**ВЕРХОВНИЙ СУД УКРАЇНИ**
**СУДОВА ПАЛАТА У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ**
**УПРАВЛІННЯ ВИВЧЕННЯ ТА УЗАГАЛЬНЕННЯ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ**

## УЗАГАЛЬНЕННЯсудової практики розгляду цивільних справ, які виникають з кредитних правовідносин (2009 - 2010 роки)\*

**від 7 жовтня 2010 року**

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
\* Узагальнення підготовлене суддею Верховного Суду України Луспеником Д. Д. та головним консультантом відділу узагальнення судової практики управління вивчення та узагальнення судової практики Мельник З. П., к. ю. н.

### ПЛАН

I. Проблемні питання судової практики щодо кредитних договорів.

II. Звернення стягнення на майно, передане в іпотеку чи в заставу.

III. Проблемні питання судової практики щодо договорів банківського вкладу.

IV. Вирішення спорів, пов'язаних з укладенням договору та виконанням договірних зобов'язань в іноземній валюті.

V. Проблемні процесуальні питання при вирішенні справ з кредитних правовідносин.

### Вступ

Неодмінною умовою життєздатності економіки будь-якої держави є нормальне й стабільне функціонування її кредитно-фінансових інститутів.

Інтенсивна, особливо в останні роки, інтеграція вітчизняної фінансової системи в міжнародну стала причиною того, що кризовий стан світової фінансової системи, який розпочався у 2008 році, безпосередньо відобразився й на її функціонуванні. Результатом цього для українських кредитно-фінансових організацій стало погіршення ліквідності в банківському секторі, швидке зростання/коливання курсу іноземної валюти, суттєве зменшення доходів населення та інші чинники, що призвело до великої кількості судових спорів щодо виконання кредитних договорів, договорів банківського вкладу, забезпечення договірних зобов'язань, звернення стягнення на заставлене майно, визнання договорів кредиту, поруки, застави, іпотеки недійсними тощо. Також значна кількість спорів стосується договорів, укладених в іноземній валюті, і це закономірно в умовах, коли в країні активний іноземний капітал, а національні комерційні банки інтегровані в міжнародну фінансову систему.

Проте переважна кількість спорів все ж таки пов'язана з неможливістю своєчасного виконання прийнятих на себе договірних зобов'язань як з повернення кредиту, так і вкладу через зміни у фінансовому стані учасників таких правовідносин, нерідко присутнім є й суб'єктивний фактор небажання з різних підстав повернути отримане за договором.

З огляду на викладене узагальнення судової практики розгляду цивільних справ з кредитно-банківських правовідносин є надзвичайно важливим, оскільки суди нерідко допускають помилки при застосуванні норм матеріального та процесуального права, чим не забезпечується єдність судової практики цієї категорії справ, що, у свою чергу, негативно впливає на кредитні взаємовідносини їх учасників.

### Аналіз статистичних даних

Згідно зі статистичними даними, наданими апеляційними судами України, у 2009 році на розгляді місцевих судів у першій інстанції перебувало 197,6 тис. цивільних справ, які випливають з кредитних відносин.

Найбільша кількість таких справ зафіксована у судах м. Києва - 22,5 тис., областей: Миколаївської - 21 тис., Дніпропетровської - 15,8 тис., Харківської - 12,8 тис., Запорізької - 11,2 тис. та АР Крим - 10,8 тис.

Закінчено провадження у 135,4 тис. справ, або 68,5 % від кількості справ, що перебували на розгляді судів. З ухваленням рішення розглянуто 106,4 тис. справ, у тому числі задоволено позов у 98,8 тис. справ, або 92,8 % від кількості справ, розглянутих з ухваленням рішення.

У структурі цивільних справ, які випливають з кредитних відносин, що перебували на розгляді судів, найбільшу питому вагу становили справи щодо укладення, виконання та розірвання договорів - 182 тис., або 92,1 % від усіх справ, які випливають з кредитних відносин. Зокрема, спорів щодо укладення, виконання та розірвання договорів кредиту перебувало 115,8 тис. справ, банківського вкладу - 31,1 тис., позики - 11,1 тис., банківського рахунку - 4,1 тис.

Закінчено провадження у 125,4 тис. справ, або 68,9 % від кількості тих, що перебували на розгляді. Із ухваленням рішення розглянуто 98,5 тис. справ, або 78,5 % від кількості справ, провадження в яких закінчено. Позовні вимоги задоволено у 91,8 тис. справ, їх частка серед числа справ, розглянутих з ухваленням рішення, становила 93,3 %.

За спорами щодо звернення стягнення на майно у провадженні судів перебувало 15,6 тис. справ: із них щодо передачі в іпотеку - 7,4 тис., заставу - 7,9 тис. справ. Закінчено провадження у 10 тис. справ, або 63,9 % від кількості тих, що перебували на розгляді; із ухваленням рішення розглянуто 8 тис. справ, або 79,9 % від кількості справ, провадження в яких закінчено; позовні вимоги задоволено у 7 тис. справ, або 87,4 % від числа справ розглянутих з ухваленням рішення.

Справ, пов'язаних з виконанням договірних зобов'язань в іноземній валюті, у провадженні судів перебувало 25,4 тис. Закінчено провадження у 14,9 тис. справ, або 58,5 % від справ, які перебували на розгляді, із ухваленням рішення розглянуто 11,3 тис. справ, або 75,8 % від кількості справ, провадження в яких закінчено, позовні вимоги задоволено у 10,7 тис. справ, або 94,9 % від числа справ, розглянутих з ухваленням рішення.

За апеляційними скаргами на рішення та ухвали місцевих судів в провадження апеляційних судів у 2009 році надійшло 7,1 тис. цивільних справ, які випливають з кредитних відносин. Розглянуто 5,3 тис., або 74,4 % від справ, що знаходилися в провадженні. Апеляційні скарги задоволено у 2,1 тис. справ, або 39 % від справ, провадження у яких закінчено.

Скасовано у апеляційному порядку 1,7 тис. судових рішень, або 1,6 % від постановлених місцевими судами. За результатами розгляду апеляційних скарг постановлено 735 нових рішень, або 43 % від скасованих.

Найбільшу частку розглянутих в апеляційному порядку справ, які виникають з кредитних відносин, складають справи щодо укладення, виконання та розірвання договорів - 90,6 %. Справи щодо звернення стягнення на майно складають 9,4 %.

У провадження апеляційних судів надійшло 982 скарги на рішення та ухвали місцевих судів у справах, пов'язаних з виконанням договірних зобов'язань в іноземній валюті. Скасовано 237 рішень, у тому числі 123 із ухваленням нового рішення, змінено - 57.

### I. Проблемні питання судової практики щодо кредитних договорів

Аналіз судової практики зазначеної категорії справ свідчить про те, що найпоширенішими в 2009 році були спори щодо укладення, виконання та розірвання кредитних договорів.

Зокрема, це були вимоги кредитора про стягнення боргу за кредитним договором, а також відсотків за користування кредитом та відповідних штрафних санкцій за невиконання (несвоєчасне) виконання кредитного договору. Основними причинами виникнення таких спорів є наслідки порушення договору позичальниками у частині виконання зобов'язання належним чином і в установлений строк відповідно до умов договору. Майже в усіх випадках ця обставина, зокрема, пов'язана з відсутністю коштів, а також іншого майна у позичальника для виконання умов кредитного договору, а також зі збільшенням банком відсоткової ставки за кредитними договорами в односторонньому порядку, що до внесення законодавчих змін передбачалось умовами договору.

Правова природа кредитних правовідносин урегульована в нормах цивільно-правового зобов'язального інституту "Позика. Кредит. Банківський вклад" (глава 71 ЦК України), Закону України "Про банки і банківську діяльність" та інших відповідних правових актах. Зокрема, Закон України "Про оподаткування прибутку підприємств" вперше дав поняття кредитної операції, товарного, комерційного та фінансового кредитів.

Кредитний договір кваліфікується як двосторонній, консенсуальний та оплатний.

Предметом кредитного договору - є лише грошові кошти (на відміну від договору позики). Гроші, як предмет кредитного договору, відносяться до категорії речей, визначених родовими ознаками, які можуть вільно відчужуватись чи переходити від однієї особи до іншої в порядку універсального правонаступництва (спадкування, реорганізація юридичної особи) чи іншим способом (сингулярне правонаступництво).

Відповідно до статті 47 Закону України "Про банки і банківську діяльність" операції, визначені пунктами 1 - 3 частини першої цієї статті (у тому числі розміщення залучених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик), належать до виключно банківських операцій, здійснювати які дозволяється тільки юридичним особам,які мають банківську ліцензію. В силу вищенаведеного треба дійти висновку, що кредитування здійснює саме банк, який отримав відповідну ліцензію, а не його структурні одиниці (відділення, філії). Проте, якщо це передбачено відповідними повноваженнями структурної одиниці (положення, статут, довіреність), остання має право укладати кредитні договори від імені банку. Стороною за договором у таких випадках є **банк, а не його структурна одиниця. І саме банк (а не його структурна одиниця) має бути стороною у справі**.

У зв'язку з цим неправильною є судова практика, де суди визнають стороною у цій категорії справ структурні банківські підрозділи, а не сам банк, як юридичну особу.

*Так, у порушення вимог частини 1 статті 29 ЦПК України було відкрито і розглянуто з ухваленням рішення Ватутінським міським судом Черкаської області справу за позовом Ватутінського відділення ВАТ "Райффайзен банк Аваль" до Драгун С. І. про розірвання кредитного договору та стягнення боргу, незважаючи на те, що відділення банку не є юридичною особою.*

Також в якості кредитодавця можуть виступати страхові організації та кредитні спілки, проте вони з огляду на особливості їхнього правового статусу, не мають права переводити борг чи відступати правові вимоги за кредитним договором.

В якості позичальника за кредитним договором може виступати будь-яка фізична чи юридична особа, яка володіє правосуб'єктністю.

При вирішенні справ про ***визнання кредитного договору недійсним*** суди мають враховувати вимоги законодавства, що стосуються їх чинності. Вони встановлені як ЦК України (статті 1048 - 1052, 1054), так і Законом України "Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг". Зокрема, це:

- досягнення сторонами згоди з усіх істотних умов договору: мета, сума і строк кредиту; умови і порядок його видачі та погашення; види (способи) забезпечення зобов'язань позичальника; відсоткові ставки; порядок плати за кредит; порядок зміни та припинення дії договору; відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання умов договору;

- кредитний договір має укладатись обов'язково у письмовій формі, причому недодержання письмової форми тягне його нікчемність та не створює ніяких правових наслідків, окрім тих, що пов'язані з його нікчемністю;

- сторони кредитного договору повинні мати необхідний обсяг цивільної дієздатності;

- волевиявлення сторін має бути вільним і відповідати їхній внутрішній волі.

Однією з істотних умов кредитного договору, яка має бути чітко виписана в договорі, та на яку суд повинен звертати увагу, є сплата відсотків на грошову суму, отриману в кредит. **Відсотки, сплачувані позичальником за користування кредитом, за своїм характером є встановленою договором платою за користування грошовими коштами, а не неустойкою, яка є не тільки способом забезпечення виконання зобов'язань, а також і однією з форм цивільно-правової відповідальності**.

Непоодинокими є випадки звернення із вимогами про визнання недійсним кредитного договору із посиланням на невідповідність його умов загальним засадам цивільного законодавства, зокрема справедливості, добросовісності та розумності (стаття 3 ЦК України), а також стаття 18 Закону України "Про захист прав споживачів" щодо справедливості умов договору через застосування для визначення боргу, відсотків за користування кредитом грошового еквівалента гривні до долара США, а відтак покладання, на думку позивачів, усіх ризиків знецінення національної валюти на позичальника.

*Зокрема, апеляційним судом м. Севастополя було ухвалено рішення від 18 червня 2009 року у справі N 22ц-489/2009 року та задоволено апеляційну скаргу АКБ "Укрсоцбанк" до Демоненка І. В. Скасовуючи рішення першої інстанції, яким було визнано частину договору недійсною та змінено умови договору, апеляційний суд зазначив, що діючим законодавством не передбачений стабільний курс долара США до національної валюти - гривні і, як убачається з матеріалів справи, при укладенні спірного договору Демоненко І. В. були відомі усі умови договору та не існувало ніяких інших умов, які б примусили його прийняти їх на вкрай невигідних для себе умовах.*

Уявляється, що у такому випадку суду треба входити з того, що за відсутності заборони використання іноземної валюти як засобу платежу за умов дотримання вимог валютного законодавства, що буде детально проаналізовано в 4 розділі узагальнення, це не може бути підставою для визнання його недійсним і, укладаючи такий договір, сторона з'ясовує, на яких умовах він укладається, а відтак з власної ініціативи на момент отримання коштів визначає для себе правила подальшої поведінки, які в подальшому не мають безпідставно змінюватися на вимогу однієї зі сторін.

Крім того, відмова від надання чи одержання кредиту не є односторонньою відмовою від зобов'язання, передбаченого статтею 615 ЦК України, або одностороннім його розірванням.

**Отже, складними для судів виявилися спори щодо розірвання або визнання недійсними кредитних договорів у зв'язку зі зростанням/коливанням курсу іноземної валюти, в основному долара США.**

Зростання курсу долара США - валюти кредиту, за загальним правилом, саме по собі не є підставою для розірвання кредитного договору, оскільки у позичальника існувала можливість передбачити в момент укладення договору зміни курсу гривні у відношенні до долара США, виходячи з динаміки зміни курсів валют з моменту введення в обіг національної валюти - гривні та її девальвації й можливість отримання кредиту в національній валюті.

