

# Лекція

# Договір позики

## ДОГОВІР ПОЗИКИ

### § 1. Поняття та елементи договору позики

**Поняття договору позики.** Відповідно до ч. 1 ст. 1046 ЦК України *за договором позики одна сторона (позикодавець) передає у власність другій стороні (позичальникові) грошові кошти або інші речі, визначені родовими ознаками, а позичальник зобов'язується повернути позикодавцеві таку ж суму грошових коштів (суму позики) або таку ж кількість речей того ж роду та такої ж якості.*

Договір позики – досить стародавній правовий феномен. Перші позикодавці діяли ще до появи грошей як об'єктів правовідносин (наприклад, про них писав грецький поет Гесиод, що жив у VIII–VII ст. до н. е., тобто приблизно за 100—200 років до зародження перших монетних систем у Стародавній Греції), при цьому позики надавалися і поверталися в натуральній формі — зерном, борошном, худобою, іншою сільськогосподарською і ремісничою продукцією. Згадка про позикові відносини міститься в таких якнайдавніших правових джерелах, як Закони царя Хаммурапі (XVIII ст. до н. е.), асирійські і хетські закони, Біблія і Коран. Активно досліджувалася проблема позикових відносин і лихварства в працях філософів і вчених античності і середньовіччя (Платон, Арістотель, Сенека, Цицерон, Хома Аквінський, Никола Оресм)<sup>[1]</sup>.

Починаючи з XVI ст., з творів Ж. Кальвіна, Дж. Локка, К. Сальмазія, А. Р. Ж. Тюрго, І. Бенґама в науковій думці остаточно сформувалося уявлення про позикові відносини як невід'ємну частину фінансового й економічного життя суспільства і держави. Інститут позики, таким чином, стимулював формування і розвиток банківської системи сучасного типу.

Сприймавши передові європейські правові погляди на позикові відносини, вітчизняна цивілістична доктрина розглядає договір позики як базову, універсальну, шаблонну модель, використовувану для формування інститутів, присвячених іншим договорам, що породжують кредитні відносини.

Договір позики є класичним прикладом *реального договору*. Згідно з абз. 2 ч. 1 ст. 1046 ЦК *договір позики є укладеним з моменту передання грошей або інших речей, визначених родовими ознаками*. Деякими дослідниками висловлюється думка про можливість існування консенсуального договору позики<sup>[2]</sup>. З подібними твердженнями не можна погодитися через такі аргументи. По-перше, викладена в абз. 2 ч. 1 ст. 1046 ЦК норма сформульована імперативно, отже, відступ від вказаного положення й укладення консенсуального договору позики буде порушенням меж принципу свободи договору, зазначених в абз. 2 ч. 3 ст. 6 ЦК. По-друге, вказівка на реальність договору позики міститься в абз. 1 ч. 1 ст. 1046 ЦК (у даній нормі-дефініції розкривається суть аналізованого договору). Тому можна погодитися з Г. Ф. Шершеневичем, який стверджував, що «оскільки позика направлена до встановлення обов'язку повернути узятє, то немає позики там, де не було заздалегідь узятє, тому що тоді не може бути мови про повернення»<sup>[3]</sup>. По-третє, якщо виявиться «безгрошовість» договору позики, тобто якщо з'ясується, що позичальник прийняв на себе обов'язок повернути позику, не отримавши нічого від позикодавця (іншими словами, якщо буде укладений консенсуальний договір позики), то відповідно до ст. 1051 ЦК позичальнику надається право оспорити договір позики на тій підставі, що грошові кошти або речі насправді не були одержані ним від позикодавця або були одержані у меншій кількості, ніж встановлено договором. І якщо наявність обставин, вказаних у ст. 1051 ЦК, буде доведена, то подібний договір позики буде визнаний неукладеним або укладеним на меншу суму.

Договір позики є *одностороннім*, оскільки, укладаючи договір, лише одна сторона – позичальник зобов'язується до здійснення дії (до повернення позики), а інша сторона – позикодавець, стає кредитором, набуваючи тільки право вимоги.

Згідно з ч. 1 ст. 1048 ЦК позикодавець має право на одержання від позичальника процентів від суми позики, якщо інше не встановлено договором або законом. Таким чином, *за загальним правилом договір позики є відплатним. Умови про ціну договору позики і порядок виплати процентів не розглядаються законодавцем як істотні умови, а відсутність спеціальної домовленості, що деталізує відмічені звичайні умови, не трансформує договір позики в безоплатний правочин.* Перш за всерозмір і порядок одержання процентів встановлюються договором. Але якщо договором не встановлений розмір процентів, їх розмір визначається на рівні облікової ставки Національного банку України[4]. У разі відсутності іншої домовленості сторін проценти виплачуються щомісяця до дня повернення позики.

Проте із загального правила про відплатність договору позики є виняток. Так, аналізований договір *може бути безвідплатним лише якщо це передбачено договором або законом.* Сторони договору позики мають можливість трансформувати свою угоду в безвідплатний правочин, включивши в нього спеціальну умову про безвідплатний характер відносин. Законом же передбачено два різновиди безвідплатних договорів позики. Відповідно до ч. 2 ст. 1048 ЦК договір позики вважається безпроцентним, якщо: 1) він укладений між фізичними особами на суму, яка не перевищує п'ятдесятикратного розміру неоподаткованого мінімуму доходів громадян, і не пов'язаний із здійсненням підприємницької діяльності хоча б однією із сторін; 2) позичальникові передані речі, визначені родовими ознаками. Правило, що міститься в ч. 2 ст. 1048 ЦК, за своїм характером є імперативним, а перелік, що міститься в ній – закритим.

У юридичній літературі можна зустріти погляд, згідно з яким безвідплатні договори позики, перераховані в ч. 2 ст. 1048 ЦК, можна домовленістю сторін перетворити у відплатні[5]. З подібною позицією не дозволяє погодитися імперативне формулювання вищезгаданої норми, що є легальним обмеженням принципу свободи договору. Крім того, в ч. 2 ст. 1048 ЦК міститься виняток із загального правила про відплатність договору позики, а існування «винятку з винятку» є порушенням правил формальної логіки. По-третє, відповідно до ч. 1 ст. 1048 ЦК винагорода за відплатними договорами позики виплачується у формі процентів, які обчислюються від суми позики. Згідно з абз. 1 ч. 1 ст. 1046 ЦК термін «сума позики» розглядається як синонім словосполучення «сума грошових коштів». Отже, у відносинах, пов'язаних з передачею в позику «інших речей, визначених родовими ознаками», процент від суми позиконарахований бути не може, зважаючи на відсутність такої.

**Елементи договору позики.** *Сторонами договору* позики є *позикодавець і позичальник.* Чинний ЦК, враховуючи універсальний характер договору позики, не обмежує можливості яких-небудь осіб по участі в позикових відносинах у статусі позикодавця чи позичальника. Отже, сторонами договору позики можуть бути будь-які учасники цивільних відносин з перерахованих у частинах 1, 2 ст. 2 ЦК.

Метою укладення договору позики є виникнення у позичальника права власності на речі, що надані у позику. Передача грошових коштів або інших речей, визначених родовими ознаками, що збігається з моментом укладення договору позики, є окремим випадком здійснення речової правомочності – права розпорядження річчю, тому *позикодавцем* може бути фізична або юридична особа, що є: *а) власником речі або б) суб'єктом, уповноваженим власником на розпорядження річчю* (відповідне повноваження має бути засноване на законі або договорі (наприклад, управитель за договором управління майном за згодою власника; комісіонер за договором комісії).

Аналізуючи проблему суб'єктного складу договору позики, не можна не звернути уваги на положення Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12.07.2001 р. (далі – Закону). Відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 4 Закону надання грошових коштів у позику кваліфікується як фінансова послуга, яка, у свою чергу, може надаватися лише спеціальними суб'єктами – фінансовими установами та фізичними особами – суб'єктами підприємницької діяльності (ч. 1 ст. 5 Закону). Як слід співвідносити очевидно дисонуючі положення Закону і ЦК? Пріоритет необхідно надавати положенням ЦК. По-перше, відповідно до абзаців 1, 2 ч. 2 ст. 4 ЦК основним актом цивільного законодавства України є Цивільний кодекс України; актами цивільного законодавства є також інші закони України, які приймаються відповідно до [Конституції України](#) та ЦК. Таким чином, Закон як акт цивільного законодавства має відповідати ЦК. По-друге, ЦК був прийнятий і набрав

чинності пізніше ухвалення Закону, отже, останній необхідно застосовувати в частині, що не суперечить положенням ЦК. По-третє, положення Закону повністю стирають межу між договором позики і кредитним договором, що так само суперечить погляду законодавця на диференціацію вказаних договорів, що знайшов своє закріплення у главі 71 ЦК.

Як єдину істотну умову договору позики цивільне законодавство пропонує розглядати умову про предмет. **Предметом договору** позики можуть бути грошові кошти або інші речі, визначені родовими ознаками. Для того щоб підкреслити самостійність аналізованої договірної конструкції, доцільно провести порівняння договору позики з договорами найближче з ним дотичними – позичкою, орендою, іррегулярним зберіганням.

Відмінність договору позики від договорів позички та найму (оренди) полягає в такому: по-перше, предмет договору позики передається у власність позичальника, а предмет договорів позички та найму (оренди) – в тимчасове користування; по-друге, предмет договору позички представлений виключно індивідуально-визначеними речами (предмет договору найму (оренди) представлений окрім речей ще й майновими правами), а предмет договору позики – грошима або іншими речами, що визначені родовими ознаками; по-третє, договір позики може бути як оплатним, так і безоплатним, а договір позички виключно безоплатний (договір найму (оренди) є прикладом виключно оплатного договору); по-четверте, за договором позики позичальник зобов'язаний повернути позикодавцеві таку суму грошових коштів (суму позики) або таку саму кількість речей того ж роду та такої ж якості, а за договорами позички та найму (оренди) користувач зобов'язаний повернути саме ту річ, що була йому надана в користування.

Більше складнощів виникає при встановленні ознак диференціюючих договори позики й іррегулярного зберігання, коли згідно зі ст. 941 ЦК за згодою покладодавця зберігач має право змішати речі одного роду та однієї якості, які передані на зберігання. У подібній ситуації відмінності між аналізованими договорами, як і в римському приватному праві, слід здійснювати за метою договорів. Якщо мета договору позики – задоволення інтересів позичальника, то мета іррегулярного зберігання – надання послуги покладодавцеві [6]. Вітчизняний законодавець, враховуючи складність у практичному розмежуванні вищезгаданих договорів, для вирішення цієї проблеми у ст. 958 ЦК передбачив правило, відповідно до якого, якщо товарний склад (зберігач) має право розпоряджатися речами, визначеними родовими ознаками, до відносин сторін застосовуються положення про договір позики, а час та місце повернення товарів визначаються загальними положеннями про зберігання.

**Форма договору** позики залежить від таких критеріїв: суб'єктний склад правочину та розмір суми позики. Аналізований договір може бути укладений в усній формі якщо він укладається між фізичними особами та його сума не перевищує десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Згідно з ч. 1 ст. 1047 ЦК договір позики укладається у письмовій формі, якщо його сума не менш як у десять разів перевищує встановлений законом розмір неоподатковуваного мінімуму доходів громадян, а у випадках, коли позикодавцем є юридична особа, – незалежно від суми. Слід зазначити, щонедодержання сторонами письмової форми правочину, яка встановлена законом, не має наслідком його недійсність, але за наявності спору рішення суду не може ґрунтуватися на свідченнях свідків.

Враховуючи надзвичайну поширеність позикових відносин, законодавець пропонує спрощений варіант їх оформлення. На підтвердження укладення договору позики та його умов може бути представлена розписка позичальника або інший документ, який посвідчує передання йому позикодавцем визначеної грошової суми або визначеної кількості речей (ч. 2 ст. 1047 ЦК). Розписка позичальника є письмовим доказом, що дозволяє встановити дві обставини: факт укладення договору позики і факт наявності згоди з єдиною істотною умовою договору – його предмета. Деякими дослідниками розписка позичальника прирівнюється до письмової форми договору позики [7]. Подібне твердження сумнівне, внаслідок того, що розписка позичальника не відповідає вимогам, що пред'являються до письмової форми правочину, викладеним у ст. 207 ЦК. Будучи способом фіксації дійсного волевиявлення сторін договору, письмова форма договору має містити підписи всіх його сторін (ч. 2 ст. 207 ЦК). Розписка позичальника містить лише підпис особи, що видала даний документ.

## § 2. Зміст договору позики

Односторонній характер договору позики виявляється в тому, що укладенням договору для позикодавця (кредитора) створюється виключно *право вимоги*, а на позичальника (боржника) покладається *обов'язок повернути позикодавцеві позичку* (грошові кошти у такій самій сумі або речі, визначені родовими ознаками, у такій самій кількості, такого самого роду та такої самої якості, що були передані йому позикодавцем) *у строк та в порядку, що встановлені договором*. Крім того, укладенням *відплатного договору* позикопозичальник покладає на себе *обов'язок сплатити позикодавцеві проценти від суми позики* (ч. 1 ст. 1048 ЦК).

Умови про строк і порядок повернення позики не є істотними умовами договору. Тому якщо договором не встановлений строк повернення позики або цей строк визначений моментом пред'явлення вимоги, позика має бути повернена позичальником протягом тридцяти днів від дня пред'явлення позикодавцем вимоги про це, якщо інше не встановлено договором (абз. 2 ч. 1 ст. 1049 ЦК). Таким чином, у разі укладення безстрокового договору позики позичальникові надається триваліший пільговий строк для задоволення вимог позикодавця, ніж той, що передбачений в ч. 2 ст. 530 ЦК, що є нормою загального порядку.

Якщо сторони не визначили своєю домовленістю порядок повернення позики, то остання вважається повернутою в момент передання позикодавцеві речей, визначених родовими ознаками, або зарахування грошової суми, що позичалася, на його банківський рахунок (ч. 3 ст. 1049 ЦК). Грошові кошти, надані в позичку в готівковій формі, вважаються поверненими у момент їх передачі позикодавцеві [8]. В інтересах позичальника проявити увагу до належного оформлення виконання позикового зобов'язання. Приймавши виконання зобов'язання, позикодавець повинен на вимогу позичальника видати йому розписку про одержання виконання частково або в повному обсязі. Якщо позикові відносини оформлювалися видачею позичальником позикодавцеві боргової розписки, то останній, приймаючи виконання зобов'язання, повинен повернути її позичальнику. Наявність боргового документа у позичальника підтверджує виконання ним свого обов'язку. У разі відмови позикодавця повернути боргову розписку або видати розписку про одержання виконання позичальник має право затримати виконання зобов'язання. У цьому разі настає прострочення кредитора.

Цікавим вбачається питання про можливість дострокового виконання позичальником свого договірною обов'язку. Існування зазначеного права залежить від відплатності або безвідплатності позикових відносин. Відповідно до ст. 531 ЦК боржник має право виконати свій обов'язок достроково, якщо інше не встановлено договором, актами цивільного законодавства або не впливає із суті зобов'язання чи звичаїв ділового обороту. Вказана загальна презумпція правомірності дострокового виконання обов'язку деталізується у ч. 2 ст. 1049 ЦК, згідно з якою позика, надана за договором безпроцентної позики, може бути повернена позичальником достроково, якщо інше не встановлено договором. Зазначені положення цілком справедливі, оскільки у безвідплатних позикових відносинах позикодавця цікавить лише повернення позики, тому якщо подібне відбудеться до спливу встановленого строку, то вважається, що права й інтереси кредитора порушені не будуть. Абсолютно інша ситуація має місце при укладенні відплатного договору позики. В останньому випадку, вступаючи в договірні відносини, позикодавець розраховує не тільки на повернення позики, але й на отримання доходу у вигляді процентів від суми позики. Розмір цього доходу безпосередньо залежить від строку знаходження позики у боржника, тобто від строку договору. Таким чином, дострокове повернення позики, наданої за відплатним договором, без згоди позикодавця буде пов'язано з порушенням його прав і законних інтересів, і подібні дії слід кваліфікувати як неналежне виконання позикового зобов'язання. Даний висновок цілком відповідає диспозитивному формулюванню положень ст. 531 ЦК, оскільки дострокове виконання суперечитиме суті відплатних позикових відносин. Проте якщо позикодавець дасть згоду на дострокове повернення позики, наданої за відплатним договором, то подібні дії позичальника будуть правомірними.

