

***Тарнавський Роман Віталійович***

*Національний університет «Одеська юридична академія»,*

*доцент кафедри господарського права і процесу,*

*кандидат юридичних наук*

**ПОЛОЖЕННЯ ПРО REPRESENTATIONS AND WARRANTIES  
(ЗАПЕВНЕННЯ ТА ГАРАНТІЇ, ЯКІ ОБУМОВЛЮЮТЬ УКЛАДЕННЯ  
ДОГОВОРУ) В ДОГОВОРАХ, ПІДПОРЯДКОВАНИХ ПРАВУ УКРАЇНИ**

Розвиток права зумовлюється не часом, а економічними потребами. Важко порівнювати сучасне право США і право африканських племен, які хоча і існують в той самий часовий період, проте мають абсолютно різні виклики та завдання [1, 17].

Повністю підтримуючи наведене твердження Л. Фрідмана та Г. Гайдена, слід вказати на зростання економічної необхідності впровадження в правову дійсність України окремих положень щодо регулювання договірних відносин, які отримали свій розвиток в сім'ї загального права.

Твердження про доцільність впровадження окремих договірних положень в Україні, ґрунтується не лише на (1) наближенні договірних інструментів континентальної та загальної сімей права (що не є самостійною підставою *ipso facto*) [2;4;6], але і на тому, що (2) в Україні невпинно зростає кількість нових інноваційних підприємств, які є потенційними реципієнтами іноземних інвестицій [5;7]. Враховуючи, що переважна більшість інвестиційних договорів в технологічні стартапи підпорядковуються саме праву США або Великої Британії, можливо вказати на цінність та ефективність наближення договірних інструментів українського права до договірних інструментів зазначених країн.

Практично жоден з контрактів, підпорядкованих праву США або Великої Британії, не обходиться без положень про «засвідчення та гарантії»

(representations and warranties) та «відшкодування витрат, які виникли не через порушення договору» (indemnification). Зазначені інструменти довели свою ефективність в захисті інтересів та збалансуванні ризиків сторін договорів, як такі, що дозволяють кожній зі сторін отримати більш повну інформацію та очікуваний результат, а також мінімізувати ризики недобросовісності іншої сторони або її партнерів.

Метою даних тез є підкреслення актуальності імплементації положень про representations and warranties до українського права, як ефективного інструменту отримання додаткової інформації, що є основою та гарантією для укладення договорів (зокрема, інвестиційних договорів).

Механізм representations and warranties можна охарактеризувати як різновид запевнень, коли одна сторона договору або обидві сторони, під ризиком настання для себе негативних наслідків (репутаційних, фінансових, оперативно-господарських) засвідчує іншій стороні наявність або відсутність певних обставин, фактів, прав, майна, спорів, зобов'язання отримати в майбутньому необхідні дозволи, ліцензії, зареєструвати право власності, тощо, а у випадку виявлення недостовірності таких відомостей, така сторона сплачує неустойку та/або компенсує іншій стороні всі збитки.

Наприклад, інвестор хоче придбати часту в господарському товаристві. Але інвестор хоча мати додаткову гарантію того, що фінансові показники господарського товариства, про які заявляє продавець, відповідають дійсності. Як стороння особа, отримати таку інформацію від самого товариства або інших учасників він в межах законодавства не може. З метою переконати інвестора погодитись на укладення договору, продавець, який є учасником такого господарського товариства, надає відповідні засвідчення та гарантує інвестору наявність відповідного рівня фінансових показників товариства на момент продажу. У випадку, якщо засвідчення та гарантії продавця виявляються недостовірними, інвестор матиме право розірвати

договір в односторонньому порядку (так як він позбавлений того, на що обґрунтовано розраховував при укладенні договору / його введено в оману іншою стороною) та вимагати відшкодування збитків та інших втрат, понесених у зв'язку з укладенням та розірванням такого договору.

А.Г. Карапетов наводить також інший приклад, коли вітчизняна компанія укладає угоду з компанією з Близького Сходу і в силу специфіки національного права країни її контрагента не може бути абсолютно впевнена, що угода не порушує ті чи інші місцеві заборони і не буде визнана недійсною. Тому вона буде вимагати надання їй близькосхідним партнером запевнень щодо відповідності угоди праву його країни [3].