Крім того, пункт 3.8 Правил надання банками України інформації споживачу про умови кредитування та сукупну вартість кредиту, затверджених постановою Правління Національного банку України від 10 травня 2007 року N 168, передбачено, що в разі надання кредиту в іноземній валюті банки зобов'язані під час укладення кредитного договору попередити споживача, що валютні ризики під час виконання зобов'язань за цим договором несе споживач. Про роз'яснення позичальникові інформації про можливі валютні ризики перед укладенням договору йдеться і в статті 11 Закону України "Про захист прав споживачів".

*Так, Вітюк О. Є. звернулась до суду з позовом про розірвання кредитного договору з "ОТП Банк" в сумі 440 тис. доларів США і договорів іпотеки і поруки у зв'язку з тим, що змінились істотні обставини, а саме: значне зростання курсу долара США у відношенні до гривні, що потягло за собою подорожчання кредитного ресурсу та суттєве зменшення ціни об'єктів нерухомого майна, переданого в іпотеку.*

*Рішенням Замостянського районного суду від 16 жовтня 2009 року, залишеним без змін ухвалою апеляційного суду Вінницької області від 7 грудня 2009 року, позов задоволено, зазначивши, що позивачка довела обставини позову і є підстави, визначені статтею 652 ЦК України.*

*Проте ухвалою Верховного Суду України від 19 травня 2010 року (справа N 6-5403св10) ухвалені судові рішення скасовані з передачею справи на новий розгляд. При цьому, зокрема, зазначено таке. Задовольняючи позов, суди в порушення вимог статей 60, 212 - 214 ЦПК України не дали належної оцінки доводам банка про те, що позивачці перед укладенням договору роз'яснені можливі валютні ризики, вона мала можливість передбачити зміну курсу гривні у відношенні до долара США, виходячи з ситуації в Україні та динаміки зміни курсів з моменту введення в обіг національної валюти та її девальвації. Крім того, ніщо не перешкоджало позивачці отримати кредит у національній валюті.*

При розгляді спорів щодо зміни або розірвання кредитного договору у зв'язку із **істотною зміною обставин**, що передбачено статтею 652 ЦКУ, то суд має мати на увазі, що позичальнику необхідно довести наступне:

1. При зміні договору посилання на істотну зміну обставин можливе лише у тому разі, коли сторони при укладенні договору визначили такі обставини, як істотні.

2. Обставини, якими сторони керувалися при укладенні договору, у чому саме вони змінились і чому зміна обставин є істотною. Вимагаючи розірвання договору на цій підставі, позивач, з урахуванням положень процесуального законодавства щодо обов'язку доказування, повинен довести, зокрема, впевненість сторін у момент укладення договору в тому, що така зміна обставин не настане.

3. Одночасно наявність чотирьох умов, перелічених у частині 2 статті 652 ЦК, у розрізі конкретної ситуації, акцентуючи, яким чином виконання договору порушує співвідношення майнових інтересів сторін і позбавляє заінтересовану сторону того, на що вона розраховувала при укладенні договору.

4. Враховуючи те, що за істотної зміни обставин зміна договору за рішенням суду допускається **у виняткових випадках** (частина 4 статті 652 ЦК), необхідно також довести наявність однієї з двох таких умов: 1) розірвання договору повинно суперечити суспільним інтересам або 2) може потягнути для сторін (чи однієї з них) шкоду, яка значно перевищує затрати, необхідні для виконання договору на умовах, змінених судом.

У будь-якому випадку суд має мати на увазі, що поняття "істотна зміна обставин" є оціночною категорією, законодавець у пункті 2 частини 1 статті 651 ЦК України дає визначення цього поняття, вказуючи на те, що зміна обставин є істотною, якщо вони змінилися настільки, що, якби сторони могли це передбачити, вони не уклали б договір або уклали б його на інших умовах.

*Зокрема, апеляційним судом м. Києва рішенням від 3 листопада 2009 року у справі N 22-9304/09 було скасовано рішення Голосіївського районного суду м. Києва від 17 серпня 2009 року за позовом Релея Б. В. до АКБ "Укрсоцбанк" про зміну умов договору кредиту у зв'язку із зміною істотних умов.*

*Апеляційний суд зазначив, що саме по собі зменшення прибутків позивача не є обставинами, які можна віднести до форс-мажорних, а світова фінансова криза є явищем, яке не відноситься до обставин непереборної сили, що позбавляють позивача виконувати умови укладеного договору. Крім того, позивачем не доведено, що зміна умов договору викликана наявністю ідеальної сукупності всіх обставин, передбачених частиною 2 статті 652 ЦК України, що є обов'язковою умовою для вирішення питання про зміну умов договору. Висновок Київської Торгово-промислової палати від 10 червня 2009 року свідчить лише про те, що у позивача є право на зміну умов кредитного договору, і не свідчить про наявність всіх умов, необхідних для такої зміни.*

Що стосується позовних вимог **про дострокове стягнення кредиту** відповідно до частини 2 статті 1050, частини 2 статті 1054 ЦК України або про звернення стягнення на заставлене майно, то судами допускається інша помилка, а саме вказані вимоги нерідко ототожнюються з розірванням кредитного договору.

*Так, у справі N 2-347/2009 року ВАТ "Банк інвестицій та заощаджень" звернулося з позовом до Савшак Р. М. про звернення стягнення заборгованості за кредитним договором у зв'язку з невиконанням боржником зобов'язань. Веселинівський районний суд Миколаївської області рішенням від 28 вересня 2009 року позов задовольнив, однак у резолютивній частині рішення, крім стягнення заборгованості, ухвалив також достроково розірвати кредитний договір (при відсутності такої вимоги).*

Статтею 651 ЦК передбачені підстави для зміни або розірвання договору. У судовому порядку ці питання вирішуються, якщо сторонами договору не досягнуто згоди і одна із заінтересованих сторін звернулася з вимогою до суду з двох підстав: істотне порушення договору другою стороною; інші випадки, встановлені договором або законом (частина 2 статті 651 ЦК України). Натомість, частина 3 статті 651 ЦК України зазначає, що і без звернення до суду договір вважається розірваним або зміненим у силу самого факту односторонньої відмови від договору у повному обсязі чи частково (якщо таке право передбачене договором або законом).

Виходячи з характеру правовідносин сторін, які регулюються параграфом 2 глави 71 ЦК України (Кредит), змісту норм статей 598 - 599 та статті 653 ЦК України, **судам треба звертати увагу на те, що законодавець розрізняє поняття "розірвання договору", з одного боку, і "припинення зобов'язання/договору". Зазначені поняття не є тотожними через відмінні підстави їх виникнення та юридичні наслідки, які породжені цими правовими явищами. Розірвання договору треба розглядати як один з видів припинення договору**.

Таким чином, в силу зазначених правових норм, за загальним правилом, розірвання договору припиняє його дію на майбутнє і не скасовує сам факт укладення і дії договору включно до моменту його розірвання, а також зберігає в дії окремі його умови щодо зобов'язань сторін, спеціально передбачені для застосування на випадок порушення зобов'язань і після розірвання договору, виходячи з характеру цього договору, за яким кредитор повністю виконав умови договору до його розірвання.

До наведеного вище треба додати, що відповідно до положень статті 11 ЦПК України суд розглядає цивільні справи в межах заявлених позовних вимог. Вийти за межі позовних вимог суд має право лише у випадках, прямо передбачених законом, і з дотриманням загальних засад цивільного судочинства. Так, деякі суди розривають кредитні договори у справах за позовами банків та інших фінансових установ про дострокове повернення всіх сум за кредитним договором, хоча позивачі такої вимоги не заявляли.

*Ухвалою апеляційного суду Черкаської області від 10 грудня 2009 року залишено без змін заочне рішення Золотоніського міськрайонного суду від 16 вересня 2009 року, яким частково задоволено позов ВАТ КБ "Надра" до Матвеєвої Н. С., Кочержинського Г. О. про дострокове стягнення заборгованості за кредитним договором. Судом стягнуто з боржника за кредитним договором та поручителя солідарно на користь банка 16242 грн. 26 коп. заборгованості за кредитним договором, виходячи з розміру боргу на час звернення банка до суду.*

*Відмовляючи банку в стягненні суми кредиту в повному обсязі, суди послалися на те, що вимоги статті 1050 ЦК України про право позикодавця вимагати дострокового повернення частини позики, що залишилася, та сплати відсотків у разі прострочення позичальником повернення чергової частини позики, не можуть бути застосовані, оскільки стягнення всієї суми боргу достроково може мати місце лише в разі, коли сторона, що ставить питання про дострокове повернення всієї суми боргу, заявить вимоги про розірвання договору, що передбачено частиною 2 статті 651 ЦК України, а банк таких вимог не заявляв.*

*Аналогічні судові рішення ухвалювались в інших справах у багатьох областях.*

Необхідно зазначити, що дострокове присудження до виконання основного зобов'язання в натурі не тягне його припинення з дня набрання законної сили рішення суду і не виключає стягнення відсотків, пені і збитків та інших штрафних санкцій, передбачених угодою, до дня фактичного задоволення (повного розрахунку).

Звернення до суду з вимогою про *дострокове повернення всіх сум* за кредитним договором у зв'язку з порушенням умов договору згідно з частиною 2 статті 1050 ЦК України не означає односторонньої відмови від договору, а є наслідком невиконання чи неналежного виконання боржником своїх договірних зобов'язань. Це спосіб цивільно-правової відповідальності боржника. У подальшому при невиконанні рішення суду у кредитора виникає право стягувати суми, передбачені частиною 2 статті 625 ЦК України, оскільки зобов'язальні правовідносини не припинилися. У статті 599 ЦК України зазначено, що зобов'язання припиняються його виконанням, проведеним належним чином (а не в силу ухвалення рішення суду).

Треба зазначити, що наявність виконавчого напису за відсутності реального виконання боржником свого зобов'язання (добровільного чи примусового) не свідчить про припинення договірних правовідносин сторін. Тобто саме по собі вчинення виконавчого напису, виконання якого не здійснено вчасно, не припиняє зобов'язальних правовідносин сторін договору й не звільняє боржника від відповідальності за невиконання ним грошового зобов'язання та не позбавляє кредитора права на отримання відсотків за користування кредитом і пеню за несвоєчасну сплату кредиту.

*Зокрема, на цій підставі Верховний Суд України ухвалою від 4 листопада 2009 року у справі N 6-9224св09 задовольнив касаційну скаргу ЗАТ КБ "Приватбанк" до Мельниченко І. М., рішення апеляційного суду Дніпропетровської області від 27 січня 2009 року скасував та залишив в силі рішення Ленінського районного суду м. Дніпропетровська від 17 листопада 2008 року, зазначивши, що вчинення виконавчого напису нотаріусом не є підставою для відмови у захисті права позивача на отримання відсотків за користування кредитом та пені за несвоєчасну сплату кредиту, так як виконавчий напис не виконано.*

Поряд із вимогами про стягнення заборгованості банки у деяких випадках заявляли вимоги і **про розірвання кредитних договорів**. У переважній більшості суди задовольняли такі вимоги.

*Однак Ленінський районний суд м. Кіровограда у справі N 2-533/9, визнавши обґрунтованими вимоги ТОВ "Укрпромбанк" про дострокове стягнення з Логвиненка В. І. заборгованості за кредитним договором, відмовив у вимозі про його дострокове розірвання, зазначивши, що позивач не довів передбачених статтею 651 ЦК України підстав: істотного порушення позичальником договору, наявності шкоди.*

**Уявляється правильною практика судів щодо розірвання кредитних договорів у тому випадку, коли банком одночасно ставиться питання про розірвання кредитного договору та про стягнення сум заборгованості за вказаним кредитним договором.**

**Коли ж банком ставиться питання лише про стягнення сум заборгованості за кредитним договором, то правильним є задоволення позову в межах заявлених позовних вимог, відповідно до вимог статті 11 ЦПК України, лише щодо стягнення сум заборгованості.**

Є непоодинокі випадки ухвалення судами рішень без з'ясування обставин щодо невиконання чи неналежного виконання боржником зобов'язань за кредитним договором. У таких справах самі позовні заяви не містять таких даних, а лише констатують факт наявності розміру всієї суми непогашеного кредиту (*наприклад, справи NN 2-337, 2-102, 2-340 Устинівського районного суду Кіровоградської області, NN 2-3092, 2-1507, 2-710 Олександрійського міськрайонного суду Кіровоградської області та інші*).

Треба звертати особливу увагу на наявність у позовній заяві обставин, передбачених пунктами 5, 6 частини 2 статті 119 ЦПК України, а саме: виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги та зазначення доказів, що підтверджують кожну обставину, наявність підстав для звільнення від доказування.

При стягненні сум за кредитним договором суду треба керуватись положенням частини 1 статті 1050 ЦК України та виходити з того, що стягнення сум (відсотків) за статтею 1048 ЦК України є платою (винагородою) за користування грошовими коштами, а стягнення сум згідно з частиною 2 статті 625 ЦК України є заходом цивільно-правової відповідальності за порушення грошового зобов'язання.

У справах, що розглядалися судами, предметом неустойки були лише грошові кошти, розмір яких встановлювався договором. Як правило, суди вірно визначали цей розмір. При цьому враховували положення частини 3 статті 551 ЦК України щодо зменшення розміру неустойки, якщо він значно перевищував розмір збитків, а також за наявності інших обставин, які мають істотне значення.

Проте суди не завжди застосовували зазначене вище положення закону та стягували неустойку в сумі, що в кілька разів перевищувала розмір заборгованості.

*Зокрема, рішенням Хмельницького міськрайонного суду від 3 лютого 2009 року у справі N 2-502-09 достроково розірвано договір кредиту, який укладений між кредитною спілкою "Альянс Україна" і Власовчуком С. П., та стягнуто з останнього на користь кредитної спілки: неповернутий кредит у сумі 5610 грн. 79 коп., відсотки за користування кредитом у розмірі 11417 грн. 94 коп. і неустойку в сумі 32429 грн. 46 коп.*

Хоча зазначене положення закону є правом, а не обов'язком суду, однак, якщо наявні такі обставини, то вони мають ураховуватися судом у разі, якщо на це посилається боржник і просить зменшити розмір неустойки. При цьому на виконання вимог статті 215 ЦПК України суд повинен в обов'язковому порядку мотивувати свій висновок.

