

НАУКОВИЙ ВИСНОВОК
щодо захисту права споживача фінансових послуг
(стаття 10 Закону України «Про захист прав споживачів»)

I.

Цей науковий висновок підготовлений на підставі частини 7 статті 404 Цивільного процесуального кодексу України, ст. 47 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», пунктів 1.2, 2.8, 3.2, 3.3 Положення про Науково-консультативну раду при Верховному Суді за зверненням судді Великої Палати Верховного Суду Пророка Віктора Васильовича від 31.12.2020 № 642/0/27-20 у справі № 761/16124/15-ц щодо викладених у зверненні питань:

1. Що є вартістю фінансової послуги з розміщення коштів за договором банківського вкладу (депозиту) в розумінні частини п'ятої статті 10 Закону України «Про захист прав споживачів»: проценти на суму депозиту у розмірі, встановленому договором банківського вкладу, чи вся сума грошових коштів, належна до виплати вкладникові, разом з тілом депозиту?

2. Чи можна вважати, що у разі присудження відсотків за договором банківського вкладу за рішенням суду, таке зобов'язання виникає не з договору, а з рішення суду про задоволення вимог вкладника, та чи підлягає застосуванню до спірних відносин частина п'ята статті 10 Закону України «Про захист прав споживачів» в разі невиконання банком рішення суду на час звернення вкладника до суду?

3. Враховуючи, що у ПАТ «КБ «Фінансова ініціатива» з 24 червня 2015 року запроваджена тимчасова адміністрація, банківська ліцензія відкликана 21 травня 2019 року і з 22 травня 2019 року розпочата ліквідація, чи можливе стягнення з відповідача грошових коштів за рішенням суду поза межами встановленої Законом України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» процедури?

II.

Опис дослідження.

1. Загальні положення про договір про надання послуг містяться в главі 63 «Послуги. Загальні положення» Цивільного кодексу України (далі – ЦК).

Послуга як об'єкт цивільних прав (ст. 177 ЦК) та як об'єкт цивільно-правових правочинів, повинна відповідати вимогам фактичної та юридичної здійсненності:

- по-перше, вона повинна бути об'єктивно, фактично виконуваною (а не існувати в уяві окремих осіб);

- по-друге, як юридичне явище, вона повинна мати якість правомірності, тобто не суперечити нормам права.

Відповідно до статті 901 ЦК за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором. Спеціальний суб'єктний склад такого зобов'язання в ст. 901 ЦК не визначений, але він може бути передбачений законом (наприклад, аудиторські послуги) або впливати з характеру послуги (у випадках, передбачених Законом України «Про ліцензування видів господарської діяльності»). Як впливає із змісту ст. 901 ЦК істотною умовою договору про надання послуг є умова про предмет (дії або здійснення певної діяльності), причому оплаті підлягає послуга як така, враховуючи відсутність матеріального результату дій виконавця. Договір про надання послуг є оплатним в силу закону, якщо інше не передбачено договором.

Конструкція договору про надання послуг, закріплена в ст. 901 ЦК, є імперативною (так само, як і конструкції інших поіменованих в ЦК видів договорів), яку сторони не можуть змінювати на власний розсуд. Ця конструкція включає в себе лише вчинення певної дії або здійснення певної діяльності виконавцем, і не включає досягнення результату цієї діяльності.

Положення глави 63 ЦК можуть застосовуватися до всіх договорів про надання послуг, якщо це не суперечить суті зобов'язання (ч. 2 ст. 901 ЦК). Це означає, що при відсутності спеціального законодавства відносини сторін, що впливають із зобов'язань про надання послуг, регулюються нормами глави 63 ЦК. Положення цієї глави поширюються і на такі види договорів, які взагалі не передбачені законодавством, але своїм предметом мають надання послуги, що полягає у вчиненні певної дії або здійснення певної діяльності¹.

Усі різноманітні договірні зобов'язання про надання послуг об'єднуються у єдину групу завдяки особливостям об'єкта, а саме: 1) це послуги нематеріального характеру; 2) вони нероздільно пов'язані із особистістю виконавця, тобто послуга не може існувати окремо від

¹ Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. / За відповід. ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – Т. II. – С. 514.