Імперативне закріплення в цивільному законодавстві конструкції реального договору позики вимагає вирішення проблеми «безгрошових» позик, що часто зустрічається, яка полягає в тому, що при

укладенні таких позика взагалі не надавалася або передавалася в меншому розмірі. З метою захисту позичальника від недобросовісних позикодавців була розроблена процедура *оспорювання договору позики за «безгрошовістю»*. Згідно зі ст. 1051 ЦК позичальник має право оспорити договір позики на тій підставі, що грошові кошти або речі насправді не були одержані ним від позикодавця або були одержані в меншій кількості, ніж встановлено договором. Якщо договір позики має бути укладений у письмовій формі, рішення суду не може ґрунтуватися на свідченнях свідків для підтвердження того, що гроші або речі насправді не були одержані позичальником від позикодавця або були одержані в меншій кількості, ніж встановлено договором. Заперечення однією із сторін факту вчинення правочину або оспорювання окремих його частин може доводитися письмовими доказами, засобами аудіо-, відеозапису та іншими доказами, крім свідчень свідків. Проте свідчення свідків будуть кваліфіковані як допустимий засіб доказування лише у випадку, коли договір позики був укладений під впливом обману, насильства, зловмисної домовленості представника позичальника з позикодавцем або під впливом тяжкої обставини (абз. 2 ч. 1 ст. 1051 ЦК). Якщо безгрошовість позики буде доведено, то договір буде визнаний неукладеним. При доведеності факту передання позики в меншому розмірі, ніж це вказано в договорі, останній вважається укладеним на меншу (доведену) суму.

З метою стимулювання позичальника до належного виконання своїх договірних обов'язків і для отримання додаткових гарантій їх здійснення сторонами можуть бути передбачені додаткові способи забезпечення виконання зобов'язання. При цьому можуть бути вибрані будь-які з перерахованих у главі 49 ЦК різновиди способів забезпечення виконання зобов'язання, так і ті, що в ній не передбачені (наприклад, договір страхування). У разі невиконання позичальником обов'язків, встановлених договором позики, щодо забезпечення повернення позики, а також у разі втрати забезпечення виконання зобов'язання або погіршення його умов за обставин, за які позикодавець не несе відповідальності, позикодавець має право вимагати від позичальника дострокового повернення позики та сплати процентів, належних йому відповідно до статті 1048 ЦК, якщо інше не встановлено договором.

Універсальність конструкції договору позики виявляється також в тому, що грошовий борг, що входить до змісту інших зобов'язань, може бути трансформований у позикове зобов'язання. В даному випадку необхідно говорити про *новацію боргу в позикове зобов'язання*. Відповідно до ст. 1053 ЦК за домовленістю сторін борг, що виник із договорів купівлі-продажу, найму майна або з іншої підстави, може бути замінений позиковим зобов'язанням. Заміна боргу позиковим зобов'язанням провадиться з додержанням вимог ЦК про новацію і здійснюється у формі, встановленій для договору позики.

**Відповідальність.** У зв'язку з тим, що в позиковому правовідношенні обов'язки покладені лише на позичальника, то і порушити договір може лише він. Наслідки порушення позичальником договору залежать від його предмета.

Договір позики грошових коштів породжує грошове зобов'язання. Тому, якщо позичальник своєчасно не повернув суму позики, він зобов'язаний сплатити грошову суму відповідно до ст. 625 ЦК, якою передбачено, що «боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом»<sup>[9]</sup>. Крім того, якщо був порушений відповідний договір позики, то не слід забувати про обов'язок позичальника сплатити позикодавцеві *проценти від суми позики* (ч. 1 ст. 1048 ЦК), які за своєю природою є *ціною договору*. Проценти від суми позики (ціна договору) та проценти за безпідставне користування чужими грошовими коштами нараховуються на суму боргу та стягуються шляхом їх складання (кумулятивно). За загальним правилом нарахування «процентів відповідальності» на «проценти – ціну позики» не відбувається, але може бути передбачено спеціальною домовленістю сторін або законом.

Згідно з ч. 1 ст. 1050 ЦК, якщо позичальник своєчасно не повернув речі, визначені родовими ознаками, він зобов'язаний сплатити неустойку відповідно до статей 549–552 ЦК, яка нараховується від дня, коли речі мали бути повернуті, до дня їх фактичного повернення позикодавцеві, незалежно від сплати процентів, належних йому відповідно до ст. 1048 ЦК<sup>[10]</sup>. Неустойка є спеціальною формою

цивільно-правової відповідальності, тому в даному випадку неустойка, предметом якої будуть речі, визначені родовими ознаками, підлягає стягненню лише у випадку, якщо вона передбачена, а її розмір визначений договором або законом (ч. 1 ст. 548, ч. 2 ст. 551 ЦК).

Якщо договором встановлений обов'язок позичальника повернути позику частинами (з розстроченням), то відповідно до ч. 2 ст. 1050 ЦК у разі прострочення повернення чергової частини позикодавець має право вимагати дострокового повернення частини позики, що залишилася, та сплати процентів, належних йому відповідно до ст. 1048 ЦК. У ст. 1048 ЦК передбачено проценти, що сплачуються позичальником за відплатними договорами позики, які є ціною договору. Тому в разі пред'явлення позикодавцем вимоги про дострокове повернення частини позики, що залишилася, проценти сплачуються лише за час фактичного існування позикових відносин, тобто до дня повернення позики.

[1] Слід зазначити, що відплатне надання майна у власність на умовах його повернення практично одноголосно засуджувалося ученнями великих мислителів античності середніх століть. Але подібна негативна оцінка є черговим доказом крайньої поширеності позикових відносин у відмічені періоди.

[2] Див.: Цивільне право України: [т] підруч. у 2 кн. / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 348.

[3] Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. [т]/Г. Ф. Шершеневич. – М. : Изд. бр. Башмаковых, 1915. – Т. 2. – С. 119. Необхідно відзначити, що цитування класика цивілістики в даному випадку цілком доречно, оскільки згідно з вітчизняним цивільним законодавством початку ХХ ст. (як і нині чинному) договір позики був побудований по конструкції реального договору.

[4] Відповідно до абз. 2 п. 1.1 Положення про процентну політику Національного банку України, що затверджено Постановою Правління Національного банку України від 18.08.2004 р. № 389 (у ред. Постанови НБУ від 27.08.2009 р.) облікова ставка Національного банку – один з монетарних інструментів, за допомогою якого Національний банк установлює для суб'єктів грошово-кредитного ринку орієнтир щодо вартості залучених та розмішених грошових коштів на відповідний період, і є основною процентною ставкою, яка залежить від процесів, що відбуваються в макроекономічній, бюджетній сферах та на грошово-кредитному ринку.

[5] Див. напр.: Загорулько, О. А. Договір позики [т]/О. А. Загорулько / Цивільне право України: підруч. у 2 т. / В.І. Борисова, Л. М. Баранова, І. В. Жилінкова та ін. ; За заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасібо-Фатеевої, В. Л. Яроцького. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – Т. 2. – С. 363.

[6] Римское частное право [т]: учебник / под ред. И. Б. Новицкого и И. С. Перетерского. – М., 1996. – С. 418–419.

[7] Див.: Медведев, Д. А. Договоры займа и кредита [т]/Д. А. Медведев // Гражданское право : учеб. в 3 т. – Изд. 2-е, перераб. и доп. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М. : Проспект, 1999. – Т. 2. – С. 424.

[8] У даному випадку до відносин позики готівкових грошових коштів за аналогією застосовується норма ч. 3 ст. 1049 ЦК, що визначає момент повернення позикодавцеві речей, визначених родовими ознаками.

[9] Вказані в ч. 2 ст. 625 ЦК проценти є самостійною спеціальною формою цивільної відповідальності боржника за прострочення виконання грошового зобов'язання. Тому в науковій літературі їх іменують «проценти за безпідставне користування чужими грошовими коштами» або «проценти відповідальності».

[10] Посилання на «проценти, належні позикодавцеві відповідно до статті 1048 ЦК», що здійснено у ч. 1 ст. 1050 ЦК є помилкою, оскільки позика речей, визначених родовими ознаками, відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 1048 ЦК здійснюється за безпроцентним договором позики.



## Питання 1

Договір позики є:

реальним;

консенсуальним;

реальним, якщо інше не передбачено договором;

консенсуальним, якщо інше не передбачено договором;

## Питання 2

Договір позики укладається у письмовій формі:

якщо його сума не менш як у десять разів перевищує встановлений законом розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян;

якщо його сума не менш як у десять разів перевищує встановлений законом розмір прожиткового мінімуму;

якщо його сума не менш як у десять разів перевищує встановлений законом розмір мінімальної заробітної плати;

якщо його сума не менш як у десять разів перевищує встановлений законом розмір податкової соціальної пільги;

## Питання 3

Як бути, якщо договором позики не встановлений розмір процентів?

Їх розмір визначається на рівні облікової ставки НБУ.

Їх розмір визначається на рівні трьох процентів річних.

Їх розмір визначається на рівні установленого індексу інфляції.

Договір позики вважається безоплатним.

## Питання 4

Якщо договором не встановлений строк повернення позики або цей строк визначений моментом пред'явлення вимоги, позика, якщо інше не встановлено договором, має бути повернена позичальником.

протягом тридцяти днів від дня пред'явлення вимоги позикодавцем.

у день пред'явлення вимоги позикодавцем.

протягом семи днів від дня пред'явлення вимоги позикодавцем;

протягом п'ятнадцяти днів від дня пред'явлення вимоги позикодавцем;

## Питання 5

За договором позики позикодавець передає позичальникові грошові кошти або інші речі, визначені родовими ознаками:

у власність;

у володіння;

в користування;

у вклад.

## Питання 6

Чи може рішення суду ґрунтуватися на свідченнях свідків для підтвердження того, що гроші були одержані у меншій кількості ніж встановлено у договорі позики?

Може, якщо договір був укладений під впливом тяжкої обставини.

Не може ні в якому разі.

Може, якщо позичальником є особа, визнана судом безвісно відсутньою.

Може, якщо договір був укладений всупереч інтересам держави.

# Кредитний договір

## КРЕДИТНИЙ ДОГОВІР

### § 1. Поняття та загальна характеристика кредитного договору

При здійсненні своєї діяльності більшість суб'єктів підприємницької діяльності постійно або періодично відчувають дефіцит грошових коштів, які їм необхідні для різноманітних цілей (наприклад, закупівлі товарів, розширення власного виробництва тощо). Одним із дієвих способів вирішення вказаної проблеми, є залучення сторонніх позикових ресурсів, як у грошовій, так і в натуральній формі, що надає можливість суб'єктам значно підвищити ефективність своєї діяльності. Потребу в запозиченні відчувають також і фізичні особи – споживачі, які за рахунок таких коштів одержують можливість придбавати в порядку кредитування речі побутового, сімейного або особистого призначення, не маючи при цьому можливості на момент одержання таких речей у власність оплатити їх вартість у повному розмірі.

Кредит як узагальнююча правова категорія поділяється на грошовий та комерційний. Класичний грошовий кредит, який опосередкований договорами позики та кредиту, являє собою передачу грошей або інших замінних речей у власність боржнику під зобов'язання наступного повернення еквівалентної кількості грошей або речей. Комерційний кредит – це просто відстрочення виконання будь-якого зобов'язання за основним договором (купівлі-продажу, підяду тощо). Звичайно, на відміну від грошового кредиту комерційний кредит похідний від основного зобов'язання і, по суті, є однією з умов його виконання[1].

Найбільш поширеною формою грошового кредиту є **банківський кредит**, яким згідно зі ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність»[2] від 07.12.2000 р. визнається будь-яке зобов'язання банку надати певну суму грошей, будь-яка гарантія, будь-яке зобов'язання придбати право вимоги боргу, будь-яке продовження строку погашення боргу, яке надано в обмін на зобов'язання боржника щодо повернення заборгованої суми, а також на зобов'язання на сплату процентів та інших зборів з такої суми. Відповідно до ст. 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність» розміщення залучених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик віднесено до кредитних операцій, які належать до виключно банківських операцій, здійснювати які у сукупності дозволяється тільки юридичним особам, які мають банківську ліцензію[3].

Близьким до банківського є **фінансовий кредит** – кошти, які надаються у позику юридичній або фізичній особі на визначений строк та під процент[4]. Надання коштів у позику, в тому числі на умовах фінансового кредиту, належить до фінансових послуг[5]. Банківський кредит є різновидом фінансового. Проте останній, на відміну від банківського, може надаватись, крім банків, також і небанківськими фінансовими кредитними установами (наприклад, кредитними спілками[6]). У деяких прямо передбачених законом випадках надавати фінансові кредити можуть також і не кредитні фінансові установи (наприклад, страховики[7]).

Певні особливості правового регулювання має **комерційний кредит**, які полягають у тому, що він надається не за окремим цивільно-правовим договором (наприклад, кредитним), а в межах іншого договірної зобов'язання з передачі товарів, виконання робіт або надання послуг. Так, згідно зі ст. 1057 ЦК договором, виконання якого пов'язане з переданням у власність другій стороні грошових коштів або речей, які визначаються родовими ознаками, якщо інше не встановлено законом, може передбачатися надання кредиту як авансу, попередньої оплати, відстрочення або розстрочення оплати товарів, робіт або послуг (комерційний кредит). Зміст зобов'язання, пов'язаного із комерційним кредитуванням, складають дії однієї сторони щодо передачі у власність другій стороні грошових коштів або речей, які визначаються родовими ознаками взамін на вчинення другою стороною дій з передачі товарів, виконання робіт, або надання послуг.

Комерційне кредитування може мати місце як з боку продавця (відстрочення або розстрочення платежу), так і з боку покупця товарів, робіт, послуг (аванс, попередня оплата). Так, відповідно до ст. 693 ЦК договором купівлі-продажу на покупця може покладатися обов'язок здійснення попередньої оплати товару, тобто часткової або повної оплати до його передання продавцем. У даному випадку має місце кредитування продавця. Договором купівлі-продажу також може бути передбачений продаж товару в кредит з відстроченням або з розстроченням платежу (ст. 694 ЦК). При цьому здійснюється кредитування покупця[8]. Суб'єктами відносин з комерційного кредитування можуть бути будь-які фізичні або юридичні особи.

Незважаючи на особливість комерційного кредиту, до нього застосовуються відповідні положення про кредит та позику, якщо інше не встановлено положеннями про договір, з якого виникло відповідне зобов'язання, і не суперечить суті такого зобов'язання. Виходячи з оплатної природи кредитного договору, комерційний кредит має оплатний характер у вигляді сплати процентів. Так, на суму попередньої оплати за договором купівлі-продажу ч. 3 ст. 693 ЦК передбачено нарахування процентів. Проте, не завжди ЦК передбачає оплатність комерційного кредиту. Договором купівлі-продажу може бути передбачений (а не обов'язково передбачається) обов'язок покупця сплачувати проценти на суму, що відповідає ціні товару, проданого в кредит, починаючи від дня передання товару продавцем (абз. 2 ч. 5 ст. 694 К). Якщо сторони не обумовили сплату покупцем процентів, то він зобов'язується сплатити продавцеві лише ціну товару. В цьому комерційний кредит відрізняється від кредиту товарного, який завжди є оплатним. Суть **товарного кредиту** полягає в тому, що одна сторона передає у власність другій стороні товари на умовах договору, який передбачає відстрочення кінцевого розрахунку на визначений строк та під процент. Він передбачає передання права власності на товари (результати робіт, послуг) покупцю (замовнику) у момент підписання договору або в момент фізичного отримання товарів (робіт, послуг) таким покупцем (замовником) незалежно від часу погашення заборгованості[9]. Другою відмінністю між комерційним і товарним кредитом є те, що останній має більш вузьку сферу застосування – передача товару на умовах відстрочення кінцевого розрахунку, тоді як на умовах комерційного кредитування може передбачатися, крім вказаного, також і розстрочення оплати товарів, робіт або послуг, аванс або попередня оплата.