Істотними обставинами в розумінні статті 551 ЦК України можна вважати ступінь виконання зобов'язання боржником, наприклад, дострокове погашення кредиту та відсотків, доведений матеріалами справи тяжкий майновий стан боржника, інші інтереси сторін (а не лише боржника), які заслуговують на увагу.

*Так, рішенням Київського районного суду м. Одеси від 18 лютого 2009 року задоволено позов ТОВ "КБ "СоцКом Банк" до Венедиктової С. Г., Венедиктова С. В., Венедиктова Є. В. про стягнення солідарно заборгованості за кредитним договором у розмірі 70115 грн. 64 коп., що становила штрафні санкції за прострочення сплати кредиту та судові витрати, виходячи з того, що позичальники допустили порушення істотних умов договору і заподіяли кредиторові матеріальну шкоду в такому розмірі.*

*Рішенням апеляційного суду Одеської області рішення суду першої інстанції скасоване, ухвалене нове про стягнення з Венедиктової С. Г., Венедиктова С. В., Венедиктова Є. В. солідарно на користь ТОВ "КБ "СоцКом Банк" 5 тис. гривень штрафу за прострочення позичальником зобов'язань.*

*Установлено, що Венедиктовою С. Г. 25 жовтня 2007 року отримано кредит в сумі 5 тис. доларів США на строк користування 18 місяців. З боку позичальниці було прострочення платежів по кредиту та відсотках, що дало право банку відповідно до положення пункту 4.1 кредитного договору вимагати дострокового стягнення заборгованості за договором. Станом на 2 вересня 2008 року із загальної суми заборгованості в розмірі 70115,64 грн. заборгованість за кредитом складала у гривневому еквіваленті за курсом НБУ - 17766 грн. 68 коп. та 52118 грн. штрафних санкцій за прострочення, оскільки умовами кредитного договору передбачена сплата штрафу в розмірі 253 грн. за кожен день прострочення. 23 грудня 2008 року (до ухвалення судом рішення) позичальницею повністю погашено кредит та відсотки за користування ним і станом на 14 січня 2009 року заборгованість Венедиктової С. Г. складалась лише із штрафних санкцій за прострочення зобов'язань з погашення кредиту.*

*З огляду на зазначені обставини та той факт, що заявлена до стягнення сума штрафу значно перевищує суму самого кредиту та відсотків, апеляційним судом було застосоване правило частини 3 статті 551 ЦК України про співмірність вимог із розміром заподіяних збитків із врахуванням таких істотних обставин справи, як дострокове погашення позичальником кредиту та відсотків (до спливу строку договору), майновий стан позичальника, який будучи суб'єктом господарювання, у 2007 - 2008 роках не мав доходу, достатнього для погашення кредиту в силу об'єктивних причин (зменшення товарообігу), наявність на утриманні малолітніх дітей та того факту, що непомірні для сім'ї грошові зобов'язання негативно відобразяться на утриманцях та викличуть загрозу позбавлення житла, на яке накладено арешт в порядку забезпечення позову.*

Також у ході проведення узагальнення виявлені випадки, коли суди без належного правового та фактичного обґрунтування зменшували розмір неустойки або відмовляли у задоволенні вимог про її стягнення, а також відмовляли в позові про стягнення неустойки з тих підстав, що позивачі не надали відповідних розрахунків її розміру.

*Зокрема, рішенням від 12 серпня 2009 року Ізяславського районного суду Хмельницької області у справі N 2-358/2009 року за позовом АКБ "Правекс-Банк" до Горбачука А. І. про стягнення заборгованості за кредитним договором позов задоволено частково, в решті позову було відмовлено, оскільки суду не були надані розрахунки розміру пені.*

Правильним є те, що розрахунок пені є обов'язком позивача (стаття 10 ЦПК України). Проте треба звернути увагу на те, що при відкритті провадження у справі, перевіряючи позовну заяву на відповідність її змісту вимогам статті 119 ЦПК України, суд на це не звернув уваги та призначив не підготовлену справу до судового розгляду, що є недопустимим.

**У таких випадках суду треба мати на увазі, що положення частини 3 статті 551 ЦК України щодо зменшення розміру неустойки може бути застосоване лише до відсотків, які нараховуються як пеня, оскільки вони є засобами цивільно-правової відповідальності, чи згідно з частиною 2 статті 625 ЦК України, враховуючи її компенсаційну природу, а відсотки, які підлягають сплаті, згідно з положеннями статей 1054, 10561 ЦК України у такому порядку не підлягають зменшенню через неспівмірність з розміром основного боргу, оскільки вони є платою за користування грошима і підлягають сплаті боржником за правилами основного грошового боргу.**

У ході проведення узагальнення з'ясовано, що певну складність для судів становлять справи щодо ***правомірності підвищення відсоткової ставки*** згідно з частиною 2 статті 10561 та статті 1061 ЦК України у зв'язку з прийняттям Закону України від 12 грудня 2008 року N 661 (Закон N 661), яким передбачено, що встановлений кредитним договором розмір відсотків не може бути збільшений банком в односторонньому порядку, а також, що умова договору банківського вкладу щодо права банку змінювати розмір відсотків на строковий вклад в односторонньому порядку є нікчемною. **Цей закон набув чинності з 10 січня 2009 року**, проте, як вбачається з матеріалів справ, банки надіслали повідомлення про підвищення відсотків за кредитним договором з січня - лютого 2009 року з посиланням, зокрема, на те, що ще у грудні 2008 року банком прийнято таке рішення, і на підставі цього банком в наступному зроблені перерахунки відсотків за договором.

При розгляді таких справ у судів виникали питання, а саме:

- яка процедура та форма прийняття банком постанови або рішення і чи може братися до уваги це рішення, якщо воно прийнято після набрання чинності Законом;

- чи є належним повідомленням боржника, наявність у банку поштового реєстру, який містить інформацію про відправлення листа боржникові про підвищення відсоткової ставки;

- чи достатньо в даному випадку тільки повідомлення боржника про підвищення відсоткової ставки, в якому зазначається дата отримання листа банку та підпис особи, яка її отримала.

Вважаємо, що суди мають виходити з такого:

**-** зважаючи на закріплений Конституцією України принцип незворотності діїв часі законів та інших нормативно-правових актів (частина 1 статті 58), всі рішення банку у будь-якій формі (постанова, рішення, інформаційний лист) щодо підвищення відсоткової ставки в односторонньому порядку після 10 січня 2009 року є неправомірними (Рішення Конституційного Суду України від 9 лютого 1999 року N 1-рп/99 "У справі за конституційним зверненням Національного банку України щодо офіційного тлумачення положення частини 1 статті 58 Конституції України (справа про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів)";

- належним повідомленням боржника щодо підвищення відсоткової ставки за кредитом є спосіб, визначений сторонами у договорі. Банк має довести, що він повідомив боржника належним чином. Для підтвердження доведення цього факту суд, на нашу думку, може використовувати положення ЦПК України, що стосуються процедури направлення повісток і повідомлень (так званий локальний предмет доказування);

- неправомірною є зміна відсоткової ставки, навіть у разі належного повідомлення, якщо договором чітко передбачено підписання в таких випадках додаткової угоди;

- потрібно також враховувати поведінку сторін після прийняття рішення банком щодо зміни відсоткової ставки у контексті положень цивільного законодавства про укладення та зміну договору, зокрема:

а) якщо боржник сплачує відсотки за новою ставкою, то пропозицію треба вважати прийнятою і правочин вчиненим, враховуючи частини 2, 3 статті 205, частину 2 статті 642 ЦК України (навіть за відсутності доказів належного повідомлення боржника), оскільки фактичні дії вказують на прийняття пропозиції;

*Так, рішенням Тернопільського міськрайонного суду від 28 квітня 2009 року, залишеним без змін ухвалою апеляційного суду Тернопільської області від 30 липня 2009 року задоволено позов Косінського О. В. до АКБСР "Укрсоцбанк" та визнано неправомірними дії банку щодо одностороннього підвищення ставки за кредитними договорами та зобов'язано банк виконати умови договорів у первинній редакції, а також зарахувати сплачені платежі в рахунок погашення кредиту.*

*Ухвалою Верховного Суду України від 21 квітня 2010 року судові рішення були скасовані з передачею справи на новий розгляд та зазначено таке. У кредитних договорах від 6 липня 2006 року та від 8 квітня 2008 року чітко зазначені підстави зміни відсоткових ставок за рішенням кредитора та наслідки непогодження з ними позичальника, тобто в разі незгоди з підвищенням ставки боржник зобов'язаний повністю повернути кредит у певний строк. 8 жовтня 2008 року банк надіслав позивачу листа про підвищення розміру відсоткової ставки, мотивувавши своє рішення, та надіслав проекти додаткових угод для підписання. При цьому було встановлено, що позивач після отримання такого листа сплачував кредит з підвищеними відсотками, чим відповідно до частини 2 статті 642 ЦК України вчинив дію, яка засвідчує його бажання укласти договір, і ця дія є прийняттям пропозиції, хоча й не підписував додаткові угоди (ухвала N 6-509св10).*

б) якщо боржник сплачує відсотки за попередньою ставкою та не вчиняв інших дій щодо прийняття пропозиції, то це свідчить про відсутність домовленості - у такому випадку треба виходити з умов договору.

*Рішенням Голосіївського районного суду м. Києва від 21 вересня 2009 року задоволено позов Горської О. В. та визнано незаконними дії АКБСР "Укрсоцбанк" щодо підвищення відсоткових ставок за кредитними договорами, зобов'язано банк здійснити перерахунок здійснених платежів, зарахувавши їх на погашення кредиту. Верховний Суд України ухвалою від 2 червня 2010 року скасував рішення апеляційного суду м. Києва від 10 грудня 2009 року, яким рішення першої інстанції скасовано та відмовлено в позові, та залишив без змін рішення місцевого суду. Суд касаційної інстанції виходив із того, що 21 жовтня 2008 року банком було надіслано позивачці листи з пропозицією підписати додаткові угоди про підвищення відсоткових ставок за кожним кредитом. Проте Горська О. В. такі пропозиції не прийняла, угоди не підписала, продовжувала сплачувати відсотки згідно з первинними умовами договорів і одночасно звернулась до банку з проханням надати обґрунтування причин підвищення відсоткових ставок, оскільки, у порушення умов договору, надіслані їй листи не містили такого мотивування, на що відповіді не отримала (ухвала N 6-5257св10).*

Суди мають враховувати, що згідно з частиною 3 статті 653 ЦК України у разі зміни договору зобов'язання змінюється з моменту досягнення домовленості про зміну договору, якщо інше не встановлено договором чи не обумовлено характером його зміни.

Якщо сторони досягли домовленості згідно з положеннями статей 207, 640 ЦК України та уклали кредитний договір, в якому передбачили умови підвищення відсоткової ставки, то вони мають виконуватись і вважаються такими, що момент досягнення домовленості настав.

Тобто, спочатку відбувається зміна відсоткової ставки, а потім надсилається повідомлення про це. **Отже, якщо кредитний договір був укладений до 10 січня 2009 року і в ньому сторони досягли домовленості про те, що банк має право в односторонньому порядку змінити відсоткову ставку, то це вже є домовленістю сторін. Якщо банком прийнято таке рішення до 10 січня 2009 року (при підтвердженні цього юридичного факту відповідними доказами), а позичальник отримав повідомлення після цієї дати, то це є лише механізмом виконання цієї домовленості. У цьому разі важливим є визначений договором механізм виконання цієї домовленості: отримання повідомлення та, відповідно, прийняття пропозиції позичальником, чи укладання шляхом підписання додаткової угоди щодо підвищення відсоткової ставки**.

**У будь-якому випадку всі зазначені вище обставини (підписання додаткової угоди про зміну відсоткової ставки, повідомлення про це боржника, поведінка сторін після зміни відсоткової ставки тощо) мають враховуватись судом у сукупності, але визначальним у вирішенні питання правомірності такої зміни в контексті Закону N 661 є саме дата рішення про зміну ставки банком (а саме: до 10 січня 2009 року).**

Разом із тим, незважаючи на згоду позичальника на наявність подібних умов договору при його укладенні, дії з боку кредитора щодо підвищення відсоткової ставки підлягають оцінці в кожному конкретному випадку в контексті положення статті 652 ЦК України та Правил надання банками України інформації споживачу про умови кредитування та сукупну вартість кредиту, затверджених постановою Національного банку України від 10 травня 2007 року N 168, про те, що банки мають право ініціювати зміну відсоткової ставки за кредитом лише в разі настання події, незалежної від волі сторін договору, яка має безпосередній вплив на вартість кредитних ресурсів банку, та банки не мають права змінювати відсоткову ставку за кредитом в зв'язку з волевиявленням однієї зі сторін. Тобто зміна відсоткової ставки, виходячи з цього, можлива лише у разі істотної зміни обставин, проте не кожна обставина, передбачена договором, може вважатися такою, оскільки сама по собі **істотність передбачає зміну обставин настільки**, що якби сторони могли це передбачити, вони не уклали б договір або уклали його на інших умовах.

Заслуговують на увагу й питання правомірності підвищення відсоткової ставки банком у разі настання певних випадків, зокрема порушення позичальником кредитної дисципліни, погіршення фінансового стану позичальника, здійснення поточних коливань відсоткових ставок за вкладами або кредитами, девальвації національної валюти до долара США тощо. Як правило, таке право передбачається безпосередньо у кредитному договорі із зазначенням вичерпного переліку таких випадків. Про визнання незаконними таких умов договору звертаються боржники, які посилаються на порушення кредиторами статті 11 Закону України "Про захист прав споживачів" та невідповідність цих дій принципам зобов'язальних правовідносин.