виконавця². Сама послуга споживається у процесі її надання, тобто при вчиненні виконавцем певної дії або здійсненні діяльності, спрямованої на задоволення певних потреб замовника.

Попри те, що правовим регулюванням охоплюються численні види послуг, визначення послуги як такої в Цивільному кодексі відсутнє. Як зазначає В.В. Луць, головна особливість договорів з надання послуг полягає в тому, що надання послуг невіддільне від діяльності особи, яка надає послуги. Ефект від такої діяльності не виступає як певний матеріалізований результат, як це має місце в підрядних договорах, а полягає власне в наданні послуги³. Отже, при наданні послуг виконанням вважається і оплатно передається не результат, а саме дія, яка до нього призвела.

В літературі також зазначалося, що, на відміну від договорів підряду, в якості предмета договору про надання послуг виступає корисний ефект від вчинення дій або діяльності послугодавця і цей результат не набуває форми нової речі або зміни вже існуючої⁴. В цьому полягає відмінність договору про надання послуг від договору підряду, оскільки останній відповідно до частини другої статті 837 ЦК має обов'язково передбачати передання результату роботи замовникові.

Верховний Суд України, пояснюючи природу договірної зобов'язання з надання послуг, зазначав, зокрема, наступне:

- договір про надання послуг є складним зобов'язанням, що складається з двох органічно поєднаних між собою зобов'язань: по-перше, правовідношення, в якому виконавець повинен надати послугу, а замовник наділений правом вимагати виконання цього обов'язку; по-друге, правовідношення, в якому замовник зобов'язаний оплатити надану послугу, а виконавець має право вимагати від замовника відповідної оплати⁵;

- правовідношення, в якому замовник зобов'язаний оплатити надану послугу в грошах, а виконавець має право вимагати від замовника відповідної

² Там само. – С. 512.

³ Зобов'язальне право: теорія і практика. Навч. посібн. для студентів юрид. вузів і фак. ун-тів/ [Дзєра О.В., Кузнєцова Н.С., Луць В.В. та інші]. За ред. О.В. Дзєри. – Київ, Юрінком Інтер, 1998. – С. 572.

⁴ Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. / За відповід. ред. О.В. Дзєри (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнєцової, В.В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – Т. II. – С. 513.

⁵ Лист ВСУ від 01.07.2014 р. «Аналіз практики застосування ст. 625 Цивільного кодексу України в цивільному судочинстві»; лист ВСУ від 01.06.2012 р. «Висновки Верховного Суду України, викладені у рішеннях, прийнятих за результатами розгляду заяв про перегляд судового рішення з підстави, передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 355 ЦПК України, за 2010 - 2011 рр.». Див. також лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 27.09.2012 р. № 10-1390/0/4-12 «Про практику застосування судами законодавства при вирішенні спорів із зобов'язань, що виникають із договорів та інших правочинів» (п. 7).

оплати, тобто в якому передбачено передачу грошей як предмета договору або сплату їх як ціни договору, є грошовим зобов'язанням⁶.

Таким чином, оплаченою має бути послуга, надана виконавцем і спожита замовником в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності.

Закон України «Про захист прав споживачів» містить визначення поняття «послуга», яке за змістом прав та обов'язків сторін договору відповідає визначенню, що міститься в Цивільному кодексі: це діяльність виконавця з надання (передачі) споживачеві певного визначеного договором матеріального чи нематеріального блага, що здійснюється за індивідуальним замовленням споживача для задоволення його особистих потреб. Проте, щодо результату надання послуги, цей Закон на відміну від Цивільного передбачає, що виконання договору про надання послуги може полягати у переданні або супроводжуватись переданням певного матеріального блага.

2. За договором банківського вкладу (депозиту) одна сторона (банк), що прийняла від другої сторони (вкладника) або для неї грошову суму (вклад), що надійшла, зобов'язується виплачувати вкладникові таку суму та проценти на неї або дохід в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором (ч. 1 ст. 1058 Цивільного кодексу України, далі – ЦК). Стаття 1063 ЦК містить спеціальні норми, які регулюють укладення договору банківського вкладу на користь третьої особи.