Правовою формою, що опосередковує відносини сторін, пов'язані з наданням фінансового кредиту[10], є відповідний кредитний договір, легальне визначення якого міститься у ст. 1054 ЦК, згідно з ч. 1, якої

**за кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти.**

Кредитний договір розглядається як різновид договору позики, а тому, якщо інше не встановлено правилами про кредит і не впливає із суті кредитного договору, до відносин за кредитним договором застосовуються положення про договір позики. Враховуючи наведене, до кредитного договору субсидіарно можуть застосовуватись правила, передбачені § 1 гл. 54 ЦК, присвячені правовому регулюванню договору позики (ч. 2 ст. 1048 ЦК), зокрема, щодо наслідків порушення позичальником договору позики (ст. 1050 ЦК), забезпечення виконання зобов'язання позичальником та деякі інші.

У той же час частина правових норм, що регулюють відносини позики, в силу специфіки кредитного договору не можуть бути застосовані до нього. Так, порізно визначаються в кредитному договорі та договорі позики суб'єктний склад та предмет договору (ч. 1 ст. 1046; ч. 1 ст. 1054 ЦК). Відрізняються також момент набрання чинності (ч. 2 ст. 1046; ч. 1 ст. 1054 ЦК), форма (ст. 1047; ст. 1055 ЦК), умови надання коштів (ст. 1048; ст. 1056<sup>1</sup>ЦК), можливість односторонньої відмови у наданні або одержанні кредиту (ст. 1056 ЦК), заборона збільшення процентної ставки за кредитним договором (ч. 2 ст. 1056<sup>1</sup>ЦК). До критеріїв, що дозволяють розмежувати вказані договори, зокрема, можна віднести: *по-перше*, коло суб'єктів. Позика може надаватись будь-якими особами (у разі надання її за рахунок власних коштів); кредит надається лише банками та/або іншими фінансовими установами. *По-друге*, предмет договору. Позика може надаватись грошовими коштами або іншими речами, визначеними родовими ознаками; кредит – лише грошима. *По-третє*, платність договору.



Позика може бути як процентною, так і безпроцентною; кредит завжди передбачає сплату процентів. По-четвертих, статус наданих коштів. Так, важливою ознакою кредитної операції є те, що вона здійснюється за рахунок залучених коштів[11].

Кредитний договір має **консенсуальний** характер, оскільки на відміну від договору позики набирає чинності з моменту, коли сторони в належній формі досягли згоди з усіх його істотних умов (ч. 1 ст. 638 ЦК). Це надає кредитному договору значних переваг порівняно з договором позики, який, у силу своєї реальності, не передбачає обов'язку позикодавця передати позичальнику суму позики, і відповідно позичальник не вправі вимагати від позикодавця такої передачі, що особливо незручно при здійсненні підприємницької діяльності. Особливістю консенсуальної природи кредитного договору є те, що законом допускається одностороння відмова від надання або одержання кредиту за вже укладеним договором[12].

Виходячи зі своєї консенсуальної природи, кредитний договір є **двостороннім**, оскільки правами і обов'язками наділені обидві сторони (ч. 4 ст. 626 ЦК). Він, на відміну від договору позики, є завжди **оплатним**, оскільки позичальник за одержаний кредит сплачує кредитодавцю проценти[13]. Проценти нараховуються у вигляді відсотків на основну суму заборгованості або фіксованих сум з моменту надання кредиту позичальнику (зарахування на його рахунок). Розмір процентів та порядок їх сплати мають бути передбачені кредитним договором (ч. 1 ст. 1056<sup>1</sup> ЦК). На формування розміру процентів впливає ціла низка факторів, як-то: кредитний ризик[14], наявність забезпечення, попит і пропозиція, які склалися на кредитному ринку, строк користування кредитом, розмір облікової ставки й інші фактори. Крім указаних, на розмір процентної ставки може впливати також і маржа (банківська маржа), тобто винагорода кредитодавця. Розмір (ставка) процентів, за деяким винятком, не може бути нижчим встановленого мінімуму. Безпроцентні кредити є винятком із природи кредитування, а тому надання безпроцентних кредитів дозволяється лише у випадках, прямо передбачених законом.

У разі встановлення кредитодавцем умов кредитного договору у формулярах або інших стандартних формах, коли позичальник не вправі запропонувати свої умови договору, а лише може приєднатись до запропонованого договору в цілому, кредитний договір набуває рис **договору приєднання**(ст. 634 ЦК).

При наданні **споживчого кредиту** до договорів із споживачами застосовуються положення законодавства про захист прав споживачів, зокрема, положення про несправедливі умови в договорах[15], перелік яких не є вичерпним.

## § 2. Елементи та умови кредитного договору

Суб'єктний склад кредитного договору визначений законом. Сторонами кредитного договору є кредитодавець – банк або інша фінансова установа і позичальник – фізична або юридична особа, що одержує кошти для підприємницьких або споживчих цілей.

**Банком**, відповідно до ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» є юридична особа, яка має виключне право на підставі ліцензії Національного банку України здійснювати в сукупності такі операції: 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.

**Фінансовою установою** є юридична особа, яка відповідно до закону надає одну чи декілька фінансових послуг та внесена до відповідного реєстру у порядку, встановленому законом[16]. До фінансових установ належать банки, кредитні спілки, ломбарди, лізингові компанії, довірчі товариства, страхові компанії, установи накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційні фонди і компанії та інші юридичні особи, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг[17]. Надавати

фінансові кредити за рахунок залучених коштів має право на підставі відповідної ліцензії[18] лише кредитна установа[19], якою є фінансова установа, що відповідно до закону має право за рахунок залучених коштів надавати фінансові кредити на власний ризик[20].

**Позичальниками** можуть виступати учасники цивільних відносин, зазначені у ст. 2 ЦК. Цілі, для яких позичальники одержують можуть бути різноманітні.

Кредитний договір під страхом його нікчемності має укладатися в **письмовій формі** незалежно від суб'єктного складу або суми кредиту (ст. 1055 ЦК). Письмова форма кредитного договору відповідає загальним вимогам, встановленим для письмової форми цивільно-правового договору (статті 207, 639 ЦК).

**Істотними умовами** кредитного договору є предмет, строк повернення та його ціна (розмір процентів).

**Предметом** кредитного договору є грошові кошти (кредит) у національній або іноземній валюті, які можуть надаватись позичальнику в готівковій або безготівковій формі. Обов'язковою кількісною характеристикою предмета кредитного договору є його розмір, тобто сума грошових коштів, які, на умовах укладеного договору, кредитодавець зобов'язується надати позичальникові.

**Строк повернення кредиту, або строк користування ним**, як його істотна умова, визначається за погодженням сторін і зазначається у кредитному договорі. За строками користування банківські кредити поділяються на: короткострокові – до одного року; середньострокові – до трьох років; довгострокові – понад три роки (ч. 2 ст. 347 Господарського кодексу України[21](надалі – ГК)). Безпосередньо зі строком повернення кредиту (користування ним) пов'язана його **ціна**, яка встановлюється у формі процентів за кредит. Крім обов'язкового встановлення процентів у кредитному договорі також може бути передбачена (необов'язково) комісійна винагорода за одержання кредиту, яка сплачується, як правило, одноразово при видачі кредиту. Встановлення банками плати за користування кредитними коштами у вигляді лише комісійних не допускається[22].

Характерною, проте не обов'язковою умовою кредитного договору є **цільовий характер** використання кредиту позичальником, яка донедавна поряд із забезпеченістю, поверненням, строковістю та платністю була однією з основних засад кредитування. На сьогодні банки вправі видавати кредити без зазначення в договорі конкретної мети використання позичальником кредитних коштів. Банк також має право видавати бланкові (незабезпеченні) кредити за умов додержання економічних нормативів. Сторони за взаємним погодженням можуть визначити й інші умови кредитного договору.

Аналізуючи істотні умови кредитного договору, слід звернути увагу на положення ч. 2 ст. 345 ГК, відповідно до якої у кредитному договорі передбачаються мета, сума і строк кредиту, умови і порядок його видачі та погашення, види забезпечення зобов'язань позичальника, відсоткові ставки, порядок плати за кредит, обов'язки, права і відповідальність сторін щодо видачі та погашення кредиту, яка надає підстави деяким авторам віднести вказані умови до істотних умов кредитного договору[23]. Проте, як вбачається, таке значне розширення істотних умов кредитного договору не відповідає його правовій природі та суті істотних умов, визначених чинним законодавством. Так, істотними умовами цивільно-правового договору є умова про предмет договору; умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду; усі інші умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди (ч. 1 ст. 638 ЦК; ч. 2 ст. 180 ГК). При укладенні господарського договору сторони зобов'язані у будь-якому разі погодити предмет, ціну та строк дії договору (ч. 3 ст. 180 ГК). Таким чином, істотними умовами кредитного договору як цивільно-правового (господарського) договору відповідно до закону є умови про предмет, ціну, строк його дії, а також усі інші умови, щодо яких за заявою хоча б однією із сторін має бути досягнуто згоди.

Такої позиції дотримується і Національний банк України, який, виходячи зі структурно-системного аналізу положень ГК, у листі № 18-111/3249-8378 від 18.08.2004 р. «Про деякі питання застосування Цивільного кодексу України в банківській діяльності»[24] зазначив, що «У інших випадках, зокрема

щодо умов, що наведені в ч. 2 ст. 345 Господарського кодексу України (зокрема, мета кредиту, умови і порядок його видачі та погашення, види забезпечення зобов'язань позичальника, порядок плати за кредит, обов'язки, права і відповідальність сторін щодо видачі та погашення кредиту), то відсутні підстави вважати їх істотними умовами кредитного договору...». Це підтверджується і судовою практикою[25].

### § 3. Права та обов'язки сторін за кредитним договором

Зміст зобов'язання, що виникає на підставі укладеного кредитного договору, складають права та обов'язки його сторін, обсяг яких визначається з урахуванням заборон та обмежень, встановлених чинним законодавством.

Основним обов'язком кредитодавця є надання грошових коштів позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених договором. При наданні кредитів банк зобов'язаний додержуватися основних принципів кредитування, у тому числі перевіряти кредитоспроможність позичальників[26] та наявність забезпечення кредитів, додержуватися встановлених Національним банком України вимог щодо концентрації ризиків. Важливою при наданні кредитів є інформація про кредитну історію позичальника, яка належить до якісних характеристик позичальника. **Кредитною історією** сукупність інформації про юридичну або фізичну особу, що її ідентифікує, відомостей про виконання нею зобов'язань за кредитними правочинами, іншої відкритої інформації відповідно до Закону, яка включає, зокрема, відомості щодо інтенсивності користування банківськими кредитами/гарантіями в минулому та своєчасності їх погашення й сплати відсотків/комісій за ними[27].

Банкам забороняється прямо чи опосередковано надавати кредити для придбання власних цінних паперів. Використання цінних паперів власної емісії для забезпечення кредитів можливе з дозволу Національного банку України. Банк у силу прямого імперативу (ч. 6 ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність») не може надавати кредити під процент, ставка якого є нижчою від процентної ставки за кредитами, які бере сам банк, і процентної ставки, що виплачується ним по депозитах. Виняток можна робити лише у разі, якщо при здійсненні такої операції банк не матиме збитків. Протягом строку чинності кредитного договору банку іншій фінансовій установі заборонено в односторонньому порядку збільшувати розмір процентів, встановлених при його укладенні (ч. 2 ст. 1056<sup>1</sup> ЦК). Банкам, за винятком випадків, встановлених законом, також забороняється в односторонньому порядку змінювати інші умови укладених з клієнтами договорів (ч. 4 ст. 55 Закону України «Про банки і банківську діяльність»). Умова договору щодо права банку, іншої фінансової установи змінювати розмір процентів в односторонньому порядку є нікчемною[28](ч. 3 ст. 1056<sup>1</sup> ЦК). Фінансовим установам забороняється вимагати дострокового погашення несплаченої частини боргу за кредитом та розривати в односторонньому порядку укладені кредитні договори, у разі не згоди позичальника із пропозицією фінансової установи збільшити процентну ставку або інший платіж, передбачений кредитним договором або графіком погашення боргу (ч. 3 ст. 6 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»).

Позичальник зобов'язується повернути одержаний кредит та сплатити проценти на умовах, встановлених кредитним договором. Позичальник, виходячи з консенсуальної природи кредитного договору, вправі вимагати від кредитодавця надання кредиту за укладеним договором.

Кредитодавець вправі вимагати від позичальника повернення суми кредиту та сплати процентів у розмірі, встановленому у договорі. Виплата процентів за користування кредитом здійснюється у строки, встановлені кредитним договором. Якщо сторони не погодили інше, кредитодавець вправі вимагати сплати процентів щомісяця до дня повернення кредиту (ч. 2 ст. 1048 ЦК).

Як уже раніше зазначалося, кредитним договором може бути передбачено цільове використання позичальником кредиту. Якщо ж позичальник порушує обов'язок щодо цільового використання кредиту, кредитодавець має право відмовитися від подальшого кредитування позичальника за

договором.

Кредитодавець вправі вимагати дострокового повернення позики (її частини) та сплати належних йому за договором процентів. Це право обумовлюється порушенням позичальником умов кредитного договору, а саме, у разі: а) прострочення позичальником повернення чергової частини кредиту (якщо договором встановлений обов'язок його повернення частинами (із розстроченням)) (ч. 2 ст. 1050 ЦК); б) невиконання позичальником обов'язків, встановлених договором позики, щодо забезпечення повернення позики, а також у разі втрати забезпечення виконання зобов'язання або погіршення його умов за обставин, за які позикодавець не несе відповідальності (ст. 1052 ЦК).

Сторонам кредитного договору надано право відмовитись від надання або одержання кредиту на підставах, встановлених ЦК. Так, кредитодавець має право відмовитися від надання позичальникові передбаченого договором кредиту частково або в повному обсязі у разі порушення процедури визнання позичальника банкрутом або за наявності інших обставин, які явно свідчать про те, що наданий позичальникові кредит своєчасно не буде повернений (ч. 1 ст. 1056 ЦК). Відповідно до ч. 1 ст. 11 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом<sup>[29]</sup>» процедура визнання позичальника банкрутом порушується винесенням суддею ухвали про порушення провадження у справі про банкрутство. Іншими обставинами, що явно свідчать про те, що наданий позичальникові кредит своєчасно не буде повернений, можна вважати, наприклад велику кредиторську заборгованість позичальника тощо. Слід звернути увагу на те, що така відмова кредитодавця стосується лише кредиту, який підлягає наданню позичальникові у майбутньому (наприклад у порядку кредитної лінії) і не передбачає зміни умов повернення уже фактично наданого кредиту.

У свою чергу, позичальник, якщо інше не встановлено договором або законом, має право відмовитися від одержання кредиту частково або в повному обсязі незалежно від підстав лише до встановленого договором строку його надання, повідомивши про це кредитодавця (ч. 2 ст. 1056 ЦК).

За порушення встановлених кредитним договором зобов'язань сторони несуть відповідальність, встановлену чинним законодавством та договором.

---

[1] Див. Медведєв Д. А. Гражданское право [т] : учеб. в 3 т./Д. А. Медведєв. – 4-е изд., перераб. и доп. / Е. Ю. Валявина, И. В. Елисеєв [и др.]; отв. ред. А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. – Т.2. С.488.

[2] Офіц. вісн. України. – 2001. – № 1–2 (ч. 1). – Ст. 1.

[3] Крім вказаної за змістом ч. 1 ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність» до кредитних операцій також належать: організація купівлі та продажу цінних паперів за дорученням клієнтів; здійснення операцій на ринку цінних паперів від свого імені (включаючи андеррайтинг); надання гарантій і поручительств та інших зобов'язань від третіх осіб, які передбачають їх виконання у грошовій формі; придбання права вимоги на виконання зобов'язань у грошовій формі за поставлені товари чи надані послуги, приймаючи на себе ризик виконання таких вимог та прийом платежів (факторинг); лізинг.

[4] Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг [т]: Закон України від 12.07.2001 р. // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 32. – Ст. 1457.