*Ухвалою Верховного Суду України від 25 березня 2009 року у справі N 6-9644св07 за позовом Федоренко І. П. до ВАТ КБ "Надра", третя особа - Юрченко Б. М., про захист прав споживача, відшкодування матеріальної та моральної шкоди залишено без змін ухвалу апеляційного суду Черкаської області від 21 березня 2007 року, якою рішення Придніпровського районного суду м. Черкаси від 7 лютого 2007 року про відмову в задоволенні позову Федоренко І. П. залишено без змін.*

*Установлено, що 23 листопада 2006 року Федоренко І. П. звернулась до суду із зазначеним позовом, посилаючись на те, що 23 листопада 2005 року між нею та філією ВАТ КБ "Надра" укладений кредитний договір, пунктом якого забороняється проведення повного погашення кредиту протягом перших двох років користування кредитом. Вважала, що вказана умова договору суперечить п. 8 статті 11 Закону України "Про захист прав споживачів". Маючи намір достроково повернути кредит, вона звернулась до вказаної банківської установи із такою заявою, але їй було запропоновано сплатити штраф у розмірі 2 % від суми кредиту відповідно до п. 4.3.15 укладеного з нею кредитного договору.*

*Відповідно до вимог статті 58 Конституції України, статей 5, 6, 549 ЦК України, Закону України "Про захист прав споживачів", просила надати їй можливість достроково погасити кредит без застосування штрафних санкцій.*

*У січні 2007 року позивачка змінила свої позовні вимоги та просила визнати за нею право на дострокове погашення кредиту шляхом виключення з кредитного договору, укладеного між нею та ВАТ КБ "Надра" пп. 4.3.15, яким заборонено повне погашення кредиту протягом перших двох років користування ним, та п. 5.4, що зобов'язує сплатити штраф у разі дострокового погашення кредиту та стягнути з відповідача сплачені нею відсотки за користування кредитом у сумі 24,23 долари США та 2 тис. грн. моральної шкоди, яку вона обґрунтовує спричиненими їй душевними стражданнями внаслідок порушення її прав на дострокове погашення кредиту.*

*Верховний Суд України зазначив, що, відмовляючи у задоволенні позовних вимог, суди правильно виходили з того, що позивачкою порушені умови кредитного договору, зокрема п. 4.3.15, відповідно до якого Федоренко І. П. взяла на себе зобов'язання не здійснювати повного погашення кредиту протягом перших двох років користування ним, за винятком випадків, коли на підставах, зазначених у цьому договорі, дострокове виконання своїх обов'язків від позичальника вимагає банк. Такої вимоги з боку банку не було.*

*Крім того, відповідно до вимог п. 4.4.1 кредитного договору передбачена можливість достроково повного або часткового погашення кредиту та нарахування відсотків, у разі письмового попередження банку про свої наміри не пізніше як за п'ять робочих днів до дати погашення, крім випадків, передбачених п. 4.3.15.*

*При укладенні договору позивачка була ознайомлена з його умовами, не заперечувала проти них та їй наданий кредит в обумовленій договором сумі.*

*Обґрунтування позивачкою заявлених нею позовних вимог п. 8 статті 11 Закону України "Про захист прав споживачів" правильно судами не був взятий до уваги, оскільки між сторонами виникли договірні відносини (його виконання), які, перш за все, регулюються нормами ЦК України, а не Законом України "Про захист прав споживачів".*

Спірним у судовій практиці, ураховуючи й наведений вище приклад, є питання про застосування Закону України "Про захист прав споживачів" при вирішенні спорів, які виникають з кредитних правовідносин.

Відповідно до п. 10 статті 11 Закону України "Про захист прав споживачів", якщо кредитодавець згідно із договором про надання споживчого кредиту одержує внаслідок порушення споживачем умов договору право на вимогу повернення споживчого кредиту, строк виплати якого ще не настав, або на вилучення продукції чи застосування іншої санкції, він може використати таке право лише у разі: 1) затримання сплати частини кредиту та/або відсотків щонайменше на один календарний місяць; або 2) перевищення сумою заборгованості суми кредиту більш як на десять відсотків; або 3) несплати споживачем більше однієї виплати, яка перевищує п'ять відсотків суми кредиту; або 4) іншого істотного порушення умов договору про надання споживчого кредиту.

Якщо кредитодавець на основі умов договору про надання споживчого кредиту вимагає здійснення внесків, строк сплати яких не настав, або повернення споживчого кредиту, такі внески або повернення споживчого кредиту можуть бути здійснені споживачем протягом тридцяти календарних днів з дати одержання повідомлення про таку вимогу від кредитодавця. Якщо протягом цього періоду споживач усуне порушення умов договору про надання споживчого кредиту, вимога кредитодавця втрачає чинність.

У статті 1 Закону України "Про захист прав споживачів" визначено, що послуга - діяльність виконавця з надання (передачі) споживачеві певного визначеного договором матеріального чи нематеріального блага, що здійснюється за індивідуальним замовленням споживача для задоволення його особистих потреб. У п. 23 статті 1 зазначеного Закону споживчий кредит - кошти, що надаються кредитодавцем (банком або іншою фінансовою установою) споживачеві на придбання продукції.

Нерідко суди застосовують ці положення закону.

*Так, ЗАТ КБ "Приватбанк" звернувся в суд з позовом до Лосінець С. М. про звернення стягнення на квартиру за невиконання умов кредитного договору (Долинський районний суд Кіровоградської області, справа N 2-401). Відповідач, посилаючись на наведені вище вимоги Закону України "Про захист прав споживачів", зазначав, що розмір заборгованості з несплати щомісячного платежу за січень 2009 року в сумі 348,88 грн. складає менше 2,5 % від суми кредиту, який залишився до сплати (16521,73 грн.), і залишок сплати платежу за один місяць в сумі 348,88 грн. не перевищує п'яти відсотків суми кредиту; на момент пред'явлення позову порушення умов договору було усунуто. За заявою представника позивача ухвалою суду від 26 листопада 2009 року позовна заява залишена без розгляду.*

Проте, треба мати на увазі, що відповідно до статті 11 Закону України "Про захист прав споживачів" договір про надання споживчого кредиту укладається між кредитодавцем та споживачем, відповідно до якого кредитодавець надає кошти (споживчий кредит) або бере зобов'язання надати їх споживачеві для придбання продукції у розмірі та на умовах, встановлених договором, а споживач зобов'язується повернути їх разом з нарахованими відсотками.

У наведеному Законі чітко прописана процедура укладання договору, яка включає питання щодо надання інформації кредитодавцеві та споживачеві один про одного та щодо умов кредитування: мету, для якої споживчий кредит може бути витрачений, форми його забезпечення, тип відсоткової ставки, сукупну вартість кредиту та вартість послуги з оформлення договору про надання кредиту, строк, на який кредит може бути одержаний, та варіанти його повернення. При цьому в разі ненадання зазначеної інформації суб'єкт господарювання, який повинен її надати, несе відповідальність, встановлену статтями 15 і 23 цього Закону.

Договір про надання споживчого кредиту укладається у письмовій формі, один із оригіналів якого передається споживачеві. Споживач не зобов'язаний сплачувати кредитодавцеві будь-які збори, відсотки або інші вартісні елементи кредиту, що не були зазначені в договорі.

**Отже, з урахуванням викладеного можна зробити висновок, що застосування Закону України "Про захист прав споживачів" до спорів, які виникають з кредитних правовідносин, можливе в тому разі, якщо предметом і підставою позову є питання надання інформації споживачеві про умови отримання кредиту, типи відсоткової ставки, валютні ризики, процедура виконання договору тощо, які передують укладенню договору. Після укладення договору між сторонами виникають кредитні правовідносини, тому до спорів щодо виконання цього договору цей закон не може застосовуватись, а застосуванню підлягає спеціальне законодавство в системі кредитування.**

У судовій практиці виникають проблеми у розумінні та визначенні поняття припинення зобов'язання, забезпеченого **порукою**.

*Так, рішенням Київського районного суду м. Харкова від 2 листопада 2007 року задоволено позов ВАТ КБ "Надра" та стягнуто на його користь із поручителя Тесленко-Пономаренко Є. В. заборгованість за договором поруки в розмірі 1022397 грн 90 коп. та судові витрати.*

*Апеляційний суд, скасовуючи рішення суду першої інстанції та відмовляючи в задоволенні позову, зазначив, що з ухваленням 19 грудня 2005 року господарським судом Харківської області рішення, що набуло законної сили, з боржника ГІП "Автомар" уже стягнуто заборгованість за кредитним договором на користь ВАТ КБ "Надра", та відповідно до вимог частини 4 статті 559 ЦК договір поруки припинив свою дію.*

*Іншим рішенням Комінтернівського районного суду м. Харкова від 28 листопада 2008 року в задоволенні позовних вимог ВАТ "Кредобанк" до поручителя Бухіної Ю. Е. про стягнення заборгованості за кредитним договором відмовлено з посиланням на те, що рішенням Дзержинського районного суду м. Харкова від 12 липня 2007 року, що набуло чинності, вказана сума боргу уже стягнута з другого поручителя Рябенького А. В., у зв'язку з чим немає підстав стягувати вказану суму повторно.*

*Апеляційний суд, скасовуючи це рішення суду першої інстанції та задовольняючи позов, зазначив, що згідно з частинами 1, 2, 4 статті 543 ЦК України в разі солідарного обов'язку боржників (солідарних боржників) кредитор має право вимагати виконання обов'язку частково або в повному обсязі як від усіх боржників разом, так і від будь-кого з них окремо. Кредитор, який одержав виконання обов'язку не в повному обсязі від одного із солідарних боржників, має право вимагати неодержане від решти солідарних боржників. Зобов'язання боржником та поручителем Рябеньким А. В. за договором та рішення суду не виконані. За таких обставин суд першої інстанції фактично усунув поручителя від відповідальності, установленої законом та договором. Касаційна скарга Бухіної О. Е. Верховним Судом України була відхилена.*

Щодо наведених судових рішень, то треба зазначити таке.

Обставини, за яких припиняється порука, чітко визначені у статті 559 ЦК України.

Відповідно до статті 554 ЦК України, в разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого порукою, боржник і поручитель відповідають перед кредитором як солідарні боржники, якщо договором поруки не встановлено додаткову (субсидіарну) відповідальність поручителя. Поручитель відповідає перед кредитором у тому ж обсязі, що і боржник, включаючи сплату основного боргу, відсотків, неустойки, відшкодування збитків, якщо інше не встановлено договором поруки. Особи, які спільно дали поруку, відповідають перед кредитором солідарно, якщо інше не встановлено договором поруки.

Із конструкції статті 554 ЦК України випливає, що хоча поручитель і пов'язаний із боржником певними зобов'язальними відносинами, він є самостійним суб'єктом у відносинах із кредитором. Це підтверджується його правом висувати заперечення проти кредитора і в тому разі, коли боржник від них відмовився або визнав свій борг (ч. 2 статті 555 ЦК).

**Разом з тим, суди повинні звертати увагу на те, що у зобов'язаннях, в яких беруть участь поручителі, збільшення кредитної відсоткової ставки навіть за згодою банку та боржника, але без згоди поручителя, не дає підстав покладення на останнього відповідальності за невиконання або неналежне виконання позичальником своїх зобов'язань перед банком (ч. 1 статті 559 ЦК України).**

Згідно зі статтею 543 ЦК України, у разі солідарного обов'язку боржників (солідарних боржників) кредитор має право вимагати виконання обов'язку частково або в повному обсязі як від усіх боржників разом, так і від будь-кого з них окремо. Кредитор, який одержав виконання обов'язку не в повному обсязі від одного із солідарних боржників, має право вимагати недоодержане від решти солідарних боржників. Солідарні боржники залишаються зобов'язаними доти, доки їхній обов'язок не буде виконаний у повному обсязі. Солідарний боржник не має права висувати проти вимоги кредитора заперечення, що грунтуються на таких відносинах решти солідарних боржників з кредитором, у яких цей боржник не бере участі. Виконання солідарного обов'язку у повному обсязі одним із боржників припиняє обов'язок решти солідарних боржників перед кредитором.

Таким чином, при солідарному обов'язку кредиторові надається право на власний розсуд вимагати виконання зобов'язання в повному обсязі або частково від усіх боржників разом або від кожного окремо. Пред'явивши вимогу до одного із солідарних боржників і не одержавши задоволення, кредитор має право пред'явити вимогу до іншого солідарного боржника.

З огляду на викладене, наявність, наприклад, рішення господарського суду про стягнення заборгованості за кредитним договором із боржника - юридичної особи не є перешкодою для пред'явлення окремого позову до поручителя - фізичної особи.

Крім того, відповідно до п. 4 частини 1 статті 201 ЦПК України суд зобов'язаний зупинити провадження у справі у разі неможливості розгляду цієї справи до вирішення іншої справи, що розглядається в порядку конституційного, цивільного, господарського, кримінального чи адміністративного судочинства.

Розгляд справи в загальному суді за позовом банку до поручителя-фізичної особи не залежить від наслідків розгляду справи господарським судом за позовом банку до боржника-юридичної особи. Таким чином, підстави для зупинення провадження у такій справі відсутні.