В Законі «Про банки і банківську діяльність» вклад (депозит) визначається як кошти в готівковій або у безготівковій формі, у валюті України або в іноземній валюті, які розміщені клієнтами на їх іменних рахунках у банку на договірних засадах на визначений строк зберігання або без зазначення такого строку і підлягають виплаті вкладнику відповідно до законодавства України та умов договору.

З наведених легальних визначень вбачається, що:

1) сторонами договору банківського вкладу є лише банк і вкладник, участь інших осіб в цьому договорі не передбачена; 2) договір банківського вкладу (депозиту) є реальним, тобто він вважається укладеним з моменту прийняття банком від вкладника або для нього грошової суми (вкладу).

Відповідно до ч. 2 ст. 1058 ЦК договір банківського вкладу, в якому вкладником є фізична особа, є публічним договором (ст. 633 ЦК) та

⁶ Постанова ВСУ від 14.11.2011 р. у справі № 6-40цс11 про стягнення заборгованості // <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/19848657>

договором приєднання (ст. 634 ЦК), отже, банк укладає договори з усіма вкладниками на однакових умовах.

За визначенням ст. 2 Закону «Про банки і банківську діяльність» банківська діяльність – це залучення у вклади грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик, відкриття і ведення банківських рахунків фізичних та юридичних осіб.

Відповідно до ч.3 ст. 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність» до банківських послуг належить, зокрема залучення у вклади (депозити) коштів та банківських металів від необмеженого кола юридичних і фізичних осіб.

Таким чином, укладання та виконання договору банківського вкладу (депозиту) опосередковує банківську послугу згідно із Законом «Про банки і банківську діяльність», яка відповідно до Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» віднесена до фінансових послуг.

Щодо правової природи договору банківського вкладу вченими висловлювались різні наукові погляди. Пропонувалось вважати цей договір: а) різновидом договору іррегулярного зберігання⁷; б) різновидом договору позики; в) змішаним договором; г) як самостійний договір (*sui generis*). Підтвердженням самостійного характеру договору банківського вкладу вважається його економічна сутність, яка формується шляхом реалізації сторонами відповідних цілей та відображається в конструктивних особливостях елементів цього правочину⁸.

3. Відповідно до ч.1 ст. 4 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» фінансовими, зокрема, вважаються послуги залучення фінансових активів із зобов'язанням щодо наступного їх повернення, а також **банківські** та інші фінансові послуги, що надаються відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність».

Відповідно до визначень термінів, наведених у ч.1 ст.1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»:

⁷ Під іррегулярним зберіганням (іррегулярною поклажею) розуміється зберігання «знеособлених» речей (гроші, цінні папери). Див: Агарков М.М. Основы банковского права. В кн.: Агарков М.М. Избранные труды по гражданскому праву. В 2-х т. Т.2: Общее учение об обязательствах и его отдельных видах. – М.: Статут, 2012. С. 360.

⁸ Безклубий І.А. Банківські правочини: Монографія. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. С.222, 246.

- фінансова послуга - операції з фінансовими активами, що здійснюються в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а у випадках, передбачених законодавством, - і за рахунок залучених від інших осіб фінансових активів, з метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів;

- фінансові активи - кошти, цінні папери, боргові зобов'язання та право вимоги боргу, що не віднесені до цінних паперів;

- споживач фінансових послуг - фізична особа, яка отримує або має намір отримати фінансову послугу для задоволення особистих потреб, не пов'язаних із підприємницькою, незалежною професійною діяльністю.

Певні ознаки вказують на відмінність фінансових послуг. Фінансові послуги, зокрема:

опосередковують рух фінансових активів;

здійснюються в інтересах третіх осіб;

надаються фінансовими установами;

здійснюються на підставі відповідних дозволів і ліцензій;

надаються з метою отримання прибутку;

надаються на підставі договору, укладеного між фінансовою установою та клієнтом⁹.