[5] Пункт 6 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг».

[6] Організаційні, правові та економічні засади створення та діяльності кредитних спілок, їх об'єднань, права та обов'язки членів кредитних спілок та їх об'єднань визначаються Законом України «Про кредитні спілки» від 20.12.2001 р. // Офіц. вісн. України. – 2002. – № 3. – Ст. 79.

[7] Відповідно до ч. 10 ст. 2 Закону України «Про страхування» страховики, які здійснюють страхування життя, можуть надавати кредити страхувальникам, які уклали договори страхування життя.

[8] Правилами торгівлі у розстрочку, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 01.07.1998 р. № 997 (Офіц. вісн. України. – 1998. – № 27. – Ст. 989) встановлено порядок продажу суб'єктами господарської діяльності непродовольчих товарів фізичним особам у розстрочку, тобто на умовах розстрочення кінцевого розрахунку, на визначений строк та під відсоток.

[9] Див. п. 1.11.2 ст. 1 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» від 28.12.1994 р. (в редакції Закону України від 22.05.97 р.) // Відом. Верхов. Ради України. – 1997. – № 27. – Ст. 181.

[10] Чинним законодавством, крім наведених, передбачаються також лізинговий, іпотечний, ломбардний, споживчий, консорціумний, інвестиційний, податковий та інші форми кредиту.

[11] Пункт 3 ч. 1 ст. 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність» встановлено, що розміщення залучених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик належить до кредитних операцій.

[12] У даному випадку можна говорити про односторонню відмову від виконання зобов'язання, що є винятком із цивільно-правового принципу недопущення односторонньої відмови від зобов'язання (ст. 525 ЦК).

[13] Проценти у загальному розумінні є платою за використання грошових коштів або їх еквівалентів. Законодавче визначення процентів міститься у Законі України «Про оподаткування прибутку підприємств» від 28.12.1994 р. (у ред. Закону України від 22.05.97 р.), згідно з п. 1.10 ст. 1 якого процентами є дохід, який сплачується (нараховується) позичальником на користь кредитора у вигляді плати за використання залучених на визначений строк коштів або майна. До процентів включаються: платіж за використання коштів або товарів (робіт, послуг), отриманих у кредит; платіж за використання коштів, залучених у депозит; платіж за придбання товарів у розстрочку // Відом. Верхов. Ради України. – 1997. – № 27. – Ст. 181.

[14] Як зазначається у «Методичних вказівках з інспектування банків «Система оцінки ризиків»», схвалених постановою Правління Національного банку України від 15.03.2004 р. № 104 кредитним ризиком є наявний або потенційний ризик для надходжень та капіталу, який виникає через неспроможність сторони, що взяла на себе зобов'язання, виконати умови будь-якої фінансової угоди із банком або в інший спосіб виконати взяті на себе зобов'язання.

[15] Про захист прав споживачів [т]: Закон України від 12.05.1991 р. (у ред. Закону України від 01.12.2005 р.) // Офіц. вісн. України. – 2006. – № 1–2. – Ст. 1.

[16] Пункт 1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг».

[17] Відповідно до ч. 1 ст. 4 Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» від 19.06.2003 р. (Офіц. вісн. України. – 2003. – № 30 (08.08.2003). – Ст. 1525) управителем може бути фінансова установа.

[18] Див. Ліцензійні умови провадження діяльності з надання фінансових кредитів за рахунок залучених коштів кредитними установами, затв. розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 18.10.2005 р. № 4802// Офіц. вісн. України. – 2005. – № 49 (21.12.2005). – Ст. 3101.

[19] Частина 3 ст. 5 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг».

[20] Як зазначає Державний комітет з питань регуляторної політики та підприємництва у листі від 17.11.2006 р. № 8287 (див. напр., Ориентир. – 2006. – 12. – № 47), можливість надання процентної позики за рахунок залучених від інших осіб грошових коштів юридичними особами обмежена безпосередньо в ч. 3 ст. 5 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», відповідно до якої це може здійснюватися виключно фінансовою установою зі статусом кредитної установи. Щодо надання процентної позики за рахунок власних коштів юридичними особами, то на думку Держкомпідприємництва України, законом, який визначає можливість здійснення таких операцій, є Цивільний кодекс України, який у параграфі 1 глави 71 <...> визначає можливість надання процентних позик без обмеження кола осіб-позикодавців.

[21] Офіц. вісн. України. – 2003. – № 11. – Ст. 462.

[22] Див., напр. лист Національного банку України від 26.07.2004 р. № 14-011/2805-7443 «Про встановлення плати за користування кредитними ресурсами» // Ориентир. – 2004. – 08. – № 30.

[23] Іванчук, В. Б. Хозяйственный кодекс Украины: Комментарий [т] / В. Б. Иванчук. Изд. 2-е. – Харьков: Одиссей, – 2005. – С. 710.

[24] Юрид. вісн. України. – 2008. – 08. – № 33.

[25] У постанові судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 05.02.2008 (справа № 22/268) з посиланням на ст. 638 ЦК та ст. 180 ГК зазначається, що при укладенні господарського договору сторони зобов'язані у будь-якому випадку узгодити предмет, ціну та термін дії договору.

При вирішенні спору суд апеляційної інстанції встановив факт досягнення згоди між сторонами договору щодо всіх його істотних умов, застосування відповідних заходів щодо забезпечення основного зобов'язання, а також його виконання сторонами, прийшов до обґрунтованого про відповідність спірного договору вимогам закону та безпідставності позовних вимог.

Посилання Вищого господарського суду України як на підставу недійсності оспорюваного договору на

ту обставину, що сторонами не визначена у договорі відповідальність АБ «К» щодо видачі кредитних коштів, не можна визнати обґрунтованою, оскільки зазначене, відповідно до вимог статей 215, 203 ЦК, не є підставою для визнання такого правочину недійсним.

[26] Кредитоспроможність – наявність у позичальника/контрагента банку передумов для отримання кредиту та його здатність повернути кредит і відсотки за ним у повному обсязі та в обумовлені договором строки // п. 2 Положення про порядок формування та використання резерву для відшкодування можливих втрат за кредитними операціями банків, затв. постановою Правління Національного банку України від 06.07.2000 р. № 279 // Офіц. вісн. України. – 2000. – № 32. – Ст. 378.

[27] Правові та організаційні засади формування і ведення кредитних історій, права суб'єктів кредитних історій та користувачів бюро кредитних історій, вимоги до захисту інформації, що складає кредитну історію, порядок утворення, діяльності та ліквідації бюро кредитних історій визначається Законом України «Про організацію формування та обігу кредитних історій» від 23.06.2005 р., метою якого є врегулювання суспільних відносин, що виникають у сфері збору, оброблення, зберігання, захисту та використання інформації про виконання особами грошових зобов'язань, функціонування інституцій, пов'язаних з обміном інформацією про грошові зобов'язання та забезпеченням прав та інтересів суб'єктів кредитної історії // Офіц. вісн. України. – 2005. – № 29. – Ст. 1690.

[28] У зв'язку із зазначеною заборонаю збільшення банком чи іншою фінансовою установою в односторонньому порядку розміру процентів за кредитним договором звертає на себе увагу положення Закону України «Про захист прав споживачів» щодо надання споживчого кредиту, яке суперечить вимогам, встановленим ЦК України. Так, згідно з абз. 4 ч. 4 ст. 11 вказаного Закону у договорі про надання споживчого кредиту може зазначатися, що відсоткова ставка за кредитом може змінюватися залежно від зміни облікової ставки Національного банку України або в інших випадках. Про зміну відсоткової ставки за споживчим кредитом споживач повідомляється кредитором письмово протягом семи календарних днів з дати її зміни. Без такого повідомлення будь-яка зміна відсоткової ставки є недійсною.

[29] Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом [т]: Закон України від 14.05.1992 р. (у ред. Закону України від 30.06.1999 р.) // Офіц. вісн. України. – 1999. – № 33. – Ст. 1699.

# Питання 1

Кредитний договір є:

консенсуальним, оплатним, двостороннім;

консенсуальним, безоплатним, одностороннім;

реальним, оплатним, двостороннім;

реальним, оплатним або безоплатним, одностороннім або двостороннім;



## Питання 2

Закон України «Про захист прав споживачів»

поширюється на правовідносини між кредитором та позичальником (споживачем) за договором про надання споживчого кредиту, що виникають як під час укладення, так і виконання такого договору.

поширюється лише на ті правовідносини між кредитором та позичальником (споживачем) за договором про надання споживчого кредиту, які виникають під час укладення такого договору.

поширюється лише на ті правовідносини між кредитором та позичальником (споживачем) за договором про надання споживчого кредиту, які виникають під час виконання такого договору.

не поширюється на правовідносини між кредитором та позичальником (споживачем) за договором про надання споживчого кредиту.

## Питання 3

Якщо інше не встановлено положеннями ЦК України про кредит і не впливає із суті кредитного договору, до відносин за кредитним договором застосовуються положення про договір:

позики;

банківського вкладу;

банківського рахунку;

факторингу;

## Питання 4

Кредитний договір, укладений з недодержанням письмової форми, є:

нікчемним;

оспорюваним;

неукладеним;

дійсним;

## Питання 5

За кредитним договором

банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути одержані кошти та сплатити проценти;

банк або інша фінансова установа (кредитодавець) передає у власність другій стороні (позичальникові) грошові кошти у розмірі та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути одержані кошти та сплатити проценти;

одна сторона (кредитодавець) передає у власність другій стороні (позичальникові) грошові кошти або інші речі, визначені родовими ознаками, а позичальник зобов'язується повернути позикодавцеві таку ж суму грошових коштів або таку ж кількість речей того ж роду та такої ж якості.

одна сторона (кредитодавець) зобов'язується надати другій стороні (позичальникові) грошові кошти або інші речі, визначені родовими ознаками, а позичальник зобов'язується повернути позикодавцеві таку ж суму грошових коштів або таку ж кількість речей того ж роду та такої ж якості;

# Договір банківського вкладу (депозиту)

## ДОГОВІР БАНКІВСЬКОГО ВКЛАДУ (ДЕПОЗИТУ)

### § 1. Поняття та загальна характеристика договору банківського вкладу(депозиту)

Одним із найважливіших напрямків діяльності банківської системи є залучення коштів фізичних та юридичних осіб з подальшим їх розміщенням від свого імені, на власних умовах та на власний ризик. Екзані операції, разом з відкриттям та веденням поточних рахунків юридичних та фізичних осіб, відповідно до ст. 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність<sup>[1]</sup>», належать до виключно банківських операцій, здійснювати які у сукупності дозволяється тільки юридичним особам, які мають банківську ліцензію. Залучення фінансових активів<sup>[2]</sup>із зобов'язанням щодо наступного їх повернення згідно зі ст. 4 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» є фінансовою послугою<sup>[3]</sup>. Правовою формою залучення банками коштів є договір банківського вкладу (депозиту), якому присвячено параграф 3 гл. 71 ЦК.

**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. 1068 ЦК).**

Як синонім вкладу, як впливає з наведеного визначення, використовується термін «депозит» (від лат. *depositum*– річ, віддана на схов). У сучасних умовах ніякого зберігання вкладу не відбувається<sup>[4]</sup>. Банк залучає вільні кошти від юридичних і фізичних осіб з метою перетворення їх у капітал для його подальшого використання у банківських операціях, зокрема, для кредитування. Метою вкладника за цим договором є не стільки зберігання самого вкладу, як одержання за вкладом доходу.

Договір банківського вкладу є **реальним**(ч. 2 ст. 640 ЦК). Він набирає чинності з моменту прийняття банком грошової суми (вкладу) (внесення суми вкладу до каси банку або зарахування її на банківський рахунок). Укладення договору банківського вкладу не є підставою виникнення будь-яких прав та обов'язків його сторін. І лише внесення вкладником вкладу породжує у нього право вимагати від банку повернення вкладу та сплати процентів на нього (доходу в іншій формі). У свою чергу, у банку є лише обов'язки з повернення суми вкладу та сплати процентів (доходу в іншій формі), що і визначає договір банківського вкладу як **односторонній**(ч. 2 ст. 626 ЦК). Договір банківського вкладу завжди є **відплатним**. За надання банку права розпоряджатися внесеним вкладом, він зобов'язується виплатити вкладникові винагороду у вигляді процентів або доходу в іншій формі.

У разі укладення договору банківського вкладу з фізичною особою, він є **публічним**договором (ч. 2 ст. 1068 ЦК). При цьому банк не вправі надавати переваги одним вкладникам перед іншими щодо укладення договору, якщо інше не встановлено законом, та не має права відмовитися від укладення договору за наявності у нього для цього такої можливості. У разі, якщо відмова банку від укладення договору є необґрунтованою, він має відшкодувати збитки, завдані фізичній особі такою відмовою (ст. 633 ЦК). Особливості залучення банківських вкладів регулюються внутрішніми положеннями банків, розробленими відповідно до законодавства України. Для вкладників – фізичних осіб банк зобов'язаний встановлювати однакові типові умови договору банківського вкладу відповідного виду, крім випадків, передбачених законодавством України. Положення про публічність договору банківського вкладу має застосування щодо договорів, які укладаються на однакових умовах. Залежно від виду вкладу, його суми, строку дії договору та інших умов процентні ставки можуть відрізнятися одна від одної (диференціюватися). Банки мають встановлювати основні умови залучення банківського вкладу відповідного виду, які мають бути оприлюднені банком шляхом розміщення відповідної інформації в установі банку в загальнодоступному для клієнтів місці. Ця інформація може додатково розміщуватися банком у засобах масової інформації. До договору банківського вкладу, укладеного з юридичною особою, правила щодо його публічності не застосовуються.

Договір банківського вкладу відповідно до чинного законодавства є самостійним цивільно-правовим договором[5].

Прийнятий вклад обліковується банком на відповідному вкладному (депозитному) рахунку[6], відкритому вкладникові на підставі укладеного договору банківського вкладу. Це наближає за своєю правовою природою договір банківського вкладу до договору банківського рахунку. Тому до відносин банку та вкладника за рахунком, на який внесений вклад, застосовуються положення про договір банківського рахунку, якщо інше не встановлено главою 71 ЦК або не впливає із суті договору банківського вкладу. Так, наприклад проведення розрахункових операцій за вкладними рахунками юридичної особи (фізичної особи – підприємця), крім операцій, пов'язаних з реалізацією майнових прав на суму вкладу, відповідно до укладених договорів застави та законодавства України, а також видача коштів готівкою зі вкладного рахунку юридичної особи (фізичної особи – підприємця) забороняються. До вкладних рахунків також належать пенсійні депозитні рахунки, що відкриваються фізичним особам відповідно до Закону України «Про недержавне пенсійне забезпечення»[7] від 09.07.2003 р. для накопичення заощаджень на виплату пенсії. Порядок відкриття, використання і закриття вкладних рахунків урегульований Інструкцією про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах, затвердженою постановою Правління Національного банку України від 12.11.2003 р. № 492[8].

## § 2. Елементи та умови договору банківського вкладу (депозиту)

**Сторонами** договору банківського вкладу є банк та вкладник. **Банком** відповідно до ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» є юридична особа, яка має виключне право на підставі ліцензії Національного банку України здійснювати у сукупності залучення у вклади грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик, а також відкриття і ведення банківських рахунків фізичних та юридичних осіб.

Крім банків залучати грошові кошти можуть також інші **фінансові установи**. При цьому надання фінансових кредитів за рахунок залучених коштів, а також діяльність з надання будь-яких фінансових послуг, що передбачають пряме або опосередковане залучення фінансових активів від фізичних осіб фінансовими установами, дозволяється тільки після отримання відповідної ліцензії (ст. 34 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»). У разі залучення коштів у іноземній валюті таким фінансовим установам необхідно одержати відповідно до Положення про порядок надання небанківським фінансовим установам, національному оператору поштового зв'язку генеральних ліцензій на здійснення валютних операцій[9], затвердженого постановою Правління Національного банку України від 09.08.2002 р. № 297 генеральну ліцензію на здійснення валютних операцій[10], яка згідно з п. 2.1 вказаного Положення надається Національним банком України лише в разі наявності власного капіталу небанківської фінансової установи в сумі, еквівалентній не менше ніж 1 мільйон євро. До фінансових установ, що наділені правом залучати на договірних умовах внески (вклади) своїх членів на депозитні рахунки як у готівковій, так і в безготівковій формі, належать кредитні спілки[11].