**У судів виникають питання і щодо строку припинення поруки, що зазначено в частині 4 статті 559 ЦК України.**

*Так, ухвалою Верховного Суду України від 7 жовтня 2009 року у справі N 6-6486св09 за позовом Запорізької обласної кредитної спілки "Довіра" до Бившевої І. В., Бившева Ю. В., Павленка Р. Ю. про розірвання кредитного договору та стягнення заборгованості скасовано рішення апеляційного суду Запорізької області від 14 січня 2009 року в частині відмови в задоволенні позову до Бившевої І. В. та в цій частині залишено без змін рішення Хортицького районного суду м. Запоріжжя від 10 листопада 2008 року. В іншій частині судові рішення залишено без змін.*

*Установлено, що 5 лютого 2003 року згідно з кредитним договором Бившевій І. В. надали кредитні кошти в розмірі 2800 грн. зі сплатою 4 % щомісячно наперед від залишку суми неповернутого кредиту на строк до 5 серпня 2003 року. Взяті на себе зобов'язання Бившева І. В. не виконала. 9 грудня 2005 року судовим наказом з неї стягнута заборгованість за договором та штрафні санкції за період з 5 лютого 2003 року до 27 жовтня 2005 року. У зв'язку з тим, що судовий наказ не був виконаний, за період з 10 листопада 2005 року до 11 липня 2008 року в неї виникла заборгованість за нарахованими відсотками в розмірі 2176 грн., яку й просили з неї стягнути.*

*Оскільки відповідачі Бившев Ю. В. і Павленко Р. Ю. згідно з договором поруки поручилися перед кредитором за виконання Бившевою І. В. свого зобов'язання, то КС "Довіра" просила стягнути вказану суму солідарно зі всіх відповідачів та розірвати кредитний договір у зв'язку з істотним порушенням його умов.*

*Ухвалюючи судове рішення, Верховний Суд України зазначив таке. Згідно зі статтею 599 ЦК України зобов'язання припиняється виконанням, проведеним належним чином. Загальні умови виконання зобов'язання зазначені в статті 526 цього Кодексу. Оскільки Бившева І. В. своїх зобов'язань за договором не виконала й після видачі судового наказу заборгованість за кредитним договором КС "Довіра" не повернула, то кредитор мав право нараховувати відсотки за користування кредитними коштами.*

*Посилання апеляційного суду на те, що видачею судового наказу як різновиду судового рішення припиняються кредитні зобов'язання між сторонами, а кредитний договір фактично є припиненим не ґрунтуються на законі, тому що зобов'язання припиняються не внаслідок ухвалення судового рішення, а в результаті належного виконання грошового зобов'язання. Таке грошове зобов'язання не було виконане належним чином.*

*Верховний Суд України погодився з висновками судів про те, що КС "Довіра" пропустила строк пред'явлення вимоги до поручителів, оскільки він відповідає вимогам закону (ч. 4 статті 559 ЦК України) і в цій частині доводи касаційної скарги є безпідставними. З договору поруки вбачається, що в ньому не встановлено строку, після якого порука припиняється, а умова договору про дію поруки до повного виконання позичальником зобов'язання перед Спілкою або до повного виконання поручителем взятих на себе зобов'язань (п. 6) не може розглядатися як установлення строку дії поруки, оскільки це не відповідає вимогам статті 252 ЦК України. Згідно з цією нормою права строк визначається роками, місяцями, тижнями, днями або годинами. Термін визначається календарною датою або вказівкою на подію, яка має неминуче настати. Цього в договорі поруки не встановлено.*

*У зв'язку з наведеним у задоволенні позову про стягнення заборгованості за кредитним договором з поручителів судами правомірно відмовлено.*

*Разом з тим, суди помилково виходили з того, що порука припиняється, якщо строк основного зобов'язання не встановлений або встановлений моментом пред'явлення вимоги, оскільки такий строк у кредитному договорі чітко визначений - строк повернення кредиту встановлено до 5 серпня 2003 року (п. 1). Тому відмовити в позові треба було виходячи з того, що в договорі поруки не встановлено строку припинення поруки, а тому порука припиняється, якщо кредитор протягом шести місяців від дня настання строку виконання основного зобов'язання не пред'явить вимоги до поручителя.*

**Неоднаковою є практика стосовно виконання зобов'язань за кредитним договором у випадку смерті боржника за наявності поручителя, спадкоємців**. У деяких випадках суд, з'ясувавши факт смерті боржника, закривав провадження у справі на підставі п. 6 частини 1 статті 205 ЦПК України, виходячи з того, що дані правовідносини не допускають правонаступництва.

*Як приклад, можна навести справу N 2-2063/2009 року за позовом ЗАТ КБ "ПриватБанк" до Мостіпана О. Б. про стягнення заборгованості за кредитним договором. Судова повістка про виклик в судове засідання відповідача Мостіпана О. Б. повернута на адресу суду з відміткою "адресат помер". Прилуцьким міськрайонним судом Чернігівської області 9 грудня 2009 року постановлено ухвалу про закриття провадження у справі у зв'язку зі смертю відповідача у правовідносинах, які не допускають правонаступництва. Зазначене судове рішення не було оскаржено позивачем і набрало законної сили.*

*Прикладом іншого вирішення зазначеної спірної правової позиції є справа за позовом ВАТ "Ерсте Банк" до Смолко В. К., Мозгового В. І., ЗАТ "Страхова компанія "Українська страхова група", Насановської Я. А. про стягнення заборгованості за кредитним договором. Рішенням Новозаводського районного суду м. Чернігова від 14 травня 2009 року частково задоволено позовні вимоги та стягнуто заборгованість за кредитним договором солідарно зі Смолко В. К., як спадкоємиці померлого боржника Смолка Ю. Г., та з Мозгового В. І. як поручителя за кредитним договором. Суд дійшов висновку, що смерть боржника Смолка Ю. Г. не припинила зобов'язання за кредитним договором, оскільки воно не вважається таким, що нерозривно пов'язано з його особою. Апеляційний суд, змінюючи рішення та ухвалюючи нове рішення, посилався на те, що Смолко В. К. та Мозговий В. І. відповідно до положень статті 1282 ЦК України зобов'язані задовольнити вимоги кредитора, але в межах вартості спадкового майна. Касаційною інстанцією судові рішення були скасовані і справу направлено на новий розгляд до суду першої інстанції.*

При вирішенні цих спорів судам треба виходити з такого.

Згідно зі статей 553, 554 ЦК за договором поруки поручитель поручається перед кредитором боржника за невиконання ним свого обов'язку. У разі порушення такого зобов'язання боржник і поручитель відповідають як солідарні боржники, якщо договором поруки не встановлено додаткову (субсидіарну) відповідальність поручителя.

Якщо боржник помер, то в силу статті 1282 ЦК спадкоємці зобов'язані задовольнити вимоги кредитора повністю, але в межах вартості майна, одержаного в спадщину.

Таким чином, спадкоємці боржника при умові прийняття спадщини є боржниками перед кредитором в межах вартості майна, одержаного в спадщину.

При наявності кредитного договору та договору поруки поручитель приймає на себе зобов'язання відповідати за виконання кредитного договору за боржника, а також за будь-якого боржника в разі переводу боргу чи смерті боржника (якщо таке зазначено в договорі поруки).

При цьому треба мати на увазі, що якщо в договорі поруки є умова про згоду поручителя відповідати за нового боржника, поручитель є відповідальним за виконання зобов'язання спадкоємцями (ч. 3 статті 559 ЦК).

Відповідно до статті 523 ЦК України порука або застава, встановлена іншою особою, припиняється після заміни боржника, якщо поручитель або заставодавець не погодився забезпечувати виконання зобов'язання новим боржником.

Також треба враховувати, що за статтею 607 ЦК зобов'язання припиняється неможливістю його виконання у зв'язку з обставиною, за яку жодна із сторін не відповідає.

У зв'язку з цим, враховуючи, що спадкоємці відповідають за борги спадкодавця в межах вартості майна, одержаного в спадщину, то при відсутності чи недостатності спадкового майна кредитне зобов'язання припиняється неможливістю виконання чи недостатністю спадкового майна.

Це означає, що в силу частини 1 статті 559 ЦК порука припиняється з припиненням забезпеченого нею зобов'язання. Тобто, порука припиняється в тій частині, в якій припиняється забезпечене нею кредитне зобов'язання, і поручитель солідарно зі спадкодавцями відповідає перед кредитором в межах вартості спадкового майна.

Отже, убачається, що у разі смерті боржника за основним зобов'язанням, яке забезпечене договором поруки, за наявності правонаступника, який прийняв спадщину, необхідна згода поручителя відповідати за нового боржника, якщо договір поруки не містить як умову згоду поручителя відповідати за виконання зобов'язання перед будь-яким новим боржником у випадку переводу боргу за основним зобов'язанням.

Відповідно, **за відсутності в договорі поруки згоди поручителя** відповідати за правонаступника боржника у випадку невиконання чи неналежного виконання ним основного зобов'язання чи будь-якої іншої особи, покладення на нього такого обов'язку є неправомірним.

Крім того, при розгляді справ про задоволення вимог кредиторів при отриманні спадщини суди не завжди керувались статтею 1281 ЦК України та не враховували, що вимоги кредитора підлягають задоволенню в межах вартості майна, одержаного у спадщину, не з'ясовували чи відкрилась спадщина, чи наявне спадкове майно, його вартість.

*Так, ухвалою Верховного Суду України від 2 червня 2010 року скасовано рішення Деснянського районного суду м. Києва від 29 січня 2009 року та ухвалу апеляційного суду м. Києва від 16 квітня 2009 року у справі за позовом АБ "Київська Русь" до Степанченка Р. В. про стягнення зі спадкоємця боржника заборгованості за кредитним договором, у тому числі штрафу за прострочення погашення кредиту і за прострочення погашення відсотків, справу передано на новий розгляд до суду першої інстанції (N 6-16006св09).*

*Установлено, що задовольняючи позовні вимоги АБ "Київська Русь", суди виходили із того, що відповідно до статті 1218 ЦК України до складу спадщини входять усі права та обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини й не припинялися внаслідок його смерті. Крім того, умовами кредитного договору, укладеного 26 липня 2007 року між АБ "Київська Русь" і Степанченком В. М., передбачено відповідальність спадкоємців за несвоєчасне виконання своїх зобов'язань спадкодавцем.*

*Проте суди дійшли їх із порушенням норм матеріального та процесуального права.*

*За змістом статті 1218, частини 3 статті 1231 ЦК України до складу спадщини входять усі права та обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини і не припинилися внаслідок його смерті. До спадкоємця переходить обов'язок сплатити неустойку (штраф, пеню), яка була присуджена судом кредиторові зі спадкодавця за життя спадкодавця.*

*У порушення вимог статей 212 - 214 ЦПК України суди не з'ясували, чи є передбачені законом підстави для стягнення неустойки за неналежне виконання померлою особою зобов'язань за кредитним договором після його смерті.*

*Відповідати за борги спадкодавця перед АБ "Київська Русь" спадкоємець має у межах вартості майна, одержаного у спадщину (статей 1281, 1282 ЦК України).*

*Проте суди на ці положення закону уваги не звернули уваги та не дали оцінки наданим відповідачем доказам.*

*Так, у свідоцтві про право на спадщину від 27 листопада 2008 року зазначено, що частка Степанченка Р. В. у спадковому майні в грошовому визначенні складає 1017 грн. 75 коп. Це означає, що Степанченко Р. В. як спадкоємець повинен відповідати за борг свого батька тільки в межах вартості одержаного спадкового майна, тобто в розмірі 1017 грн. 75 коп., а не в розмірі 9935 грн. 49 коп., як зазначено в рішенні суду.*

**Спадкоємці несуть зобов'язання погасити нараховані відсотки і штрафи тільки в тому випадку, якщо вони вчинені позичальникові (спадкоємцеві) за життя. Інші нараховані зобов'язання фактично не пов'язані з особою позичальника і не можуть присуджуватися для сплати спадкоємцям.**

*Так, ухвалою Верховного Суду України від 16 грудня 2009 року (справа N 6-7159св09) залишено без змін рішення Київського районного суду м. Харкова від 1 жовтня 2008 року та ухвалу апеляційного суду Харківської області від 14 січня 2009 року у справі за позовом АКІБ "УкрСиббанк" до Шепетіної О., Дмитришиної Г. О., яка діє в інтересах малолітньої Шепетіної Я. В., третя особа - орган опіки та піклування Київської районної у м. Харкові ради, про звернення стягнення на предмет іпотеки, якими в позові відмолено.*

*Банк звернувся до суду з позовом про звернення стягнення на предмет іпотеки для задоволення своїх вимог по кредитному договору, укладеному 11 листопада 2006 року на строк до 13 листопада 2008 року з Шепетіним В. Л. - боржником, який з 14 березня 2007 року припинив виконання зобов'язання з повернення кредиту й допустив заборгованість станом на 1 квітня 2008 року в розмірі 82100 грн. 98 коп. Пізніше банку стало відомо, що Шепетін В. Л. помер 25 березня 2007 року, до нотаріальної контори із заявою про прийняття спадщини звернулись його дочки: Шепетіна О. та малолітня Шепетіна Я. В., які свідоцтва про право власності не отримали.*

*Відповідно до частини 3 статті 23 Закону України "Про іпотеку", якщо право власності на предмет іпотеки переходить до спадкоємця фізичної особи - іпотекодавця, такий спадкоємець не несе відповідальність перед іпотекодержателем за виконання основного зобов'язання, але в разі його порушення боржником він відповідає за задоволення вимоги іпотеко держателя в межах вартості предмета іпотеки.*

*За змістом статті 1218, частини 3 статті 1231 ЦК України до складу спадщини входять усі права та обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини і не припинилися внаслідок його смерті. До спадкоємця переходить обов'язок сплатити неустойку (штраф, пеню), яка була присуджена судом кредиторові із спадкодавця за життя спадкодавця.*

*Оскільки боржник Шепетін В. Л. за життя не порушував виконання зобов'язання, забезпеченого іпотекою, і неустойка стягнута судом не була, то, по-перше, нарахування Банком після дати його смерті неустойки є неправомірним; по-друге, немає підстав для обрання такого способу захисту як звернення стягнення на предмет іпотеки.*

**Таким чином, на поручителів може бути покладено обов'язок щодо належного виконання зобов'язання за кредитним договором у випадку смерті позичальника лише за наявності у позичальника правонаступника, який прийняв спадщину та згоди поручителя відповідати за нового боржника, зафіксоване в тому числі і в договорі поруки про згоду відповідати за виконання зобов'язання перед будь-яким новим боржником у випадку переводу боргу за забезпечуваним зобов'язанням.**

Таким чином, обставинами, які мають юридичне значення для правильного вирішення спору між кредитором, спадкоємцем і поручителем про стягнення заборгованості за кредитним договором у випадку смерті боржника є: прийняття спадкоємцями спадщини; наявність та розмір спадкового майна; згода поручителя відповідати перед кредитором за будь-якого нового боржника; невиконання чи неналежне виконання позичальником зобов'язань за кредитним договором; пред'явлення позову до поручителя в межах строку, визначеного законодавством (стаття 1281 ЦК України).