Відносини, що виникають у зв'язку із захистом прав споживачів фінансових послуг, регулюються законодавством про захист прав споживачів з урахуванням особливостей, передбачених цим Законом (ч.2 ст.3 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»).

Захист інтересів споживачів фінансових послуг є метою державного регулювання ринків фінансових послуг також відповідно до пункту 2 статті 19 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12 липня 2001 року № 2664-III¹⁰.

⁹ Шевчук, О. Поняття та правова природа фінансових послуг // Підприємництво, господарство і право. – 2012. – № 5. – С. 29.

¹⁰ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Степаненка Андрія Миколайовича щодо офіційного тлумачення положень пунктів 22, 23 статті 1, статті 11, частини восьмої статті 18, частини третьої статті 22 Закону України «Про захист прав споживачів» у взаємозв'язку з положеннями частини четвертої статті 42 Конституції України (справа про захист прав споживачів кредитних послуг) від 10 листопада 2011 року № 15-рп/2011.

Як зазначено у ч.2 ст. 2 Закону України «Про захист прав споживачів», особливості захисту прав споживачів фінансових послуг визначаються відповідними законами.

Аналіз викладених вище норм Цивільного кодексу України, Законів України «Про захист прав споживачів», «Про банки і банківську діяльність», «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» в їх взаємному зв'язку надає можливість зробити висновок про те, що правовий інститут банківського вкладу (банківська послуга, фінансова послуга) не відповідає поняттю «послуга», що врегульоване гл. 63 «Послуги. Загальні положення» Цивільного кодексу України та в Законі України «Про захист прав споживачів».

Вони відрізняються, мають розбіжності у:

- фактичних відносинах, які вони врегульовують;
- правовій природі відповідних договорів;
- юридичних фактах, що породжують відповідні договірні відносини.

Тобто банківський вклад (банківська послуга, фінансова послуга) не є видом «послуги», що описана в гл. 63 Цивільного кодексу та Законі України «Про захист прав споживачів».

Виходячи з цього, слід дійти висновку, що не застосовується до правовідносин з банківського вкладу Закон України «Про захист прав споживачів» в частині відповідальності виконавця послуги за несвоєчасне її надання, що передбачена у ч. 5 ст. 10 цього Закону.

З наведеного вище висновку щодо правової природи банківського вкладу впливає також неможливість встановити вартість банківської (фінансової) послуги з розміщення коштів на умовах договору банківського вкладу в розумінні ст. 903 ЦК (плата, яку замовник зобов'язаний оплатити за надану йому послугу в розмірі, у строки та в порядку, що встановлені договором) та ч. 5 ст. 10 Закону України «Про захист прав споживачів». Фінансова послуга полягає у здійсненні фінансових операцій з фінансовими активами (грошми, цінними паперами) з метою отримання прибутку. За договором банківського вкладу фінансова установа (банк) виплачує вкладнику проценти на вклад у розмірі, визначеному в договорі, як частину прибутку, який банк отримав від проведення фінансових операцій, у тому числі з грошми, наданими вкладником. Інша частина прибутку залишається банку, як виконавцю фінансової послуги. Таким чином, не може вважатись вартістю фінансової послуги з розміщення коштів за договором банківського вкладу

(депозиту) ані проценти на суму депозиту у розмірі, встановленому договором банківського вкладу, ані, тим більше, вся сума грошових коштів, належна до виплати вкладникові, разом з тілом депозиту.

Також немає правової підстави для визначення частини прибутку виконавця (банку) як вартості фінансової послуги з розміщення коштів на умовах договору банківського вкладу. Тим більше, що фінансова операція, як будь-яка економічна (підприємницька) діяльність може бути неприбутковою, ба навіть і збитковою.