**Вкладником** може бути будь-яка юридична чи фізична особа, в тому числі і неповнолітня, яка здійснила розміщення вкладу на рахунок у банку чи придбала ощадний (депозитний) сертифікат банку на договірних умовах. Відповідно до ст. 32 ЦК фізична особа у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років (неповнолітня особа) вправі самостійно укласти договір банківського вкладу та розпоряджатися вкладом, внесеним нею на своє ім'я. Грошовими коштами, що внесені повністю або частково іншими особами у фінансову установу на її ім'я, неповнолітня особа може розпоряджатися за згодою органу опіки та піклування та батьків (усиновлювачів) або піклувальника.

Статтею 1063 ЦК передбачено можливість укладення договору банківського вкладу та внесення вкладу на користь третьої особи. У даному випадку банк, приймаючи грошову суму від однієї особи, зобов'язується виплатити її та проценти на неї (дохід в іншій формі) іншій особі, яка не має вкладного

рахунку у цьому банку. Прикладом може, зокрема, слугувати внесення батьками вкладу на ім'я дитини. Такий договір банківського вкладу має характер договору на користь третьої особи (ст. 636 ЦК) з урахуванням притаманних йому особливостей. Вкладником при цьому вважається третя особа, на користь якої вноситься вклад, а тому істотною умовою такого договору банківського вкладу є визначення імені фізичної особи[12] або найменування юридичної особи, на користь якої зроблений вклад. Причому виникнення у третьої особи прав за укладеним договором ставиться в залежність від її поведінки: скористається вона наданим їй правом чи ні. Реалізувати свої права як вкладник вона вправі лише з моменту пред'явлення нею до банку першої вимоги, що впливає з прав вкладника, або вираження нею іншим способом наміру скористатися такими правами. Закон не визначає форми волевиявлення третьої особи. Тому воно може бути виражене як в усній, так і в письмовій формі. До моменту набуття цією особою прав вкладника ці права належать особі, яка зробила вклад. Особа, яка уклала договір банківського вкладу та внесла вклад на користь третьої особи до моменту набуття третьою особою прав вкладника, реалізує їх у повному обсязі за своїм розсудом. Вона вправі отримувати, в тому числі достроково, вклад, проценти тощо. І якщо особа, на користь якої зроблено вклад, відмовилася від нього, особа, яка уклала договір банківського вкладу на користь третьої особи, має право вимагати повернення вкладу або переведення його на своє ім'я шляхом укладення додаткової угоди або нового договору банківського вкладу і відкриття нового вкладного рахунку.

**Форма договору банківського вкладу.** Договір банківського вкладу, під страхом визнання його нікчемним, укладається у письмовій формі (ч. 1 ст. 1059 ЦК), тобто сторони повинні зафіксувати його зміст в одному або кількох документах, у листах, телеграмах, якими вони обмінялися, або воля сторін має бути виражена за допомогою телетайпного, електронного або іншого технічного засобу зв'язку. Договір, який укладає юридична особа, підписується особами, уповноваженими на це її установчими документами, довіреністю, законом або іншими актами цивільного законодавства, та скріплюється печаткою (ст. 207 ЦК).

Письмова форма договору банківського вкладу згідно з Положенням про порядок здійснення банками України вкладних (депозитних) операцій з юридичними і фізичними особами[13], затвердженим постановою Національного банку України від 03.12.2003 р. № 516, вважається додержаною, якщо залучення банком вкладів юридичних і фізичних осіб підтверджується: договором банківського рахунку; договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки; договором банківського вкладу з видачею ощадного (депозитного) сертифіката; договором банківського вкладу з видачею іншого документа, що підтверджує внесення вкладу і відповідає вимогам, встановленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами[14]) та звичаями ділового обороту. Перелік документів, якими підтверджується письмова форма банківського вкладу, не є вичерпним. Документами, що підтверджують письмову форму договору, зокрема, можуть бути виписки по рахунках, прибуткові та видаткові ордери тощо[15].

**Ощадна книжка.** На підтвердження укладення договору банківського вкладу з фізичною особою і внесення грошових коштів на її рахунок за вкладом банк оформляє та видає фізичній особі ощадну книжку. Ощадна книжка виконує такі основні функції: доказову – підтверджує факт укладення договору банківського вкладу та документальну – відображає операції за рахунком. Ощадна книжка не є цінним папером.

Законодавством встановлені вимоги щодо форми та змісту ощадної книжки. Як документ, що використовується для обслуговування грошового обігу, вона є документом суворого обліку[16], виготовлення бланків якої здійснюється тільки на державних спеціалізованих підприємствах, які охороняються органами внутрішніх справ[17]. В ощадній книжці вказуються найменування і місцезнаходження банку (його філії), номер рахунку за вкладом, а також усі грошові суми, зараховані на рахунок та списані з рахунку та залишок грошових коштів на рахунку на момент пред'явлення ощадної книжки у банк (ст. 1064 ЦК).

Відомості про вклад, вказані в ощадній книжці, є підставою для проведення розрахунків за вкладом між банком і вкладником. Для здійснення банком операцій за депозитним рахунком, таких як видача банківського вкладу, виплата процентів за ним і виконання розпоряджень вкладника про

перерахування грошових коштів з рахунка за вкладом іншим особам, вкладник повинен пред'явити ощадну книжку. Інші операції, зокрема зарахування коштів на депозитний рахунок, як вкладником, так і третіми особами, можуть бути проведені банком і без наявності ощадної книжки. Якщо ощадну книжку втрачено або приведено у непридатний для пред'явлення стан, банк за заявою вкладника видає йому нову ощадну книжку.

**Ощадний (депозитний) сертифікат.** Ощадним (депозитним) сертифікатом є цінний папір, який підтверджує суму вкладу, внесеного у банк, і права вкладника (володільця сертифіката) на одержання зі спливом встановленого строку суми вкладу та процентів, встановлених сертифікатом, у банку, який його видав. Ощадний сертифікат належить до групи боргових цінних паперів[18](ст. 195 ЦК). Відносини, пов'язані з випуском, оформленням, розміщенням і погашенням ощадних (депозитних) сертифікатів, регулюється ст. 1065 ЦК, ст. 13 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок»[19]від 23.02.2006 р. та Положенням про порядок здійснення банками України вкладних (депозитних) операцій з юридичними і фізичними особами.

Володільцями (власниками) ощадних (депозитних) сертифікатів можуть бути фізичні та юридичні особи. Емітентами ощадних (депозитних) сертифікатів можуть бути лише банки – юридичні особи. Розміщення ощадних (депозитних) сертифікатів здійснюється без відкриття вкладного (депозитного) рахунку. Грошові кошти зараховуються безпосередньо на рахунки банку. Ощадні (депозитні) сертифікати можуть випускатися за ініціативою банку одноразово або серіями; іменними або на пред'явника. Іменні ощадні (депозитні) сертифікати розміщуються у бездокументарній формі, а на пред'явника – у паперовій (документарній). Ощадні (депозитні) сертифікати розміщуються на певний строк (під відсотки, передбачені умовами їх розміщення)[20]. Ощадні (депозитні) сертифікати можуть випускатися процентними[21], купонними[22]або безкупонними[23]. Ощадні (депозитні) сертифікати можуть бути номіновані як у національній валюті, так і в іноземній валюті. Ощадними (депозитними) сертифікатами на пред'явника, номінованими як у національній, так і в іноземній валюті, оформляються лише вклади на строк більше ніж 30 днів. Не дозволяється випуск та розміщення банками ощадних (депозитних) сертифікатів, номінованих у банківських металах.

При розміщенні ощадних (депозитних) сертифікатів банки зобов'язані залучати лише ту валюту, у якій номіновані ощадні (депозитні) сертифікати. Строк обігу ощадних (депозитних) сертифікатів установлюється від дати видачі сертифіката безпосередньо вкладнику (власнику сертифіката) до дати, з якої власник сертифіката отримав право вимоги вкладу.

Ощадний (депозитний) сертифікат як цінний папір має містити реквізити, визначені законодавством України. Відповідно до ч. 3 ст. 13 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» в ощадному (депозитному) сертифікаті у документарній формі зазначаються вид цінного паперу, найменування і місцезнаходження банку, що випустив сертифікат, серія і номер сертифіката, дата випуску, сума депозиту, процентна ставка, строк отримання вкладу, підпис керівника банку або іншої уповноваженої особи, засвідчений печаткою банку.

Розміщення та погашення ощадних (депозитних) сертифікатів здійснюється лише банком-емітентом. До погашення приймаються тільки оригінали ощадних (депозитних) сертифікатів. За умови настання строку вимоги вкладу (депозиту) банк здійснює платіж проти пред'явлення ощадного (депозитного) сертифіката. Погашення ощадних (депозитних) сертифікатів, які номіновані в національній валюті, та виплата процентів за ними здійснюються банками лише в національній валюті. Погашення ощадних (депозитних) сертифікатів, які номіновані в іноземній валюті, та виплата процентів за ними здійснюються банками в іноземній валюті, а за письмовою заявою вкладника або особи, уповноваженої на здійснення цієї операції, – у національній валюті за курсом Національного банку України на дату закінчення строку, що зазначений в ощадному (депозитному) сертифікаті, або на дату дострокового викупу сертифіката.

Доход за ощадними (депозитними) сертифікатами виплачується під час пред'явлення їх для оплати в банк, що розмістив ці сертифікати. У разі дострокового пред'явлення ощадного (депозитного) сертифіката до оплати банком виплачується сума вкладу та проценти, які виплачуються закладами на



вимогу, якщо умовами сертифіката не встановлений інший розмір процентів. Якщо строк одержання вкладу (депозиту) за строковим ощадним (депозитним) сертифікатом прострочено, то такий сертифікат вважається документом на вимогу, за яким на банк покладається зобов'язання сплатити зазначену в ньому суму вкладу (депозиту) та процентів за ним у разі пред'явлення ощадного (депозитного) сертифіката.

Відступлення ощадного (депозитного) сертифіката здійснюється шляхом укладення договору між особою, що відступає права за сертифікатом, та особою, що набуває ці права. Відчуження ощадного (депозитного) сертифіката шляхом вчинення передавального напису чинним законодавством не передбачається.

Розрахунки за придбані ощадні (депозитні) сертифікати та сплата грошових коштів за ними здійснюються: для юридичних осіб – лише в безготівковій формі; для фізичних осіб – як у готівковій, так і в безготівковій формі.

Єдиною істотною умовою договору банківського вкладу є його **предмет**.

За змістом параграфу 3 гл. 71 ЦК, предметом договору банківського вкладу можуть бути грошові кошти (вклад) у готівковій або безготівковій формі у валюті України або в іноземній валюті[24]. Положення про порядок здійснення банками України вкладних (депозитних) операцій з юридичними і фізичними особами визначає, що крім грошових коштів, банки як вклади, вправі залучати від юридичних і фізичних осіб також і банківські метали[25]. При прийнятті вкладу банк набуває на нього право власності, що надає йому можливості розпоряджатись ним, у тому числі для здійснення кредитування фізичних та юридичних осіб. При цьому у банка виникає зобов'язання повернути на першу вимогу вкладника таку саму суму та сплатити проценти на неї або дохід в іншій формі. Вкладник же втрачає право власності (при внесенні коштів у готівковій формі) й одночасно з цим набуває права вимоги щодо виконання банком його зобов'язань[26].

**Види вкладів.**Вклади поділяються на два основних види: *вклади на вимогу*– на умовах видачі вкладу (або його частини) на першу вимогу та *строкові вклади*– на умовах повернення вкладу зі спливом встановленого договором строку. Договором банківського вкладу може бути передбачено внесення грошових коштів або банківських металів на інших умовах їх повернення – *умовні вклади*[27]), наприклад досягнення особою певного віку, настання обумовленої договором події. Банки повертають вклади та сплачують нараховані проценти у строки, що визначені умовами договору банківського вкладу між вкладником і банком. Проте незалежно від виду вкладу банк зобов'язаний видати вклад або його частину на першу вимогу вкладника (ч. 2 ст. 1060 ЦК). Відмова вкладника від свого права на одержання вкладу на першу вимогу є протизаконною. Тому будь-яка умова договору про відмову вкладника від права на одержання вкладу на першу вимогу є нікчемною і ніякої юридичної сили не має. Вказана норма не поширюється на вклади, зроблені юридичними особами на інших умовах повернення, які встановлені договором.

Дострокове повернення вкладу безпосередньо впливає на розмір процентів (у бік його зменшення), що виплачуються за строковим вкладом. Так, якщо відповідно до договору вклад повертається вкладникові на його вимогу до спливу строку або до настання інших обставин, визначених договором, проценти за цим вкладом виплачуються у розмірі процентів закладами на вимогу, якщо договором не встановлений більш високий процент. У даному випадку має місце дострокове розірвання договору банківського вкладу з ініціативи вкладника. Закон, захищаючи іншу сторону договору (банк) від дострокового повернення вкладу, допускає можливість зменшення розміру процентів[28].

З іншого боку, якщо вкладник не вимагає повернення суми строкового вкладу зі спливом строку, встановленого договором банківського вкладу, або повернення суми вкладу, внесеного на інших умовах повернення, після настання визначених договором обставин, за загальним правилом, договір банківського вкладу вважається продовженим на умовах вкладу на вимогу. Закінчення строку чинності договору банківського вкладу припиняє обов'язок банку виплачувати проценти (дохід в іншій формі) вкладникові у погодженому в договорі розмірі. Але, використовуючи вклад після спливу встановленого

договором строку, банк все ж таки зобов'язаний нараховувати при цьому проценти на нього, на умовах вкладу на вимогу. Сторони в договорі можуть погодити можливість його подовження, зазначивши при цьому відповідні умови його подальшої дії, включаючи строк, розмір процентної ставки тощо.

Кількість вкладних рахунків, які вправі відкривати вкладники, а також сума вкладу чинним законодавством, як правило, не обмежується. Певні обмеження щодо загального обсягу залучених вкладів встановлені для банків. Так, спеціалізованим банкам (за винятком ощадного) забороняється залучати вклади (депозити) від фізичних осіб в обсягах, що перевищують 5 відсотків капіталу банку (ст. 48 Закону України «Про банки і банківську діяльність»).

Сума, строки та умови приймання вкладів визначаються між банком та вкладником на договірних засадах. Кошти на вкладний (депозитний) рахунок юридичної особи (громадянина підприємця) перераховуються з її (його) поточного рахунку і після настання обставин їх повернення, визначених договором банківського вкладу, повертаються на її (його) поточний рахунок, крім випадків, передбачених законодавством України. Банки можуть перераховувати грошові кошти на вкладний (депозитний) рахунок юридичної особи (громадянина підприємця) з її (його) іншого вкладного (депозитного) рахунку, відкритого в цьому банку, лише в разі зміни банком порядку бухгалтерського обліку рахунку юридичної особи (громадянина підприємця), пов'язаної із запровадженням банком процедури зміни рахунків клієнтів не за їх ініціативою у випадках і в порядку, визначених нормативно-правовими актами Національного банку, або зміною умов договору банківського вкладу. Нараховані проценти закладами (депозитами) юридичних осіб (громадян підприємців) відповідно до умов договору банківського вкладу (депозиту) банки можуть перераховувати на поточний рахунок юридичної особи (громадянина підприємця) або зараховувати на поповнення вкладу (депозиту).

Кошти на вкладний (депозитний) рахунок фізичної особи можуть бути внесені вкладником готівкою, перераховані з іншого власного вкладного (депозитного) або поточного рахунку. Після закінчення строку або настання інших обставин, визначених законодавством України чи договором банківського вкладу, кошти із вкладного (депозитного) рахунку повертаються вкладнику шляхом видачі готівкою або в безготівковій формі на зазначений у договорі рахунок вкладника для повернення коштів чи за заявою вкладника на інший його рахунок. Нараховані проценти (дохід в іншій формі) за вкладом фізичної особи відповідно до умов договору банківського вкладу можуть або перераховуватися на її поточний рахунок, або зараховуватися на поповнення вкладу, або виплачуватися фізичній особі готівкою.