### II. Звернення стягнення на майно, передане в іпотеку чи в заставу

Право застави не тільки забезпечує виконання основного зобов'язання, а й визначає можливі способи здійснення іпотекодержателем захисту його прав та інтересів у основному зобов'язанні.

При розгляді таких питань суди мають враховувати як визначені частиною 2 статті 16 ЦК України способи захисту судом цивільних прав та інтересів, так і норми параграфа 6 гл. 49 ЦК України (про заставу) та Законів України про заставу та про іпотеку, якими встановлено особливості звернення стягнення на предмет іпотеки/застави та задоволення за рахунок його вартості вимог іпотеко-заставодержателядержателя.

У судовій практиці питання з приводу можливості задоволення вимог кредитора про звернення стягнення на предмет іпотеки (застави) виявилися чи не найскладнішими. Зокрема, аналіз позовних заяв свідчить про те, що при зверненні до суду з позовом кредитори обмежуються лише вимогою звернути стягнення на предмет іпотеки/застави без вимоги стягнути відповідну суму заборгованості.

При вирішенні спорів даної категорії принциповим вважається встановлення судом факту невиконання або неналежного виконання основного зобов'язання, лише за умови якого суд й має право звернути стягнення на предмет іпотеки/застави. Відповідно до положень статей 33, 35 Закону України "Про іпотеку", згідно з якими у разі порушення основного зобов'язання та/або умов іпотечного договору іпотекодержатель надсилає іпотекодавцю та боржнику, якщо він є відмінним від іпотекодавця, письмову вимогу про усунення порушення у не менш ніж тридцятиденний строк. У цьому документі зазначається стислий зміст порушених зобов'язань та попередження про звернення стягнення на предмет іпотеки у разі невиконання цієї вимоги. Якщо протягом встановленого строку вимога іпотекодержателя залишається без задоволення, іпотекодержатель вправі розпочати звернення стягнення на предмет іпотеки відповідно до цього Закону. Недотримання цих правил є перешкодою для звернення стягнення на предмет іпотеки, але не перешкоджає зверненню з позовом до боржника про виконання забезпеченого іпотекою зобов'язання відповідно до частини 2 статті 35 Закону України "Про іпотеку".

*Так, заочним рішенням Ленінського районного суду м. Полтави від 3 листопада 2009 року, залишеним без змін ухвалою апеляційного суду Полтавської області від 10 лютого 2010 року, відмовлено в задоволенні позову ЗАТ КБ "ПриватБанк" до Ком'якової В. С. та ін. про звернення стягнення на предмет іпотеки (двокімнатна квартира) в рахунок погашення заборгованості за кредитним договором і виселення. Суди виходили з того, що позивач у порушення частини 1 статті 35 Закону України "Про іпотеку" та п. 22 договору іпотеки не направив відповідачам письмової вимоги про усунення порушень з виплати кредиту. Верховний Суд України погодився з такими судовими рішеннями (ухвала від 27 липня 2010 року N 6-12889св10).*

**Отже, у випадках, коли з матеріалів справи вбачається, що письмова вимога, передбачена статтею 35 Закону України "Про іпотеку" банком іпотекодавцю та/або боржнику не направлялася, то позов про звернення стягнення на предмет іпотеки є передчасним, в його задоволенні може бути відмовлено. Тобто недотримання іпотекодержателем процедури звернення стягнення на предмет іпотеки є однією з підстав для відмови в позові.**

Проте в законі передбачені й винятки, які повинен довести позивач - кредитор, та на які суд повинен звертати увагу й відповідно мотивувати своє рішення.

*Так, рішенням Жашківського районного суду Черкаської області від 14 травня 2009 року, залишеним без змін ухвалою апеляційного суду Черкаської області від 22 червня 2009 року, у задоволенні позову ЗАТ КБ "Приватбанк" відмовлено.*

*Судами встановлено, що 23 червня 2008 року ЗАТ КБ "Приватбанк" та Слюсаренко А. А. уклали кредитний договір з кінцевим терміном повернення кредиту 24 червня 2018 року. Для забезпечення виконання зобов'язань за кредитним договором ЗАТ КБ "ПриватБанк" і Слюсаренко А. А. 23 червня 2008 року уклали договір іпотеки жилого будинку та земельної ділянки, які належать відповідачеві на праві приватної власності. Відповідач умов договору не виконує, у зв'язку з чим виникла заборгованість.*

*Ухвалюючи рішення про відмову в задоволенні позову ЗАТ КБ "ПриватБанк", суд першої інстанції, з яким погодився апеляційний суд, підставою відмови зазначив ту обставину, що строк погашення кредиту, установлений договором до 24 червня 2018 року, не збіг, а тому у відповідача є можливість належним чином здійснити розрахунок із банком та повністю погасити заборгованість за кредитним договором.*

*Ухвалою Верховного Суду України від 9 грудня 2009 року зазначені судові рішення скасовані, справу передано на новий розгляд до суду першої інстанції (справа N 6-21453св09) й зазначено таке.*

*Згідно зі статтею 14 ЦК України цивільні обов'язки виконуються у межах, встановлених договором або актом цивільного законодавства. Відповідно до частини 1 статті 33 Закону України "Про іпотеку" у разі невиконання або неналежного виконання боржником основного зобов'язання іпотекодержатель вправі задовольнити свої вимоги за основним зобов'язанням шляхом звернення стягнення на предмет іпотеки. Статтею 589 ЦК України та статтею 20 Закону України "Про заставу" встановлено, що у разі невиконання або неналежного виконання боржником основного зобов'язання заставодержатель набуває право звернення стягнення на предмет застави в разі, якщо в момент настання терміну виконання зобов'язання, забезпеченого заставою, воно не буде виконано, якщо інше не передбачено законом чи договором. Частиною 1 статті 35 Закону України "Про іпотеку" передбачено, що в разі порушення основного зобов'язання та(або) умов іпотечного договору іпотекодержатель надсилає іпотекодавцю та боржнику, якщо він є відмінним від іпотекодавця, письмову вимогу про усунення порушення. В цьому документі зазначається стислий зміст порушених зобов'язань, вимога про виконання порушеного зобов'язання у не менш ніж тридцятиденний строк та попередження про звернення стягнення на предмет іпотеки у разі невиконання цієї вимоги. Якщо протягом встановленого строку вимога іпотекодержателя залишається без задоволення, іпотекодержатель вправі розпочати звернення стягнення на предмет іпотеки відповідно до цього Закону.*

*Аналогічні положення містяться й у п. 24 договору іпотеки від 23 червня 2008 року, укладеного сторонами.*

*Зазначивши вказані положення як підставу для відмови в задоволенні позову, суди разом з тим не врахували норми частин 2, 3 статті 35 Закону України "Про іпотеку", згідно з якими положення частини 1 цієї статті не є перешкодою для реалізації права іпотекодержателя звернутися у будь-який час за захистом своїх порушених прав до суду у встановленому законом порядку та не перешкоджає іпотекодержателю здійснювати свої права, визначені статтею 12 цього Закону, без попереднього повідомлення іпотекодавця, якщо викликана таким повідомленням затримка може спричинити знищення, пошкодження чи втрату предмета іпотеки.*

*Визнавши, що боржником порушено умови кредитного договору, у зв'язку із чим виникла заборгованість за кредитом, суд, відмовляючи в задоволенні позову ЗАТ КБ "ПриватБанк", у порушення статей 213, 214 ЦПК України не встановив обставини, що мають значення для справи; дійсних прав і обов'язків сторін, які випливають з кредитного договору та договору іпотеки, не зазначив, на підставі яких правових норм дійшов висновку про відмову в задоволенні позову.*

Також важливим є врахування положення статті 39 Закону України "Про іпотеку", згідно з якою суд вправі відмовити у задоволенні позову іпотекодержателя про дострокове звернення стягнення на предмет іпотеки, якщо допущене боржником або іпотекодавцем, якщо він є відмінним від боржника, порушення основного зобов'язання чи іпотечного договору не завдає збитків іпотекодержателю і не змінює обсяг його прав.

Зазначене положення закону є оціночним, у зв'язку з цим підлягає детальному мотивуванню і суд має дійти висновку, чи підпадає спірна ситуація, яка ним розглядається, під зміст цього оціночного поняття та чи не суперечить його застосування загальному змісту та призначенню права, яким урегульовано конкретні відносини. **У цьому випадку має бути врахована й співмірність заборгованості з вартістю іпотечного майна.**

*Так, Турійським районним судом Волинської області було відмовлено в задоволенні позову ЗАТ КБ "Приватбанк" до Масюк А. С., Масюка Д. М. про звернення стягнення на предмет іпотеки - житловий будинок та земельну ділянку і виселення відповідачів з цього будинку. Таке рішення суд з посиланням на частину 3 статті 39 Закону України "Про іпотеку" обґрунтував тим, що крім відповідачів у спірному будинку з моменту свого народження проживають і зареєстровані двоє малолітніх дітей, прострочена заборгованість за кредитним договором є не співмірною з вартістю предмета іпотеки (справа N 2-85).*

Верховний Суд України підтримує таку позицію і рекомендує судам давати мотивування всім доводам сторін у справі, що є обов'язковим елементом справедливого судового розгляду (стаття 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод).

*Так, ухвалою Верховного Суду України від 2 червня 2010 року скасовано рішення Дрогобицького міськрайонного суду від 29 грудня 2008 року, яке залишене без змін ухвалою апеляційного суду Львівської області від 7 травня 2009 року, з передачею справи на новий судовий розгляд. Судом першої інстанції було задоволено позов АКБСР "Укрсоцбанк" до Бура С. І., Бур Ю. С. про звернення стягнення на квартиру для задоволення грошових вимог банку в розмірі 20 тис. грн. На момент пред'явлення позову заборгованість за доводами позивача становила 139432 грн. 76. коп., проте в ході розгляду справи борг було погашено і до сплати, за висновком суду, залишилось 20 тис. грн.*

*Скасовуючи судові рішення, суд касаційної інстанції послався, зокрема, на статей 35, 39 Закону України "Про іпотеку", на умови іпотечного договору та зазначив таке. Судами взагалі не були перевірені доводи відповідачів про безпідставне підвищення відсоткової ставки за кредитом з 17 % до 24 %; суди не навели обґрунтування та розрахунків наявності заборгованості та не з'ясували з яких причин вона виникла, оскільки відповідачі стверджували про повне погашення кредиту; суди не перевірили, чи звертався банк до відповідачів щодо сплати заборгованості в розмірі 756 грн. та відсотків в сумі 750 грн., яка була станом на грудень 2007 року (день останнього платежу за доводами відповідачів) та чи була відмова в сплаті цієї суми; суди не дали оцінки співмірності грошових вимог з вартістю квартири (ухвала N 6-992св10).*

З наданих для узагальнення цивільних справ, в яких розглядалися позови про звернення стягнення на предмет іпотеки, вбачається невідповідність резолютивної частини рішення суду вимогами закону, а саме статті 39 Закону України "Про іпотеку" (а отже, і частина 4 статті 215 ЦПК України), відповідно до якої у рішенні зазначаються:

1) загальний розмір вимог та всі його складові, що підлягають сплаті іпотекодержателю з вартості предмета іпотеки;

2) опис нерухомого майна за рахунок якого підлягають задоволенню вимоги іпотекодержателя;

3) заходи щодо забезпечення збереження предмета іпотеки або передачі його в управління на період до його реалізації, якщо такі необхідні;

4) спосіб реалізації предмета іпотеки шляхом проведення прилюдних торгів або застосування процедури продажу шляхом надання права іпотекодержателю на продаж предмета іпотеки;

5) пріоритет та розмір вимог інших кредиторів, які підлягають задоволенню з вартості предмета іпотеки;

6) початкова ціна предмета іпотеки для його подальшої реалізації.

*Так, у рішенні Дунаєвецького районного суду Хмельницької області від 21 квітня 2009 року у справі N 2-220-2009 року за позовом ТОВ "Український промисловий банк" до Данилка Ю.П. про звернення стягнення на предмет іпотеки в резолютивній частині рішення зазначено: звернути стягнення на користь ТОВ "Український промисловий банк" в особі Вінницької філії на предмет іпотеки за іпотечним договором від 01.06.2007 року - на належну Данилку Ю. П. двохкімнатну квартиру, що знаходиться в смт Дунаєвці, вул. Першотравнева 3, N 2 Дунаєвецького району Хмельницької області.*

*У рішенні Краснодонського міськрайонного суду Луганської області від 14 травня 2009 року у справі N 2-2177/2009 року за позовом ЗАТ КБ "Приватбанк" до Яшан Д. В. про звернення стягнення на предмет іпотеки в резолютивній частині рішення зазначено: в рахунок погашення заборгованості за кредитним договором від 6 травня 2008 року у сумі 4248,45 доларів США звернути стягнення на предмет іпотеки: квартиру, розташовану за адресою: Луганська область, м. Молодогвардійськ, вул. Осьмухіна, буд. 7 кв. 53, яка належить на праві власності Яшан Дмитру Вікторовичу, шляхом продажу даної квартири ЗАТ КБ "Приватбанк" (49094, м. Дніпропетровськ, вул. Набережна Перемоги, буд. 50) з укладенням від імені Яшан Євгена Сергійовича договору купівлі-продажу будь-яким способом з іншою особою - покупцем, з отриманням витягу з Державного реєстру прав власності, а також наданням ЗАТ КБ "Приватбанк" всіх повноважень, необхідних для здійснення продажу.*

З урахуванням принципу диспозитивності, передбаченого в статті 11 ЦПК, та з метою дотримання вимог статті 39 Закону України "Про іпотеку", судді при отриманні позовних заяв з вимогами про звернення стягнення на предмет іпотеки, керуючись частиною 4 статті 119 ЦПК України, повинні вирішувати питання щодо залишення позовної заяви без руху й пропонувати позивачу усунути недоліки щодо відповідності змісту позовної заяви, у тому числі й вимогам статті 39 Закону України "Про іпотеку".