Отже, умови про representations and warranties дозволяють сторонам отримати механізм для розірвання договору та компенсації своїх витрат при виявленні неправдивості заяв іншої сторони, без яких, імовірно, такий договір не був би укладений в принципі або був би укладений на інших умовах.

З одного боку, в українському законодавстві і так існують положення про необхідність належного виконання зобов'язань, але враховуючи їх обмежувальне тлумачення щодо виключено належної якості майна або наданої послуги, доцільність запровадження спеціальної норми не викликає сумнівів.

Враховуючи викладене, слід розглянути можливість використання зарубіжного досвіду впровадження зазначеного механізму до правової системи пострадянської країни та доповнити ЦК України статтею 627.1.:

#### «Стаття 627.1. Запевнення та гарантії

1. Сторона, яка при укладанні договору, до його укладення або після його укладення надала іншій стороні (сторонам) недостовірні запевнення та гарантії щодо наявності або відсутності обставин, що мали значення для його укладення та/або виконання, або могли стати причиною не укладення такого договору (в тому числі щодо наявності прав, дозволів, відсутність

заборгованості, належний фінансовий стан, наявність у штаті кваліфікованих співробітників, відсутність прав третіх осіб на предмет договору тощо), зобов'язана сплатити передбачену договором неустойку та/або відшкодувати другій стороні на її вимогу збитки, завдані внаслідок недостовірності таких відомостей.

2. Збитки, завдані недостовірними запевненнями та гарантіями, підлягають відшкодуванню незалежно від того, чи передбачене таке право договором.

3. Надання недостовірних запевнень та гарантій, що мали значення для його укладення та/або виконання, або могли стати причиною не укладення такого договору, дає право іншій стороні в односторонньому порядку розірвати такий договір.

4. Нікчемність договору або визнання його недійсним саме по собі не перешкоджає настанню наслідків, передбачених частиною першою цієї статті.

5. Відповідальність за надання недостовірних запевнень та гарантій настає у випадках, коли сторона, яка надала недостовірні запевнення та гарантії, знала та не могла не знати, що інша сторона буде покладатися на них.»

Такі зміни не лише додадуть новий механізм регулювання договірних відносин в Україні, але і ще на крок наблизять вітчизняне законодавство до світових тенденцій договірного регулювання.

### ***Список використаної літератури:***

1. American Law: An Introduction. Third Edition. Lawrence M. Friedman and Grant M. Hayden. – Oxford University Press 2017. – 360 pages. – 17 page.

2. Боневоленская З. Э. Доверительное управление имуществом в сфере предпринимательства [Електронний ресурс] / З. Э. Боневоленская. – 2017. – Режим доступу до ресурсу: <https://books.google.com.ua>
  3. Карапетов А. Г. Заверения об обстоятельствах и условия о возмещении потерь по новому ГК РФ [Електронний ресурс] / А. Г. Карапетов – Режим доступу до ресурсу: [http://m-logos.ru/img/Karapetov\\_Zavereniya%20ob%20obstoyatelstvah.pdf](http://m-logos.ru/img/Karapetov_Zavereniya%20ob%20obstoyatelstvah.pdf)
  4. Марченко Н. М. Проблемы теории государства и права [Електронний ресурс] / Н. М. Марченко – Режим доступу до ресурсу: <https://books.google.com.ua>.
  5. Мінекономрозвитку підрахувало кількість високотехнологічних стартапів в Україні [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://economics.unian.ua/other/2255511-minekonomrozvitku-pidrahuvalo-kilkist-visokotehnologichnih-startapiv-v-ukrajini.html>.
  6. Погрібний О.О. Порівняльне правознавство : навчальний посібник [Електронний ресурс] / О.О. Погрібний, І.М. Погрібний, О.В. Волошенюк, Д.М. Михайлович // Харків : Видавництво Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2006. – Режим доступу до ресурсу: <http://uchebnik-online.net/book/33-porivnyalne-pravoznavstvo-navchalnij-posibnik-oo-pogribnij/9-tema-5-zblizhennya-ta-vzayemnij-vpliv-pravovix-sistem.html>.
- Український павільйон стартапів був успішно представлений на CES-2018 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://uvca.eu/ua/news/ukrainian-pavilion-of-startups-was-successfully-presented-at-ces-2018>.