Банк сплачує вкладнику суму вкладу і нараховані за ним проценти: у національній валюті, якщо грошові кошти надійшли на вкладний (депозитний) рахунок у національній валюті; у валюті вкладу (депозиту), якщо грошові кошти надійшли на вкладний (депозитний) рахунок в іноземній валюті, або на умовах та в порядку, передбачених договором, відповідно до заяви вкладника – в іншій іноземній чи в національній валюті; у банківських металах, якщо вкладний (депозитний) рахунок відкритий у банківських металах, або на умовах та в порядку, передбачених договором, відповідно до заяви вкладника – у національній валюті.

У переважній більшості випадків на рахунок за банківським вкладом зараховуються грошові кошти, які надійшли до банку безпосередньо від вкладника. Проте закон надає можливість іншим особам внесення грошових коштів на рахунок, відкритий вкладником. Зарахування грошових коштів на рахунок вкладника не допускається, якщо договором банківського вкладу передбачена заборона прийняття банком вкладів від третіх осіб (ч. 1 ст. 1062 ЦК). У разі надання вкладником третій особі необхідних даних про свій рахунок за вкладом законодавством встановлена презумпція згоди вкладника на одержання грошових коштів від іншої особи. Незалежно від того, хто вніс вклад на рахунок, лише вкладник наділений правом розпорядження коштами, що обліковуються на його рахунку.

У разі помилкового зарахування коштів на рахунок вкладника, незалежно від підстав такого помилкового зарахування (з вини банку, вкладника або особи, яка здійснює внесення коштів), вони підлягають поверненню за правилами витребування майна від добросовісного набувача, згідно з якими

майно за відплатним договором придбане в особи, яка не мала права його відчужувати, про що набувач не знав і не міг знати, власник має право витребувати це майно від набувача лише у разі, якщо майно було загублене власником або особою, якій він передав майно у володіння; було викрадене у власника або особи, якій він передав майно у володіння; вибуло з володіння власника або особи, якій він передав майно у володіння, не з їхньої волі іншим шляхом. Якщо майно було набуто безвідплатно в особи, яка не мала права його відчужувати, власник має право витребувати його від добросовісного набувача у всіх випадках (ст. 388 ЦК). Аналіз наведеної норми свідчить, що помилково зараховані кошти підлягають поверненню їх власнику у всіх випадках.

### **§ 3. Права та обов'язки сторін за договором банківського вкладу (депозиту)**

За договором банківського вкладу банк зобов'язується повернути вкладникові вклад та виплачувати проценти на нього або дохід в іншій формі. Проценти є платою банком за надане йому вкладником право розпорядження вкладом[29]. Процентні ставки за вкладними операціями встановлюються банками самостійно. Їх розмір зазвичай зазначається у договорі. Національний банк України встановлює індикативні розміри процентних ставок[30]для банків з урахуванням ситуації на грошово-кредитному ринку. Однак розмір процентів та строки їх сплати не є істотними умовами договору банківського вкладу, а тому в договорі вони можуть не зазначатись. Якщо договором не встановлений розмір процентів, банк зобов'язаний виплачувати проценти у розмірі облікової ставки Національного банку України[31](ч. 1 ст. 1061 ЦК).

ЦК урегульовано порядок нарахування процентів та періодичність їх виплати. Проценти на банківський вклад нараховуються від дня, наступного за днем надходження вкладу у банк, до дня, який передує його поверненню вкладникові або списанню з рахунка вкладника з інших підстав (ч. 5 ст. 1061 ЦК). Пунктом 1.7 Положення про порядок здійснення банками України вкладних (депозитних) операцій з юридичними і фізичними особами вказана норма закріплена як диспозитивна, що надає сторонам можливість встановити строки нарахування процентів на вклад, залучений відповідно до договору банківського вкладу на власний розсуд, відступивши від положень ч. 5 ст. 1061 ЦК[32].

Виплата процентів за вкладом здійснюється у строки, що обумовлені в договорі. Якщо договором банківського вкладу не встановлено періодичність їх виплати, проценти на банківський вклад виплачуються вкладникові на його вимогу зі спливом кожного кварталу окремо від суми вкладу, а невитребувані у цей строк проценти збільшують суму вкладу, на яку нараховуються проценти (ч. 6 ст. 1061 ЦК). У разі повернення вкладу виплачуються всі нараховані до цього моменту проценти.

Законодавством, за загальним правилом (якщо інше не встановлено договором), допускається зміна банком розміру процентів, які виплачуються на вклади на вимогу. При цьому банк вправі збільшувати розмір процентної ставки у будь-який момент. Проценти у підвищеному розмірі починають нараховуватися згідно з умовами такого підвищення, встановленими банком (наприклад з моменту прийняття рішення про підвищення процентних депозитних ставок, зі встановленої банком конкретної дати тощо). У разі зменшення банком розміру процентів на вклади на вимогу новий їх розмір застосовується до вкладів, внесених до повідомлення вкладників про зменшення процентів, зі спливом одного місяця з моменту відповідного повідомлення (ч. 2 ст. 1061 ЦК). Таке повідомлення повинно мати персональний характер і бути зафіксованим у письмовій формі. Вказана норма має диспозитивний характер, а тому сторони в договорі вправі передбачити інший, ніж встановлений ЦК, строк, з якого діятиме зменшена процентна ставка.

Одностороннє зменшення банками розміру процентних ставок на вклади, які обліковуються як строкові, чинним законодавством заборонено. Банк, якщо інше не встановлено законом, не може в односторонньому порядку зменшувати встановлений договором розмір процентів на строковий вклад або на вклад, внесений на умовах його повернення у разі настання визначених договором обставин (ч.

З ст. 1061 ЦК). Згідно з ч. 4 ст. 55 Закону України «Про банки і банківську діяльність» банкам забороняється в односторонньому порядку змінювати умови укладених з клієнтами договорів, зокрема, зменшувати розмір процентної ставки за договорами банківського вкладу (крім вкладу на вимогу), за винятком випадків, встановлених законом. З цього випливає, що законодавчі підстави для одностороннього зменшення банком процентних ставок за строковим вкладом повністю відсутні. Можливість одностороннього зменшення банками розміру процентних ставок на такі вклади заборонено передбачати також у договорі банківського вкладу. Тому будь-яка умова договору щодо права банку змінювати розмір процентів на строковий вклад в односторонньому порядку є нікчемною (ч. 4 ст. 1061 ЦК).

Договором банківського вкладу може бути встановлено обов'язок банку виплачувати вкладникові дохід в іншій, ніж проценти, формі. В даному випадку вклад вноситься у грошовій формі, на нього нараховуються проценти, але виплата на певний термін часу частини чи всієї вартості вкладу здійснюється не у грошовій, а в іншій формі, що передбачена договором. Таким чином, у разі відкриття банківського вкладу (депозиту) за погодженням сторін у договорі може зазначитися, що грошовий вклад та проценти виплачуватимуться у будь-якій прийнятній сторонам формі, визначеній ст. 177 ЦК, зокрема і банківськими металами, цінними паперами тощо[33]. У разі виплати доходу в іншій ніж грошова, формі, в договорі має бути зазначена форма, порядок та строки такої виплати, які є істотними умовами договору банківського вкладу.

За договором банківського вкладу у вкладника відсутні обов'язки перед банком. З моменту набрання ним чинності (з моменту передачі банку вкладу) у вкладника виникає лише право вимагати від банку повернення вкладу та сплати процентів на нього або доходу в іншій формі згідно з умовами укладеного договору.

Важливе значення має питання щодо забезпечення належного виконання банком свого обов'язку за договором. Воно може здійснюватись як видами забезпечення, встановленими законом (ст. 546 ЦК), так і встановленими договором. Окрім того, захист майнових інтересів вкладників може забезпечуватись шляхом добровільного страхування їх фінансових ризиків[34]. При цьому особлива увага приділена вкладникам – фізичним особам, інтереси яких підлягають підвищеному захисту. Так, ст. 57 Закону України «Про банки і банківську діяльність» встановлено, що вклади фізичних осіб Державного ощадного банку України гарантуються державою, зобов'язання якої мають цивільно-правовий характер. Вклади фізичних осіб у інших банках гарантуються в порядку і розмірах, передбачених законодавством України. Суб'єктом, який надає таку гарантію, є Фонд гарантування вкладів фізичних осіб[35], створення якого передбачено Указом Президента України від 10.09.1998 р. № 996/98 «Про заходи щодо захисту прав фізичних осіб – вкладників комерційних банків України»[36]. Порядок відшкодування вкладів вкладникам – фізичним особам встановлений Законом України «Про Фонд гарантування вкладів фізичних осіб»[37] від 20.09.2001 р. та визначається Положенням про порядок відшкодування Фондом гарантування вкладів фізичних осіб коштів закладами фізичних осіб[38], затвердженим рішенням адміністративної ради Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 12.02.2002 р. № 2.

Фонд гарантування вкладів фізичних осіб (надалі – Фонд) є державною спеціалізованою установою, яка виконує функції державного управління у сфері гарантування вкладів фізичних осіб. Він є юридичною особою, має відокремлене майно, яке є об'єктом права державної власності і перебуває у його повному господарському віданні. Фонд є економічно самостійною установою, яка не має на меті одержання прибутку, має самостійний баланс, поточний та інші рахунки в Національному банку України (ст. 8 Закону України «Про Фонд гарантування вкладів фізичних осіб»).

Вкладники набувають право на одержання гарантованої суми відшкодування коштів закладами за рахунок коштів Фонду в грошовій одиниці України з дня настання недоступності вкладів[39]. Фонд, за встановленими законодавством обмеженнями, гарантує кожному вкладнику учасника (тимчасового учасника) Фонду[40] відшкодування коштів за його вкладом, включаючи відсотки, в розмірі вкладу на день настання недоступності вкладів, але не більше 150 000 грн по вкладах у кожному із таких учасників. Зазначений розмір відшкодування коштів закладами, включаючи відсотки, за рахунок

коштів Фонду може бути збільшено за рішенням адміністративної ради Фонду залежно від тенденцій розвитку ринку ресурсів, залучених від вкладників учасників (тимчасових учасників) Фонду. Відшкодування вкладів в іноземній валюті відбувається у національній валюті України після перерахування суми вкладу за офіційним (обмінним) курсом Національного банку України на день настання недоступності вкладів. Фонд відшкодовує вклади, розміщені на рахунках, що не використовуються вкладником для здійснення підприємницької діяльності. Виплата Фондом гарантованої суми відшкодування через визначені банки-агенти здійснюється протягом трьох місяців з дня настання недоступності вкладів. У разі ліквідації системоутворюючого банку цей строк може бути продовжено до шести місяців.

Вкладник вправі розпорядитись належним йому правом на вклад на випадок смерті. Право на вклад входить до складу спадщини незалежно від способу розпорядження ним. Порядок спадкування права на вклад у банках регулюється нормами ст. 1228 ЦК та п. 10.15 Інструкції про порядок використання і закриття рахунків у національній та іноземній валютах. Вкладник відповідно до ч. 1 ст. 1228 ЦК має право розпорядитись правом на вклад у банку (фінансовій установі) на випадок своєї смерті, склавши заповіт або зробивши відповідне розпорядження банку (фінансовій установі) – *заповідальне розпорядження*. Порядок вчинення заповідального розпорядження може регламентуватися внутрішніми положеннями відповідного банку із урахуванням норм Інструкції про порядок використання і закриття рахунків у національній та іноземній валютах. Таке розпорядження може здійснюватися вкладником письмово у вигляді запису в картці особового рахунку, на ощадній книжці або шляхом подання на ім'я фінансової установи окремого документа (заяви). В останньому випадку на ньому має бути зазначена дата його складання. Цей документ засвідчується підписом уповноваженого працівника банку і зберігається в справі з юридичного оформлення рахунку. У випадку відсутності заповіту або заповідального розпорядження щодо права на вклад у банках на випадок смерті вкладника спадкування відбувається за законом.

Дія заповідального розпорядження може бути повністю або частково скасована заповітом, складеним після того, як було зроблене розпорядження банку, якщо в заповіті змінено особу, до якої має перейти право на кошти фізичної особи – власника рахунку, або якщо заповіт стосується всього майна спадкодавця.

Незалежно від того, чи здійснюється успадкування вкладу згідно із законом, заповітом або заповідальним розпорядженням, банк здійснює виплату вкладу (його частини) спадкоємцю власника рахунку на підставі відповідного свідоцтва про право на спадщину<sup>[41]</sup> або дозволу нотаріуса на одержання спадкоємцем частини вкладу спадкодавця<sup>[42]</sup>, або за рішенням суду.

---

<sup>[1]</sup>Офіц. вісн. України. – 2001. – № 1–2 (ч. 1). – Ст. 1.

<sup>[2]</sup>Фінансовими активами згідно з п. 4 ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» є кошти, цінні папери, боргові зобов'язання та право вимоги боргу, що не віднесені до цінних паперів // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 32. – Ст. 1457.

<sup>[3]</sup>До фінансових послуг належать 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 //Стаття 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг».

<sup>[4]</sup>Таке зберігання відбувалось до виникнення безготівкових розрахунків, коли гроші існували тільки у формі монет. При цьому банки зобов'язувались повернути вкладникові саме ті монети, які були їм передані на зберігання. Проте, незважаючи на відсутність відносин зберігання за договором банківського вкладу, термін «зберігання» продовжує використовуватись у чинному законодавстві

України (див., напр. ст. 340 Господарського кодексу України; ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність»).

[5] У літературі до прийняття ЦК тривалий час велася дискусія щодо місця договору банківського вкладу в системі договірного права. Він розглядався як різновид договору позики, в якому позичальником є банк, а позикодавцем – вкладник. Позикодавець передає у власність Позичальникові грошові кошти або інші речі, визначені родовими ознаками, а позичальник зобов'язується повернути позикодавцеві таку ж суму грошових коштів (суму позики) або таку ж кількість речей того ж роду та такої ж якості. Договір банківського вкладу також розглядався як різновид договору ірегулярного зберігання (зберігання коштів – речей визначених родовими ознаками), де банк виконував роль зберігача та зобов'язувався повернути кошти на першу вимогу вкладника. Він також розглядався як договір, що поєднує елементи договору позики та зберігання, або як самостійний договір (див. Флейшиц, Е. А. Расчетные и кредитные отношения. [т] / Е. А. Флейшиц. – М., 1956. – С. 80; Ефимова, Л. Г. Банковское право [т]: учеб. и практ. пособие. / Л. Г. Ефимова – М. : БЕК, 1994. – С. 100; Мозолин, В. П. Право собственности в Российской Федерации в период перехода к рыночной экономике. [т] / В. П. Мозолин – М., 1992. – С. 100; Агарков, М. М. Основы банковского права. Учение о ценных бумагах. [т] / М. М. Агарков – М. : БЕК, 1994. – С. 68–72; Вильнянский, С. И. Кредитно-расчетные правоотношения. [т] / С. И. Вильнянский. Харьков, 1955. – С. 16; Компанец, Е. С., Применение законодательства о кредитовании и расчетах. [т] / Е. С. Компанец, Э. Г. Полонский. – М., 1967. – С. 208–210; Олейник, О. М. Основы банковского права: Курс лекций. [т] / О. М. Олейник. – М., 1997. – С. 99.

[6] Вкладний (депозитний) рахунок – це рахунок, що відкривається банком клієнту на договірній основі для зберігання грошей, що передаються клієнтом в управління на встановлений строк або без зазначення такого строку під визначений процент (дохід) і підлягають поверненню клієнту відповідно до законодавства України та умов договору.

[7] Офіц. вісн. України. – 2003. – № 33. – Ст. 1769.

[8] Офіц. вісн. України. – 2003. – № 51 (ч. 1). – Ст. 2707.

[9] Офіц. вісн. України. – 2002. – № 36. – Ст. 1711.

[10] Генеральна ліцензія на здійснення валютних операцій – документ Національного банку України, що надається небанківським фінансовим установам, національному оператору поштового зв'язку та дозволяє здійснювати валютні операції, що не потребують індивідуальної ліцензії, на весь період дії режиму валютного регулювання.