Узагальнення судової практики показало, що в окремих випадках банки пред'являють вимоги **про припинення права власності іпотекодавця на предмет іпотеки та визнання вказаного права за банком**, маючи на увазі спосіб звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом набуття його у власність. Проте у судах виникло питання про те, що такий спосіб захисту порушеного права кредитора в судовому порядку не відповідає положенням розділу 5 Закону України "Про іпотеку", оскільки задоволення вимог іпотекодержателя шляхом передачі права власності на майно за положеннями статей 36, 37 Закону України "Про іпотеку" передбачено лише в порядку ***позасудового врегулювання спору***.

Відповідно до частини 1 статті 37 Закону України "Про іпотеку" іпотекодержатель може задовольнити забезпечену іпотекою вимогу шляхом набуття права власності на предмет іпотеки. Правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателю на нерухоме майно, яке є предметом іпотеки, є договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, яке прирівнюється до такого договору за своїми правовими наслідками та передбачає передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання.

Разом із тим, частиною 3 статті 33 Закону України "Про іпотеку" передбачено звернення стягнення на предмет іпотеки на підставі: 1) рішення суду, 2) виконавчого напису нотаріуса або 3) згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя (тобто шляхом позасудового врегулювання). При цьому правовою підставою для передачі іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання є договір про задоволення вимог іпотекодержателя (або застереження в іпотечному договорі).

Отже, наведеними вище нормами законодавства (насамперед, статей 36, 37 Закону України "Про іпотеку") не виключається можливість звернення стягнення в такий спосіб і набуття іпотекодержателем права власності на предмет іпотеки за рішенням суду. У цих нормах задоволення вимог іпотекодержателя шляхом набуття ним права власності на предмет іпотеки ототожнюється передусім із способом звернення стягнення, який, поряд з іншими, може застосовуватися, якщо його передбачено договором. Тому в разі встановлення такого способу звернення стягнення у договорі іпотекодержатель на підставі частини 2 статті 16 ЦК України має право вимагати застосування його судом.

Крім того, було б нелогічно, що сторони за законом можуть це питання врегулювати в позасудовому порядку, але позбавлені цього права в судовому порядку за рішенням суду. Це б суперечило й статей 55, 124 Конституції України.

*Так, Дніпропетровський районний суд рішенням від 3 червня 2008 року задовольнив позов Калюжного Е. В. до Руденка В. І. та визнав за ним право власності на предмет іпотеки - приміщення клубу у зв'язку з невиконанням договору позики. Апеляційний суд Дніпропетровської області рішенням від 4 лютого 209 року скасував рішення місцевого суду та відмовив у задоволенні позову, пославшись на те, що договір про задоволення вимог іпотекодержателя, як це передбачено статтею 37 Закону України "Про іпотеку", між сторонами не укладався і лише цей договір є підставою для передачі права власності на предмет іпотеки.*

*Верховний Суд України ухвалою від 27 травня 2010 року (справа N 6-8565св09) скасував рішення апеляційного суду та залишив без змін рішення місцевого суду, пославшись на те, що частина 1 статті 37 Закону України "Про іпотеку" передбачає підставою набуття права власності на предмет іпотеки не лише договір про задоволення вимог іпотекодержателя, а й відповідне застереження в іпотечному договорі, яке прирівнюється до такого договору за своїми правовими наслідками та передбачає передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання. Договір іпотеки в п. 3.3 містить застереження про передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки, тому висновки місцевого суду відповідають як вимогам цього Закону України, так і положенням статей 589, 590 ЦК України, зокрема про те, що звернення стягнення на предмет іпотеки здійснюється за рішенням суду.*

Крім того, можливість саме в судовому порядку вирішувати питання про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом набуття іпотекодержателем права власності на нього, незалежно від можливості вирішення цього питання в позасудовому порядку, пов'язана й з тим, що нерідко в іпотечному договорі такі умови виписані нечітко і зазначається лише загальне правило про таку можливість. Отже, не зазначивши в договорі всі умови переходу права власності на предмет іпотеки до іпотекодержателя, а вказавши лише загальну можливість цього, будуть відсутні й підстави для перереєстрації права власності на предмет іпотеки (п. 2.2 Тимчасового положення про порядок державної реєстрації прав власності на нерухоме майно, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 07.02.2002 року N 7/5, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 18.02.2002 року за N 157/6445, та п. 1 його Додатка N 1).

Як уже зазначалось, статтею 39 Закону України "Про іпотеку" передбачено звернення стягнення на предмет іпотеки на підставі рішення суду.

При цьому суд у своєму рішенні про звернення стягнення на предмет іпотеки може встановити спосіб реалізації предмета іпотеки: або шляхом проведення прилюдних торгів, або застосування процедури продажу, встановленої статтею 38 Закону України "Про іпотеку".

Відсутність в Законі України "Про іпотеку" чіткої процедури виселення мешканців при зверненні стягнення на предмет іпотеки викликає складнощі при **вирішенні судами вимог іпотекодержателів про виселення мешканців**. Зокрема, спірним є питання щодо застосування частини 2 статті 39 цього Закону в контексті вимог статті 40 цього ж Закону та частини 3 статті 109 ЖК України.

Відповідно до частини 4 статті 9 ЖК України ніхто не може бути виселений із займаного жилого приміщення або обмежений у праві користування жилим приміщенням інакше як з підстав і порядку, передбачених законом.

Статтею 39 Закону України "Про іпотеку" передбачено, що одночасно з рішенням про звернення стягнення на предмет іпотеки суд за заявою іпотекодержателя вправі винести рішення про виселення мешканців.

Разом з тим, у частині 1 статті 40 цього ж Закону зазначено, що звернення стягнення на передані в іпотеку житловий будинок чи житлове приміщення є підставою для виселення всіх мешканців, за винятком наймачів та членів їх сімей. **Виселення проводиться в порядку, встановленому законом.**

У частинах 2 і 3 цієї ж статті 40 законодавець встановлює певний порядок дій банку: після прийняття рішення про звернення стягнення на передані в іпотеку житловий будинок чи житлове приміщення всі мешканці зобов'язані на письмову вимогу іпотекодержателя або нового власника добровільно звільнити житловий будинок чи житлове приміщення протягом одного місяця з дня отримання цієї вимоги. Якщо мешканці не звільнять житловий будинок або житлове приміщення у встановлений або інший погоджений сторонами строк добровільно, їх примусове виселення здійснюється на підставі рішення суду. Аналогічний порядок щодо виселення всіх громадян, що мешкають у житловому будинку або житловому приміщенні, на які звернуто стягнення як на предмет іпотеки, передбачено в частині 3 статті 109 ЖК України. Вимога про добровільне звільнення житлового приміщення може бути направлена разом з вимогою, передбаченою частиною 1 статті 35 Закону України "Про іпотеку".

У переважній більшості суди не звертають уваги на дотримання вищезазначеного порядку. *Зокрема, рішенням Теофіпольського районного суду Хмельницької області від 9 грудня 2009 року задоволено позов ЗАТ КБ "ПриватБанк" до Удальцова В. М., Удальцової А. І. та в рахунок погашення заборгованості за кредитним договором у сумі 28461 грн. 25 коп. звернено стягнення на квартиру N 11 по вул. Леніна N 48 у смт Теофіполі шляхом її продажу банком іншій особі, з правом отримання правовстановлюючих документів на квартиру та укладення договору купівлі-продажу. Одночасно відповідачів виселено з цього житлового приміщення із зняттям з реєстраційного обліку.*

*Проте в матеріалах справи відсутня письмова вимога про добровільне звільнення квартири, а в ході судового розгляду не обговорювалось питання щодо дотримання процедури виселення відповідачів.*

Аналогічні рішення ухвалювались й іншими судами.

Таким чином, Закон України "Про іпотеку" містить в собі суперечливі позиції щодо процедури проведення виселення мешканців житлового будинку чи житлового приміщення, оскільки передбачає можливість їх виселення в судовому порядку як під час задоволення позову про звернення стягнення на предмет іпотеки, так і в подальшому, але з дотриманням обов'язкової процедури письмового попередження про звільнення житлового приміщення протягом одного місяця.

Уявляється, що **недотримання вищевказаної процедури є підставою для відмови в позові про виселення мешканців житлового приміщення, що є предметом іпотеки, і на яке звертається стягнення.**

Виходячи із аналізу вказаних правових норм закону, примусове виселення здійснюється на підставі рішення суду тільки за певних умов: якщо добровільно мешканці не звільнять житловий будинок або житлове приміщення, на яке звернуто стягнення як на предмет іпотеки протягом одного місяця з дня отримання письмової вимоги іпотекодержателя або нового власника або в інший погоджений сторонами строк. Оскільки на час ухвалення рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки відсутні виконання імперативно-диспозитивних приписів, встановлених частиною 2 статті 40 Закону України "Про іпотеку" та частиною 3 статті 109 ЖК України, щодо примусового виселення за рішенням суду мешканців із житлового будинку або житлового приміщення, на які здійснюється звернення як на предмет іпотеки, то такі позовні вимоги на цій стадії не можуть бути задоволені, оскільки на цей момент відсутні порушення, невизнання або оспорювання прав та свобод іпотекодержателя або нового власника щодо звільнення вказаних житлових приміщень їх мешканцями, в розумінні вимог статті 3 ЦПК України щодо права особи для звернення до суду за захистом.

Матеріали узагальнення показали, що при розгляді справ щодо звернення стягнення на іпотечне майно в судів виникають й ряд інших питань.

Зокрема, це питання, що стосуються **оцінки майна - предмета іпотеки**. В одних випадках в якості ціни позову береться початкова вартість, яка зазначена у договорі, в інших - встановлена вартість предмета іпотеки на час розгляду справи при видачі витягу із державного реєстру. При вирішенні цих питань суди мають виходити з того, що ціна предмета іпотеки встановлюється в самому договорі. Якщо при розгляді справи сторони з такою оцінкою погоджуються, то в суду немає підстав її не приймати до уваги, оскільки вона є умовою договору. Якщо між сторонами виникає спір щодо такої оцінки, то в залежності від того, яка сторона її оспорює, вона зобов'язана за змістом частини 3 статті 10 ЦПК України довести інший його розмір, зокрема клопотання про призначення та проведення відповідної судової експертизи.

Стосовно звернення стягнення на рухоме майно, то відповідно до статті 24 Закону України "Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень" звернення стягнення на предмет забезпечувального обтяження здійснюється на підставі рішення суду в порядку, встановленому законом, або в позасудовому порядку згідно із цим законом.

Обтяження рухомого майна реєструється в Державному реєстрі в порядку, встановленому цим Законом (стаття 11). Позивач, який звертається до суду з вимогою звернути стягнення на предмет забезпечувального обтяження, зобов'язаний до моменту подання відповідного позову до суду письмово повідомити всіх обтяжувачів, на користь яких встановлено зареєстроване обтяження цього ж рухомого майна, про початок судового провадження у справі про звернення стягнення на предмет забезпечувального обтяження (стаття 25).

*Так, встановивши у судовому засіданні про відсутність витягу з Державного реєстру письмових повідомлень всіх обтяжувачів, Олександрійським міськрайонним судом Кіровоградської області заочним рішенням від 27 березня 2009 року відмовлено у задоволенні позову ВАТ "Мегабанк" до Сарафанова Е. В. про звернення стягнення на предмет застави - автомобіль (справа N 2-214.).*

Треба зазначити, що нерідко суди, розглядаючи справи з позовними вимогами про звернення стягнення на заставлене (іпотечне) нерухоме майно, у мотивувальній частині рішень посилаються на норми Закону України "Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень", не звертаючи уваги на те, що згідно зі статті 1 цього Закону ним визначається правовий режим регулювання обтяжень рухомого майна. Таким чином, суди, вирішуючи правильно по суті спір, застосовують закон, який регулює інші правовідносини.

Іноді суди відмовляли у задоволенні позову про звернення стягнення на предмет іпотеки, посилаючись при цьому на відсутність у боржника правовстановлюючих документів на таке майно.

