняття договору охорони. Однак, слід зазначити, що вони також не використовують словосполучення «договір охорони» для визначення вищенаведеного договору. Окрім того, одні з них використовують застаріле словосполучення «договір

охорони об'єкту», інші – користуються узагальненим словосполученням «договір охорони», даючи поняття договору охорони майна, а треті виводять загальне поняття договору про надання охоронних послуг, але користуються все тим же словосполученням «договір охорони».

Так, наприклад, Ю. П. Косьмін, даючи поняття договору охорони об'єкту, вказує, що за цим договором одна сторона надає другій стороні послуги з охорони майна за плату, внаслідок чого між сторонами виникають майнові відносини, обумовлені використанням товарно-грошової форми. Тобто, він наголошує на товарно-грошову форму договору [4, с. 413].

В. А. Кройтор даючи визначення договору охорони говорить, що за договором охорони одна сторона – спеціалізована охоронна організація зобов'язується виконувати для іншої сторони – послугоотримувача (власника або іншого титульного володільця майна) заходи, які забезпечують зовнішню недоторканість майна з боку третіх осіб, а послугоотримувач зобов'язується створити необхідні для їх проведення умови та оплатити надані послуги. У даному визначенні мається ще одна характерна ознака договору охорони – забезпечення зовнішньої недоторканості майна з боку третіх осіб та звертається увага на суб'єктний склад договору [5, с. 114].

Р.Б. Шишка дає наступне визначення: по договору охорони одна сторона – охоронник, зобов'язується забезпечити охорону об'єкта (майна чи особистості) від протиправних зазіхань, а інша сторона (охороняючий) зобов'язується створити належні для забезпечення діяльності охоронника умови та заплатити обумовлену плату. Дане визначення має ще одну ознаку договору – забезпечення охорони об'єкта від протиправних зазіхань [2, с. 231].

Таким чином, зробивши детальний аналіз вищенаведених понять та виділивши найголовніші ознаки договору охорони можна вивести наступне поняття.

Договір охорони фізичних осіб – це договір, за яким одна сторона (охоронець) зобов'язується забезпечити захист особистих немайнових інтересів іншої сторони (замовника) від протиправних зазіхань третіх осіб шляхом надання охоронних послуг, а замовник зобов'язується створити всі необхідні для цього умови та оплатити надані послуги.

Список бібліографічних посилань

1. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. 2: Договоры о передаче имущества. М. : Статут, 2000. 340 с.
2. Підприємницьке право України : підручник / за заг. ред. Р. Б. Шишки. Харків : Вид-во Ун-ту внутр. справ ; Еспада, 2000. 480 с.
3. Маркова М. Г. Советское гражданское право / под ред. В. А. Рясенцева. М. : Юрид. лит., 1987. 480 с.
4. Цивільне право України : підручник : у 2 кн. Кн. I. / за ред. О. А. Підпригори і Д. В. Бобрової. Київ : Вентурі, 1996. 544 с.
5. Цивільне право : підручник : у 2 ч. Ч. 2 / за заг. ред. В. А. Кройтора та Є. О. Мічуріна. Харків : Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2013. 814 с.

Одержано 09.04.2019