[11] Кредитна спілка – це неприбуткова організація, заснована фізичними особами, професійними спілками, їх об'єднаннями на кооперативних засадах з метою задоволення потреб її членів у взаємному кредитуванні та наданні фінансових послуг за рахунок об'єднаних грошових внесків членів кредитної спілки // Закон України від 20.12.2001 р. Про кредитні спілки // Офіц. вісн. України. – 2002. – № 3. – Ст. 79.

[12] Відповідно до ч. 1 ст. 28 ЦК ім'я фізичної особи, яка є громадянином України, складається із прізвища, власного імені та по батькові, якщо інше не впливає із закону або звичаю національної меншини, до якої вона належить.

[13]Офіц. вісн. України. – 2004. – № 1. – Ст. 8.

[14]У контексті ЦК під поняттям «банківські правила» слід розуміти нормативно-правові акти Національного банку України.

[15]Проте при застосуванні документів, які визнані звичаями ділового обороту, слід враховувати вимогу ст. 7 ЦК стосовно того, що звичай, що суперечить договору або актам цивільного законодавства, у цивільних відносинах не застосовується.

**[16]Див. номенклатуру бланків цінних паперів і документів суворого обліку, що виготовляються за ліцензією Мінфіну – додаток до постанови Кабінету Міністрів України від 19.04.1993 р. № 283 «Про встановлення порядку виготовлення бланків цінних паперів і документів суворого обліку» // Уряд. кур'єр. – 1993. – 04–29.04.93 р. – № 61–62.**

[17]Див. Правила виготовлення бланків цінних паперів і документів суворого обліку, затв. наказом Міністерства фінансів України від 25.11.1993 р. № 98, Служби безпеки України від 15.11.1993 р. № 118, Міністерства внутрішніх справ України від 24.11.1993 р. № 740.

[18]Боргові цінні папери – цінні папери, що посвідчують відносини позики і передбачають зобов'язання емітента сплатити у визначений строк кошти відповідно до зобов'язання.

[19]Офіц. вісн. України. – 2006. – № 13. – Ст. 857.

[20]Пункт 4.1 Положення про порядок здійснення банками України вкладних (депозитних) операцій з юридичними і фізичними особами також передбачається випуск ощадних (депозитних) сертифікатів на вимогу.

[21]Процентний ощадний (депозитний) сертифікат –це ощадний (депозитний) сертифікат, випущений банком з визначеною процентною ставкою.

[22]Купонний ощадний (депозитний) сертифікат –це ощадний (депозитний) сертифікат, що має окремі купони, на кожному з яких зазначено строк здійснення виплати процентної плати. У разі настання цього строку банк відриває купон і виплачує власнику сертифіката дохід згідно з визначеним процентом

[23]Безкупонний ощадний (депозитний) сертифікат –це сертифікат, який не має окремих відривних купонів, проценти сплачуються разом з поверненням суми вкладу (депозиту).

[24]Вкладом (депозитом), відповідно до ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність», є 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.

[25] До банківських металів відповідно до ст. 1 Закону України «Про Національний банк України» від 20.05.1999 р. належать золото, срібло, платина, метали платинової групи, доведені (афіновані) до найвищих проб відповідно до світових стандартів, у зливках і порошках, що мають сертифікат якості, а також монети, вироблені з дорогоцінних металів // Офіц. вісн. України. – 1999. – № 24. – Ст. 1087.

[26] Слід зазначити, що в юридичній літературі висловлюється також інша думка відносно власності на грошові кошти, які вкладник передає банку на умовах договору банківського вкладу. Так, Г. Л. Коротка стверджує, що «є підстави вважати, що за договором банківського вкладу передані банку кошти завжди залишаються власністю вкладника, який залишає за собою право розпорядження ними. Для банку ці гроші зберігають режим залучених коштів, які він зобов'язаний повернути вкладнику за першою вимогою» / Коротка, Г. Л. Цивільне право України [т]: підруч. у 2 кн. / О. В. Дзера (кер. авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін. ; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. – 2-ге вид., допов. і перероб. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – Кн. 2. – С. 384.

[27] Якщо строки зберігання умовних вкладів визначено договором, то такі вклади обліковуються як строкові. Якщо строки зберігання умовних вкладів договором не визначено, то вони обліковуються як вклади на вимогу.

[28] У разі дострокового повернення вкладу банк здійснює нарахування процентів за скорегованою ставкою, враховуючи розмір уже виплачених процентів.

[29] На думку Національного банку, немає правових підстав щодо встановлення банком додаткової сплати комісійної винагороди та премії у договорі банківського вкладу (депозиту), за яким банк залучає вклади (депозити) юридичних і фізичних осіб в іноземній валюті, оскільки за своєю правовою природою комісійна винагорода або премія є платою комітента за виконані послуги комісіонера згідно договору комісії. / Див. напр. лист Національного банку України від 20.03.2007 р. № 13-210/1006-2842 «Щодо можливості сплати банком комісійної винагороди та премії в іноземній валюті при залученні вкладів (депозитів) клієнтів в іноземній валюті» // Офіц. вісн. нормативно-правових актів з митної справи, фінансів, податків та бухгалтерського обліку. – 2007. – 04. – № 15.

[30] Індикативна процентна ставка – рекомендований орієнтовний розмір процентних ставок для банків щодо проведення ними операцій із залучення та розміщення коштів / Стаття 1 Положення про процентну політику Національного банку України, затв. постановою Правління Національного банку України від 18.08.2004 р. № 389 // Офіц. вісн. України. – 2004. – № 36. – Ст. 2422.

[31] Облікова ставка Національного банку України відповідно до ст. 1 Закону України «Про Національний банк України» виражена у відсотках плата, що береться Національним банком України за рефінансування комерційних банків шляхом купівлі векселів до настання строку платежу по них і утримується з номінальної суми векселя. Облікова ставка є найнижчою серед ставок рефінансування і є орієнтиром ціни на гроші.

[32] Слід звернути увагу на лист Національного банку України від 18.08.2004 р. № 18-111/3249-8378 «Про деякі питання застосування Цивільного кодексу України в банківській діяльності», в якому, з посиланням на статті 3, 6, 627 ЦК, зазначається, що встановлення умови про нарахування процентів в



день надходження вкладу у банк при здійсненні операцій «овернайт» (надання та отримання кредитів і депозитів терміном не більше одного операційного дня без урахування неробочих днів банку) на міжбанківському ринку не суперечить положенням та загальним принципам Цивільного кодексу України // Юрид. вісн. України. – 2008. – 08. – № 33.

[33] Див. лист Національного банку України від 18.08.2004 р. № 18-111/3249-8378 «Про деякі питання застосування Цивільного кодексу України в банківській діяльності».

[34] Див. п. 18 ч. 4 ст. 6 Закону України «Про страхування» від 07.03.1996 р. (у ред. Закону України від 4.10.2001 р. // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 44. – Ст. 1951.

[35] Положення про Фонд гарантування вкладів фізичних осіб затв. постановою Кабінету Міністрів України і Національного банку України від 30.08.2002 р. № 1301/268 // Офіц. вісн. України. – 2002. – № 36. – Ст. 1710.

[36] Офіц. вісн. України. – 1998. – № 37. – Ст. 1347.

[37] Офіц. вісн. України. – 2001. – № 42. – Ст. 1882.

[38] Офіц. вісн. України. – 2002. – № 11. – Ст. 546.

[39] Недоступність вкладів – неможливість одержання вкладу вкладником відповідно до умов договору, яка настає з дня призначення ліквідатора учасника (тимчасового учасника) Фонду.

[40] Учасниками Фонду є банки і філії іноземних банків, які включені до Державного реєстру банків, що веде Національний банк України, та мають банківську ліцензію на право здійснення банківської діяльності. Участь у Фонді банків і філій іноземних банків є обов'язковою.

[41] Відповідно до п. 220 Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затв. наказом Міністерства юстиції України від 03.03.2004 р. № 20/5, свідоцтво про право на спадщину на грошовий вклад, щодо якого вкладник зробив розпорядження банку (фінансовій установі), а також на грошовий вклад, щодо якого відсутнє заповідальне розпорядження, після смерті вкладника видається нотаріусом спадкоємцям на загальних підставах, тобто після закінчення шести місяців з часу відкриття спадщини (ч. 1 ст. 1298 ЦК) // Офіц. вісн. України. – 2004. – № 10. – Ст. 639. (Офіц. вісн. України. – 2004. – № 15. – Уточнення).

[42] До закінчення строку про прийняття спадщини нотаріус може видати спадкоємцеві дозвіл на одержання частини вкладу спадкодавця у банку (фінансовій установі) на покриття витрат з догляду за спадкодавцем під час його хвороби, а також на його поховання; на утримання осіб, які перебували на утриманні спадкодавця; витрат, пов'язаних з повідомленням спадкоємців про відкриття спадщини; інших витрат, викликаних обставинами, які мають істотне значення (п. 199 Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України).



## **Питання 1**

Які особливості повернення банківського строкового вкладу передбачені чинним законодавством?

Такий вклад повертається банком вкладнику виключно зі спливом установленого в договорі строку, якщо право на дострокове повернення вкладу прямо не передбачено договором.

Такий вклад повертається банком вкладнику виключно зі спливом установленого в договорі строку.

Такий вклад повертається вкладнику після спливу встановленого в договорі строку, а також достроково на вимогу вкладника.

Такий вклад повертається банком на першу вимогу вкладника.

## Питання 2

З якого моменту договір банківського вкладу вважається укладеним?

З моменту прийняття банком грошових коштів від вкладника в якості вкладу.

З моменту досягнення між банком і вкладником згоди щодо всіх істотних умов договору.

З моменту належного оформлення договору відповідно до вимог чинного законодавства щодо форми таких договорів.

З моменту відкриття банком для розміщення коштів вкладника спеціального банківського рахунку.

## Питання 3

В якому порядку може бути змінено розмір процентної ставки за договором строкового банківського вкладу?

як за взаємною згодою сторін, так і на підставі рішення суду про зміну процентної ставки;

як за взаємною згодою сторін, так і банком в односторонньому порядку;

лише за рішенням суду про зміну процентної ставки;

лише за взаємною згодою банку і вкладника про відповідну зміну;

## **Питання 4**

Якщо інше не встановлено договором банківського вкладу, проценти на вклад виплачуються:

щокварталу;

щомісяця;

щопівроку;

щороку;

## Питання 5

На вимогу вкладника до банку (фінансової установи) про видачу вкладу

позовна давність не поширюється.

поширюється позовна давність у три роки.

поширюється позовна давність у п'ять років.

поширюється позовна давність у десять років.

## Питання 6

Якщо при укладенні договору банківського вкладу не було додержано письмової форми, такий договір:

є нікчемним;

є оспорюваним;

вважається таким, що не відбувся;

вважається дійсним, але в разі оспорювання такого договору в суді сторони не матимуть права посилатися на усні засоби доказування;



## **Питання 7**

Якщо вкладник не вимагає повернення суми строкового вкладу зі спливом строку, встановленого договором банківського вкладу:

договір вважається продовженим на умовах вкладу на вимогу;

договір вважається продовженим на той же строк і на тих же умовах;

договір вважається продовженим строком на шість місяців на тих же умовах;

договір вважається продовженим строком на один рік на тих же умовах;

## **Питання 8**

Як бути, якщо в договорі банківського вкладу не встановлений розмір процентів?

Договір вважається неукладеним.

Банк зобов'язаний сплачувати проценти на рівні облікової ставки НБУ.

Банк зобов'язаний сплачувати три проценти річних.

Договір вважається безпроцентним.

# Договір банківського рахунку

## ДОГОВІР БАНКІВСЬКОГО РАХУНКА

Реалізація економічних відносин виробництва та обігу матеріальних благ, які існують у вигляді товару, а також здійснення банківської діяльності значною мірою є неможливим без використання коштів у безготівковій формі.

Відповідно до ст. 3.1 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні»<sup>[1]</sup> кошти існують у готівковій – формі грошових знаків або у безготівковій формі – формі записів на рахунках у банках. Таким чином, будь-які зарахування, облік, переказ коштів є неможливими без існування банківського рахунку – спеціальної економічної конструкції, що набуває правового змісту при укладенні договору банківського рахунку. Банківськими рахунками відповідно до ст. 2 Закону України «Про банки та банківську діяльність»<sup>[2]</sup> вважаються рахунки, на яких обліковуються власні кошти, вимоги, зобов'язання банку стосовно його клієнтів і контрагентів та які дають можливість здійснювати переказ коштів за допомогою банківських платіжних інструментів.

Відносини щодо банківського рахунку, як і банківська діяльність у цілому, значною мірою врегульовані Національним банком України як суб'єктом правотворчості, при чому у своїй більшості нормами публічно-правового змісту. Банківське законодавство непоодинокі містить посилання на прямі заборони вчинення певних дій або їх нікчемність. Це викликається об'єктивними потребами та здійснюється на виконання покладених на цей особливий центральний орган державного управління функцій, основною серед яких є конституційна функція забезпечення стабільності грошової одиниці України<sup>[3]</sup>. Серед нормативних актів підзаконного характеру, які стосуються відносин банківського рахунку, слід виділити Інструкцію про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах (у подальшому – Інструкція № 492)<sup>[4]</sup>, Положення про ведення касових операцій у національній валюті в Україні<sup>[5]</sup>, Положення про порядок видачі ліцензії на здійснення окремих банківських операцій небанківським установам<sup>[6]</sup>, Інструкцію про міжбанківський переказ коштів в Україні в національній валюті<sup>[7]</sup> тощо.

Разом з тим встановлення Національним банком України правил проведення банківських операцій для банків та інших фінансових установ і здійснення банківського нагляду не усуває приватно-правової складової у відносинах між банками та їх клієнтами в розумінні ієрархії нормативно-правових актів (ст. 4 ЦК), і в розумінні співвідношення актів цивільного законодавства та договору (ст. 6 ЦК). З'ясування публічно- або приватно-правової сутності правовідносин має за таких умов принципове значення.

**За договором банківського рахунку банк зобов'язується приймати і зараховувати на рахунок, відкритий клієнтові (володільцеві рахунку), грошові кошти, що йому надходять, виконувати розпорядження клієнта про перерахування і видачу відповідних сум з рахунку та проведення інших операцій за рахунком (ч. 1 ст. 1066 ЦК).**

ЦК виходить з того, що договір банківського рахунку є самостійним видом договору, відмінним від інших подібних до нього договорів, й існує у вигляді єдиного цілісного зобов'язання<sup>[8]</sup>, хоча це питання протягом тривалого часу й залишається дискусійним<sup>[9]</sup>. Існують думки, що цей договір є змішаним й включає елементи позики, доручення та комісії, або що в ньому поєднуються позикова спрямованість та спрямованість на надання специфічних банківських послуг, чи про його сутність як попереднього договору щодо здійснення банком майбутніх розрахункових правочинів<sup>[10]</sup> тощо.

Договір є *консенсуальним*. На відміну від договорів позики та банківського вкладу в договорі банківського рахунку права й обов'язки сторін виникають з моменту досягнення згоди з усіх його істотних умов, незалежно від того, чи були внесені кошти у момент відкриття рахунку.

Договір є *відплатним*, що має місце як зі сторони клієнта, так і зі сторони банку. Зміст відплатності визначає ч. 4 ст. 1068 ЦК, згідно з якою клієнт зобов'язаний сплатити плату за виконання банком операцій за рахунком клієнта, якщо це встановлено договором, та ст. 1070 ЦК, згідно з якою за користування коштами, що знаходяться на рахунку клієнта, банк сплачує проценти. Зазначені проценти сплачуються банком у розмірі, які зазвичай сплачується банком за вкладом на вимогу зі спливом кожного кварталу, якщо інший розмір та строки їх сплати не встановлені договором.

*Двосторонність* договору визначається наявністю у *банка або іншої фінансової установи* кореспондуючих прав та обов'язків відносно *клієнта*, хоча це безпосередньо й не зазначено у легальному визначенні договору.