Щодо виникнення зобов'язання з рішення суду слід наголосити, що відповідно до ч. 5 ст. 11 ЦК цивільні права та обов'язки можуть виникати з рішення суду у випадках, встановлених актами цивільного законодавства. До таких випадків можна віднести норми ч.2 ст. 220 ЦК, ст. 574 ЦК. Рішення суду, яким вирішено спір по суті, підтверджується право позивача, що виникло з договору чи існує в силу цього договору. Отже судове рішення щодо виконання договору (стягнення боргу, неустойки, тощо) не породжує нового зобов'язання.

Відповідно до ст. 36 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» під час тимчасової адміністрації не здійснюється, зокрема задоволення вимог вкладників та інших кредиторів банку (п.1 ч.5), крім виплати коштів за вкладами вкладників за договорами, строк яких закінчився, та за договорами банківського рахунку вкладників. Зазначені виплати здійснюються в межах суми відшкодування, що гарантується Фондом, в національній валюті України (п.1 ч.6).

В процедурі ліквідації відповідно до ч. 6 ст. 49 цього ж Закону Фонд не має права здійснювати задоволення вимог кредиторів до затвердження реєстру акцептованих вимог кредиторів, крім задоволення вимог кредиторів за правочинами, що забезпечують проведення ліквідаційної процедури, якщо таке задоволення вимог погоджено виконавчою дирекцією Фонду.

Отже, реалізація норм про відповідальність банку, який ліквідується, поза процедурами та поза порядком, встановленими «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», є неправомірною.

Уявляється, що інший підхід до задоволення вимог окремих кредиторів, в тому числі вкладників, суперечить принципу конкурсу кредиторів, на якому ґрунтується процесуальний механізм інституту неспроможності¹¹.

¹¹ «... необходимо установить известный порядок возможно более равного и справедливого распределения имущества должника между всеми его кредиторами Такое положение вещей служит основанием конкурсного процесса, т.е. порядка равномерного распределения имущества должника между всеми

Для попередження виникнення випадкових переваг чи преференцій окремих кредиторів, що першими звернулись за стягненням своїх боргів, доктрина і судова практика випрацювали конкурсний процес, в якому об'єднуються разом усі конкуруючі вимоги кредиторів, а механізм їх задоволення має колективний характер. Конкурс зводить в єдиний процесуальний механізм разом усі конкуруючі вимоги кредиторів для їх задоволення з одного джерела, яким є активи неплатоспроможного боржника¹².

Ш.

Висновки.

1. Неможливо встановити вартість банківської (фінансової) послуги з розміщення коштів на умовах договору банківського вкладу в розумінні частини п'ятої статті 10 Закону України «Про захист прав споживачів».

2. Не можна вважати, що у разі присудження відсотків за договором банківського вкладу за рішенням суду, таке зобов'язання виникає не з договору, а з рішення суду про задоволення вимог вкладника. Частина п'ята статті 10 Закону України «Про захист прав споживачів» не підлягає застосуванню до спірних відносин, в тому числі і в разі невиконання банком рішення суду на час звернення вкладника до суду.

3. Враховуючи, що у ПАТ «КБ «Фінансова ініціатива» з 24 червня 2015 року запроваджена тимчасова адміністрація, банківська ліцензія відкликана 21 травня 2019 року і з 22 травня 2019 року розпочата ліквідація, стягнення з відповідача грошових коштів за рішенням суду поза межами встановленої Законом України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» процедури неможливе.

**Член Науково-консультативної ради
при Верховному Суді
кандидат юридичних наук**

Беляневич В.Е.

**Член Науково-консультативної ради
при Верховному Суді
доктор юридичних наук, професор**

Беляневич О.А.

кредиторами. ... Цель конкурсного процесса заключается в равномерном удовлетворении всех кредиторов и устранении случайных преимуществ одного перед другими...» // Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Изд. четвертое. Том IV. Торговый процесс. Конкурсный процесс. М., 1912. С. 148.

¹² Джунь В.В. Інститут неспроможності: світовий досвід розвитку і особливості становлення в Україні. Монографія. – Видання друге, виправлене і доповнене. – К.: Юридическая практика, 2006. С. 215-216. Його ж. Проблема реалізації засад конкурсу у механізмі провадження зі справ про неспроможність // Вісник господарського судочинства, 2004, №1. С. 316.