Згідно зі ст. 2 Закону «Про банки та банківську діяльність» банком є юридична особа, яка має виключне право на підставі ліцензії Національного банку здійснювати у сукупності такі операції: 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. Іншим фінансовим установам, відповідно до Положення про порядок видачі ліцензії на здійснення окремих банківських операцій небанківським установам, Національний банк видає ліцензію на відкриття та ведення поточних рахунків клієнтів, у тому числі переказ коштів з цих рахунків за допомогою платіжних інструментів та зарахування коштів на них через банківські установи. Видача ліцензії вимагає дотримання, зокрема, таких обов'язкових умов як включення до Державного реєстру фінансових установ та отримання окремої ліцензії на провадження діяльності з надання фінансових послуг відповідно до Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»[\[11\]](#).

*Клієнтом (володільцем рахунка)* може виступати як фізична, так і юридична особа.

*Предметом* договору банківського рахунка є надання банком володільцю рахунка певних банківських послуг, при чому визначення змісту цих послуг є істотною умовою договору, а його *об'єктом* – безготівкові кошти, оскільки всі послуги банку полягають у банківських операціях з ними. Природа коштів у їх безготівковій формі визначається як зобов'язальні права клієнта у вигляді безстрокового, безумовного та абстрактного права вимоги виплати коштів. Отже, володільець рахунка у розумінні ст. 316 ЦК не є власником коштів.

Слід звернути увагу, що Закон «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» використовує правильний україномовний термін «кошти» на відміну від гл. 72 ЦК, де йдеться про «грошові кошти»[\[12\]](#).

Інструкція № 492 визначає, що договір банківського рахунка укладається в *письмовій формі* шляхом подання клієнтом заяви встановленої форми.

Законодавство передбачає існування декількох видів рахунків залежно від правового режиму використання коштів на них і не встановлює, за окремими винятками, обмежень клієнтів у виборі банку або кількості рахунків. Так, у ст. 6 Закону «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» зазначається, що резиденти та нерезиденти України мають право відкривати рахунки в будь-яких банках України відповідно до власного вибору для забезпечення своєї господарської діяльності і власних потреб. Цей же Закон, а також Інструкція № 492 встановлюють такі види рахунків, як *вкладний (депозитний)* – відкривається банком клієнту на договірній основі для зберігання коштів, що передаються клієнтом банку в управління на встановлений строк та під визначений процент (дохід) відповідно до умов договору; *поточний* – відкривається банком клієнту на договірній основі для зберігання коштів і здійснення розрахунково-касових операцій за допомогою платіжних інструментів відповідно до умов договору та вимог законодавства України; *кореспондентський* – відкривається одним банком іншому банку для здійснення міжбанківських переказів.

При цьому відкриття та функціонування вкладних (депозитних) рахунків регулюється правилами договору банківського вкладу (§ 3 гл. 71 ЦК), а кореспондентських рахунків – договором про

кореспондентський рахунок у

Національному банку України (гл. 72 ЦК, Інструкція про міжбанківський переказ коштів в Україні в національній валюті).

Інструкція № 492 встановлює, що до поточних рахунків також належать:

- рахунки за спеціальними режимами їх використання, що відкриваються у випадках, передбачених законами України або актами Кабінету Міністрів України;
- поточні рахунки в національній валюті офіційним представництвам і представництвам юридичних осіб-нерезидентів, які не займаються підприємницькою діяльністю на території України;
- поточні рахунки, що відкриваються в національній валюті постійним представництвам;
- карткові рахунки, що відкриваються для обліку операцій за платіжними картками;
- поточні (накопичувальні) рахунки виборчих фондів;
- інвестиційні рахунки, що відкриваються нерезидентам-інвесторам для здійснення інвестиційної діяльності.

Законодавство передбачає також необхідність дотримання певної процедури при відкритті та функціонуванні рахунків. Зокрема, банкам забороняється відкривати та вести анонімні (номерні) рахунки, рахунок клієнту відкривається лише після його ідентифікації; відкриття та функціонування рахунків передбачає подання відповідних документів, наприклад, статуту, свідоцтва про державну реєстрацію, документа, що підтверджує взяття юридичної особи на облік в органі державної податкової служби чи органі Пенсійного фонду України, або обов'язкове повідомлення податкових органів про відкриття рахунку, що має місце стосовно підприємців тощо. Встановлюються також особливості використання коштів залежно від виду рахунка, статусу суб'єкта, цільового призначення коштів.

Законодавство не називає договір банківського рахунка публічним. Хоча ч. 2 ст. 1067 ЦК і передбачає обов'язок банку укласти цей договір за умови звернення клієнта з пропозицією на оголошених банком умовах, що відповідають закону та банківським правилам, а також містить заборону відмови у відкритті рахунка й право на захист у разі необґрунтованого ухилення банку, ці ознаки не скасовують положення ч. 1 цієї ж статті, згідно з якою договір банківського рахунка укладається на умовах, погоджених сторонами. Інакше кажучи, такий договір залишається взаємоузгодженим, а отже, на нього не можуть поширюватися правила ст. 633 ЦК. Хоча існують і точки зору, що за участю клієнта фізичної особи-споживача цей договір допустимо вважати публічним [\[13\]](#).

Банк може відмовити клієнту в укладенні договору чи здійсненні фінансової операції, зокрема, у випадках, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» [\[14\]](#).

До основних обов'язків банку відносять належне виконання операцій по рахунку, передбачених законом, банківськими правилами та звичаями ділового обороту. Це прийняття, зарахування, видача, перерахування коштів, що надійшли на рахунок клієнта, а також кредитування рахунка клієнта, незважаючи на відсутність на ньому коштів, якщо це передбачено договором банківського рахунка (статті 1068, 1069 ЦК). Правовідносини кредитування рахунка позначаються в банківській практиці як *овердрафт* або *конткорент*, на них поширюються положення про позику та кредит. Вони мають місце при додатковій домовленості сторін, оскільки за загальним правилом банк не повинен виконувати доручення клієнта при відсутності коштів на рахунку.

Банк зобов'язаний здійснити банківську операцію у встановлені строки. Зокрема, відповідно до ст. 8 Закону «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» банк зобов'язаний виконати доручення

клієнта, що міститься в розрахунковому документі, який надійшов протягом операційного часу банку, в день його надходження, а у разі його надходження після закінчення операційного часу – не пізніше наступного робочого дня, якщо інші строки не передбачені у договорах. Банк виконує доручення клієнта, яке міститься в документі на переказ готівки, протягом операційного часу в день надходження цього документа до банку, якщо інші строки не передбачені у договорах. На випадок порушення зазначених строків, за загальним правилом ст. 32 вказаного Закону, банк зобов'язаний сплатити платнику пеню у розмірі 0,1 відсотка суми простроченого платежу за кожний день прострочення, однак не більше 10 відсотків суми переказу, та відшкодувати понесені збитки.

Крім того, при несвоєчасному зарахуванні на рахунок коштів, що надійшли клієнтові, їх безпідставного списання або порушення банком розпорядження клієнта про перерахування коштів з його рахунка банк повинен негайно після виявлення порушення зарахувати відповідну суму на рахунок клієнта або належного отримувача, сплатити проценти та відшкодувати завдані збитки (ст. 1073 ЦК).

Обов'язок гарантування банківської таємниці покладено на банк ст. 1076 ЦК та гл. 10 Закону «Про банки та банківську діяльність», згідно з якими банківською таємницею є інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третіми особами при наданні послуг банку і розголошення якої може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту. При цьому банк зобов'язаний гарантувати таємницю банківського рахунка, операцій за рахунком і відомостей про клієнта. Закон містить невичерпний перелік відомостей, які є банківською таємницею, зокрема, це відомості про банківські рахунки клієнтів, операції, які були проведені на користь чи за дорученням клієнта, здійснені ним угоди, фінансово-економічний стан клієнтів інформація про організаційно-правову структуру юридичної особи – клієнта, її керівників, напрями діяльності тощо.

Банкам забороняється також надавати інформацію про клієнтів іншого банку, навіть якщо їх імена зазначені у документах, угодах та операціях клієнта за винятком надання іншим банкам загальної інформації, в обсягах, необхідних при наданні кредитів, банківських гарантій. Частково це питання врегульовано також у Законі України «Про організацію формування та обігу кредитних історій»[\[15\]](#), відповідно до ст. 3 якого функціонують бюро кредитних історій – юридичні особи, виключною діяльністю яких є збір, зберігання, використання сукупності інформації про юридичну або фізичну особу, що її ідентифікує, відомостей про виконання нею зобов'язань за кредитними правочинами, іншої відкритої інформації відповідно до Закону, яка складає кредитну історію.

Інформація щодо банківської таємниці розкривається банками за запитами встановлених осіб або органів та у випадках, вичерпним чином перелічених у ст. 62 Закону, наприклад, на письмову вимогу суду або за рішенням суду, органам прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України, Антимонопольного комітету України, органам Державної податкової служби України, органам державної виконавчої служби. При цьому, як правило, інформація має бути запитана стосовно операцій за рахунками конкретної юридичної або фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності за конкретний проміжок з викладенням вимоги на бланку державного органу встановленої форми за підписом керівника державного органу (його заступника), скріпленому гербовою печаткою, та містити передбачені Законом підстави для отримання цієї інформації.

У разі розголошення банком відомостей, що становлять банківську таємницю, клієнт має право вимагати від банку відшкодування завданих збитків та моральної шкоди.

Правила зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці регулюються також постановою Правління Національного банку України від 14 липня 2006 р. № 267[\[16\]](#).

До обов'язків клієнта входить дотримання банківських правил при здійсненні операцій по рахунку, в тому числі правильне складання розрахункових документів та оплата банку витрат на здійснення операцій. Оскільки ж банк має право використовувати кошти на рахунку клієнта, гарантуючи його право безперешкодно розпоряджатися ними, не виключеною є ситуація, коли в договорі банківського

рахунка сторони не визначатимуть плату за надання послуг банком, погодившись, що витрати банку погашаються отриманим доходом від використання коштів клієнта. Правилom також може бути здійснення взаємозаліку між банком та клієнтом або шляхом договірнoго списання коштів з рахунка клієнта.

Обмеження прав клієнта на розпоряджання коштами, що знаходяться на його рахунку, не допускається, крім випадків обмеження права розпоряджання рахунком за рішенням суду у випадках, встановлених законом (ст. 1074 ЦК).

Законодавство містить правило, згідно з яким банк не має права визначати та контролювати напрями використання коштів клієнта та встановлювати інші, не передбачені договором або законом, обмеження його права розпоряджатися ними на власний розсуд. Банк може списати кошти з рахунка клієнта на підставі його розпорядження, крім наявності рішення суду, а також при договірному списанні за згодою сторін.

Незалежно від підстав списання коштів з рахунка клієнта банк виконує розрахункові документи відповідно до черговості їх надходження (календарна черговість) та виключно в межах залишку наявних коштів клієнта. Виключення з останнього правила може мати місце при кредитуванні рахунка клієнта.

У разі одночасного надходження до банку кількох розрахункових документів встановлюється інша черговість залежно від законодавчих пріоритетів, яка складається з шести черг, перерахованих у ст. 1071 ЦК.

Законодавство передбачає спрощений для клієнта порядок розірвання договору банківського рахунка, згідно з яким він розривається за заявою клієнта у будь-який час. Ініціювання розірвання цього договору банком пов'язується, за загальним правилом, з наявністю на рахунку клієнта суми меншої від мінімального розміру, передбаченого банківськими правилами або договором, та її невідновлення протягом місяця від дня попередження банком про це, у разі відсутності операцій за цим рахунком протягом року, в інших випадках, встановлених договором або законом. При цьому залишок коштів на рахунку видається клієнтові або за його вказівкою перераховується на інший рахунок.

Відсутність операцій за рахунком клієнта протягом трьох років підряд при відсутності залишку коштів надає право банку відмовитися від зазначеного договору та закрити рахунок клієнта.

---

[1] Закон України від 5 квітня 2001 р. // – 2001. – № 29. – Ст. 137.

[2] Закон України від 7 грудня 2000 р. // – 2001. – № 5– 6. – Ст. 30.

[3] Див: Про Національний банк України. Закон України від 20 травня 1999 р. // Видом. Верхов. Ради– 1999. – № 29. – Ст. 238.

[4] Затверджена постановою Правління НБУ від 12.11.2003 р. № 492 // – 2003. – № 51. – Ч. 1. – Ст. 2707.

[5] Затверджена постановою Правління НБУ від 15.12.2004 р. № 637 //– 2005. – № 3. – Ст. 155.

[6] Затверджена постановою Правління НБУ від 16.08.2001 р. № 344 // – 2001. – № 36. – Ст. 1668.

[7] Затверджена постановою Правління НБУ від 16.08.2006 р. № 320 //– 2006. – № 36. – Ст. 2507.

[8] Витрянский, В. Договор банковского счета // Хоз-во и право. – 2006. - № 2. – С. 3 – 8.

[9] Див: Романец, Ю.В. Система договоров в гражданском праве России [Т] Ю.В. Романец. – М. : Юристъ, 2001. – С. 465 – 472.

[10] Безклубий, І.А. Правова природа договору банківського рахунка [Т] / І.А.Безклубий // Вісн. госп. судочинства. – 2005. – № 5. – С. 133.

[11] Закон України від 12 липня 2001 р. // Відом. Верхов. Ради. – 2002. - № 1. – Ст. 1.

[12] Калашник, Ю.І. Стилiстичнi зауваження. Вапнярчук, В.В. Зразки кримiнально-процесуальних документiв: досудове провадження / за науковою ред. Ю.М. Грошевого [Вид. 4-те, доп. i перероб.] – Х: Вид. ФО-П Вапнярчук Н. М., 2009. – С. 19.

[13] Безклубий, І.А. Про публiчнiсть договору банківського рахунка [Т] І.А. Безклубий // Бюл. М. юстицiї України. – 2005. – № 3 (41). – С. 29 – 32.

[14] Закон України від 28 листоп. 2002 р. // Відом. Верхов. Ради. – 2003. – № 1. – Ст. 2.

[15] Закон України від 23 черв. 2005 р. // Відом. Верхо. Ради. – 2005. – № 32. – Ст. 421.

[16] Затв. постановою Правління НБУ від 14.07.2006 р. № 267 // Офіц. вісн. України. – 2006. – №32. – Ст. 2330.



## **Питання 1**

Які види банківських рахунків передбачені чинним законодавством України?

вкладні, поточні й кореспондентські;

вкладні, кореспондентські і розрахункові;

рахунки приватних осіб, держави і територіальної громади;

особові, накопичувальні і кореспондентські;

## Питання 2

Як іменується в законодавстві рахунок, що відкривається банком клієнту для зберігання коштів, що передаються клієнтом банку в управління на встановлений строк та під визначений процент (дохід)?

вкладний;

розрахунковий;

накопичувальний;

особовий;

## Питання 3

Де можуть бути відкриті кореспондентські рахунки?

У НБУ, інших банках в Україні і за її межами;

Лише в НБУ;

Лише в банках України;

У фінансових установах України.

## Питання 4

За правовою характеристикою договір банківського рахунку є:

консенсуальним, двостороннім, оплатним;

консенсуальним, двостороннім, як оплатним, так і безоплатним;

консенсуальним, одностороннім, безоплатним;

реальним, одностороннім, оплатним;

## Питання 5

Які суб'єкти можуть здійснювати відкриття і обслуговування рахунків на підставі договору банківського рахунку?

лише банки;

будь-які суб'єкти підприємницької діяльності, зареєстровані в установленому законом порядку;

фінансові установи;

банки, кредитні спілки, страхові компанії;

## Питання 6

Овердрафт - це

різновид договору банківського рахунку, згідно з яким банк здійснює платежі з рахунку клієнта, незважаючи на відсутність на ньому грошових коштів (кредитування рахунку).

різновид договору банківського рахунку, згідно з яким банк відкриває клієнту рахунок в банківських металах.

різновид договору банківського вкладу, згідно з яким банк залишає за собою право використовувати кошти вкладника для надання кредитів іншим клієнтам банку.

різновид договору банківського рахунку, згідно з яким банк зобов'язується відкрити клієнту рахунок в іноземній валюті, вільно конвертованій на території України.