*Наприклад, рішенням Бородянського районного суду Київської області від 3 квітня 2009 року у задоволенні позову ВАТ Акціонерний банк "Укргазпромбанк" до Поліщука А. Л. про звернення стягнення на предмет іпотеки відмовлено, оскільки спірна земельна ділянка, яка була предметом іпотеки, придбана відповідачем за договором купівлі-продажу від 6 червня 2008 року, але державного акту на право власності на вказану земельну ділянку відповідач не одержав, у зв'язку з чим у нього не виникло права на земельну ділянку.*

*Ухвалою апеляційного суду від 3 вересня 2009 року було скасовано рішення суду першої інстанції та направлено справу на новий розгляд з підстав, що не всі вимоги були розглянуті.*

*При цьому в ухвалі апеляційний суд правильно, крім іншого, зазначив, що договір купівлі-продажу спірної земельної ділянки був нотаріально посвідчений 6 червня 2008 року та внесений до державного реєстру правочинів. Іпотекою забезпечено зобов'язання за кредитним договором на суму 744257 грн. 28 коп., строк погашення якого визначений 5 червня 2013 року, кредитним договором передбачено право банку вимагати повернення всього кредиту у разі порушення позичальником умов договору щодо погашення кредиту.*

*Місцевий суд не звернув уваги на положення статті 5 Закону України "Про іпотеку", відповідно до якої предметом іпотеки може бути об'єкт незавершеного будівництва або інше нерухоме майно, яке стане власністю іпотекодавця після укладення іпотечного договору, за умови, що іпотекодавець може документально підтвердити право набуття ним у власність відповідного нерухомого майна у майбутньому.*

Є випадки вирішення справ щодо **звернення стягнення на предмет іпотеки одночасно зі стягненням заборгованості за кредитним договором.**

*Так, у справі N 2-1387 за позовом ВАТ "Укргазбанк" до Ламазян Л. А., Ткаченко А. А. Ленінський районний суд м. Кіровограда заочним рішенням від 1 червня 2009 року стягнув з відповідачів у солідарному порядку на користь банку заборгованість у розмірі 37192,70 доларів США та звернув стягнення на предмет іпотеки - квартиру.*

Убачається, що суд фактично здійснив стягнення в подвійному розмірі.

*Такі помилки допускались й іншими судами: рішення, ухвалені у справах N 2-2867 (Кіровський районний суд м. Кіровограда), N 2-1954 (Олександрійський міськрайонний суд Кіровоградської області), при тому, що в пред'явлених позовах вимоги про стягнення заборгованості взагалі не заявлялися.*

**Правильним вбачається, що у такому випадку суд має зазначити в резолютивній частині рішення лише про звернення стягнення на предмет іпотеки із зазначенням суми заборгованості за кредитним договором, а розрахунок суми заборгованості має зазначатись у мотивувальній частині рішення.**

Також предметом узагальнення були справи про визнання **недійсними кредитних договорів, договорів поруки, іпотеки чи застави за зверненням одного з подружжя**, мотивуючи відсутністю їх згоди на укладення такого договору.

*Так, рішенням Рівненського міського суду від 20 жовтня 2009 року було задоволено позов Швороб І. В. до Швороба О. М. та АТ "Укрінбанк" про визнання кредитного договору між Шворобом О. М. та АТ "Укрінбанк" недійсним.*

*Ухвалюючи таке рішення, суд першої інстанції дійшов висновку, що вказаний договір виходить за межі дрібнопобутових договорів, а тому на його укладення необхідна згода іншого члена подружжя, а Швороб І. В. такої згоди своєму чоловіку не надавала.*

*Рішенням апеляційного суду Рівненської області від 29 грудня 2009 року вказане рішення було скасоване і ухвалене нове рішення про відмову в позові. В ухвалі апеляційного суду зазначено, що кредитний договір не є договором на розпорядження майна, належного подружжю, а тому обов'язкової згоди іншого із подружжя на укладення такого договору законом не передбачено.*

Іншим рішенням визнано недійсним договір поруки.

*Так, Ужгородський міськрайонний суд рішенням від 14 грудня 2009 року задовольнив позов Лазун Г. С. до ВАТ "Кредобанк", Лазуна Д. С. про визнання договору поруки недійсним з тих підстав, що, укладаючи такий договір та беручи на себе зобов'язання із забезпечення кредитного договору, Лазун Д. С. не врахував інтереси сім'ї, розпорядившись без згоди дружини-позивачки її майновими правами та обов'язками на об'єкти спільної сумісної власності, якими є заробітна плата та спільне нажите майно подружжя. При цьому суд також зазначив, що в разі стягнення боргу з поручителя, буде нанесена майнова шкода подружжю в цілому, а не окремо поручителю, оскільки для права спільної сумісної власності подружжя характерне те, що розмір частки кожного з них до поділу спільного майна не визначений, а борг, який виникне в разі стягнення суми за договором поруки, обтяжуватиме спільне майно дружини і чоловіка. Суд керувався положеннями статей 63, 67 СК України (справа N 2п-3816/09).*

Разом із тим, при оспорюванні кредитних договорів чи договорів поруки іншим з подружжя судам треба враховувати таке. Положеннястатті 65 СК України щодо порядку розпорядження майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, регулюють відносини, які стосуються саме розпорядження майном, що є у спільній сумісній власності подружжя, і не стосуються права одного із подружжя на отримання кредиту, оскільки кредитний договір є правочином щодо отримання у власність грошових коштів і не створює обов'язків для другого із подружжя, а лише для позичальника, як сторони договору (ч. 1 статті 1054 ЦК України).

Щодо договору поруки, то відповідно до статті 553 ЦК України, поручитель поручається перед кредитором боржника за виконання ним свого обов'язку. Поручитель відповідає перед кредитором за порушення зобов'язання боржником.

Таким чином, порука є способом забезпечення виконання зобов'язання (як правило, грошового), а не правочином щодо розпорядження майном, належним поручителю; договір поруки не створює обов'язків для будь-яких інших осіб, крім сторін за договором, а відтак до даних правовідносин норми статті 65 СК України не застосовуються.

Ця правова позиція підтверджена й судовою практикою Верховного Суду України, яка міститься в Правових позиціях, що регулярно надсилаються судам.

Не є розпорядженням майном подружжя і укладення договору застави (іпотеки). Проте суду треба звертати увагу на положення статті 578 ЦК України, згідно з якою майно, що є у спільній власності, може бути передане у заставу лише за згодою усіх співвласників.

### III. Проблемні питання судової практики щодо договорів банківського вкладу

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 відсотки на неї або дохід в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором (ч. 1 статті 1058 ЦК).

Водночас, аналіз чинних законів та інших нормативно-правових актів України дає підстави для висновку про існування не лише цивільно-правового визначення договору банківського вкладу, але й розкриття його особливостей з урахуванням спеціального законодавства.

Так, ***вклад (депозит)*** *-* це 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(стаття 2 Закону України "Про банки і банківську діяльність").

Договір банківського вкладу є реальним, оплатнимдоговором, тобто таким, який вважається укладеним у момент прийняття банком від вкладника або третьої особи на користь вкладника грошової суми.

У договорі банківського вкладу (депозиту) однією стороною є виключно банківська установа (банк), а другою стороною (вкладником)**-** може бути як фізична, так і юридична особа.

Важливо, що на підставі законодавства України договори банківського вкладу можуть укладати не лише банки, а й інші фінансові установи, зокрема, юридичні особи, які відповідно до закону надають одну чи декілька фінансових послуг та які внесені до відповідного реєстру в порядку, встановленому законом (кредитні спілки). Фінансові установи для укладення договору банківського вкладу (депозиту) у національній та іноземній валюті, повинні мати *банківську ліцензію* та *письмовий дозвіл* на здійснення операцій з валютними цінностями, який є генеральною ліцензією на здійснення валютних операцій згідно з Декретом Кабінету Міністрів України "Про систему валютного регулювання і валютного контролю".

Положення статті 1059 ЦК України врегульовує питання про форму договору банківського вкладу та наслідки недотримання письмової форми. Згідно положень цієї статті у разі недодержання письмової форми договору банківського вкладу цей договір є нікчемним. При вирішенні питання щодо дотримання письмової форми договору треба врахувати також п. 1.4 зазначеного вище Положення про порядок здійснення банками України вкладних (депозитних) операцій з юридичними і фізичними особами.

Відповідно до цього пункту залучення банком вкладів (депозитів) юридичних і фізичних осіб підтверджується: договором банківського рахунку; договором банківського вкладу (депозиту) з видачею ощадної книжки; договором банківського вкладу (депозиту) з видачею ощадного (депозитного) сертифіката; договором банківського вкладу (депозиту) з видачею іншого документа, що підтверджує внесення грошової суми або банківських металів і відповідає вимогам, установленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту.

Згідно з частиною 2 статті 207 ЦК України правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо він підписаний його стороною (сторонами). Правочин, який вчиняє юридична особа, підписується особами, уповноваженими на це установчими документами, довіреністю, законом або іншими актами цивільного законодавства та скріплюються печаткою.

**Отже, можна зробити висновок, що письмова форма договору є дотриманою, якщо внесення вкладу засвідчене ощадною книжкою, ощадним або депозитним сертифікатом або іншим документом, виданим банком вкладнику, що відповідає вимогам, передбаченим для таких документів нормативним актом. Договір може бути оформлений шляхом складання єдиного документа в кількох примірниках, один з яких видається вкладнику. Ощадна книжка, ощадний або депозитний сертифікат мають відповідати вимогам законодавства, банківським правилам і звичаям ділового обороту.**

Умови договору про відмову від права на одержання вкладу на першу вимогу вважаються нікчемними, тобто наявність таких положень у тексті договору не породжує тих правових наслідків, які сторони мали на увазі.

Банки, як свідчить практика, пропонують три варіанти виплати відсотків: укінці строку, щомісячно та авансом. Якщо таким договором не встановлений розмір відсотків, банк зобов'язаний виплачувати відсотки у розмірі облікової ставкиНаціонального банку України (ч. 1 статті 1061 ЦК України, п. 3.4 постанови Правління Національного банку України від 3 грудня 2003 року N 516 "Про затвердження Положення про порядок здійснення банками України вкладних (депозитних) операцій з юридичними і фізичними особами"). Однак викладене вище правило застосовується лише щодо внесків у національній валюті. На вклади в іноземній валюті, якщо інше не встановлено у договорі, банк зобов'язаний нарахувати відсотки згідно із Класифікатором іноземних валют, затвердженим постановою Правління Національного банку України від 4 лютого 1998 року (у редакції від 2 жовтня 2002 року N 378).

У частині 2 статті 1061 ЦК України зазначено, що банк має право змінити розмір відсотків, які виплачуються на вклади на вимогу, якщо інше не встановлено договором. Зміна розміру відсотків вкладу на вимогу може бути шляхом: збільшення або зменшення відсоткової ставки.

Законом встановлюється порядок дій банку у випадку зменшення розміру відсотків. Так, установа банку зобов'язана повідомити вкладника про зменшення розміру відсотків. І тільки після спливу одного місяця з моменту відповідного повідомлення до вкладу (депозиту) може застосовуватися новий (зменшений) розмір відсотків. Виходячи зі змісту положення статті 1061 ЦК України, треба визнати, що така інформація повинна бути доведена до відома вкладника і такі дані, в разі наявного судового спору, мають бути надані суду. У договорах банківського вкладу може передбачатися інший строк повідомлення про зменшення розміру відсотків, а також спосіб такого повідомлення.

*Зокрема, у справі N 6-5684св09 за позовом Косінова Є. М, до АКБ "Укрсоцбанк" про визнання договору частково недійсним, стягнення відсоткової ставки та відшкодування моральної шкоди в ухвалі Верховного Суду України від 17 червня 2009 року зазначено, що між відповідачем і позивачем укладено договір про відкриття рахунків та обслуговування платіжної картки, відсоток на залишок грошових коштів складав 7 %. Згідно з п. 9.1 договору банк має право змінювати тарифи та Правила кредитування з подальшим інформуванням про це держателя не пізніше, ніж за 21 календарний день до запланованої зміни. Повідомлення подається держателю в письмовій формі разом з випискою по картковому рахунку за черговий місяць. Зміни вважаються прийнятими, якщо держатель не повертає платіжну картку до банку протягом 21 дня після оформлення банком виписок по картковому рахунку. У період з грудня 2005 року до червня 2006 року банк нараховував відповідачеві 3 % річних замість 7 %. Оскільки сторони за договором не досягли згоди про спосіб отримання Косіновим Є. М. виписки по картковому рахунку, апеляційний суд дійшов обґрунтованого висновку про зобов'язання відповідача дорахувати позивачу суму не сплачених відсотків.*

Законом передбачено обов'язок банку разом з поверненням вкладу (депозиту) виплатити і нараховані відсотки. Тобто, не допускається затримання виплати відсотків за вкладом, одностороння відстрочка чи розстрочка виплати відсотків за вкладом. Вкладник має право на отримання відсотків за вкладом навіть у випадку дострокового розірвання такого договору з ініціативи вкладника. За своєю суттю витребування вкладу до закінчення його строку треба визнати як односторонню зміну умов договору, яка дозволяється законом, але вчинення такої дії спричиняє настання певних наслідків, а саме у розмірі нарахування відсотків за цим вкладом.

Відповідно до частин 5 і 6 статті 1061 ЦК України відсотки 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. Відсотки на банківський вклад виплачуються вкладникові на його вимогу із закінченням кожного кварталу окремо від суми вкладу, а невитребувані у цей строк відсотки збільшують суму вкладу, на яку нараховуються відсотки, якщо інше не встановлено договором банківського вкладу. У разі повернення вкладу виплачуються усі нараховані до цього моменту відсотки.

Таким чином, якщо вклад повертається до закінчення відповідного строку виплати відсотків, то суму відсотків банк нараховує, виходячи з фактичного строку користування коштами вкладника, і сплачує одночасно з поверненням основної суми вкладу.

Також частина 3 статті 1060 ЦК України передбачено, що якщо відповідно до договору банківського вкладу вклад повертається вкладникові на його вимогу до спливу строку або до настання інших обставин, визначених договором, відсотки за цим вкладом виплачуються у розмірі відсотків за вкладами на вимогу, якщо договором не встановлений більш високий відсоток.

На сьогодні, як свідчить практика, існує проблема у своєчасному поверненні вкладникам грошових коштів, які знаходяться на їх вкладних (депозитних) рахунках. Така ситуація виникла тому, що банки з різних причин не завжди виконують взяті на себе грошові зобов'язання з виконання умов договору банківського вкладу.

Аналіз справ, направлених місцевими судами для узагальнення, свідчить, що фізичні особи (клієнти банку), які не змогли отримати вклади в банку або їм було відмовлено з різних підстав у видачі вкладу, зверталися до суду і такі позови в основному задовольнялися. При цьому в більшості випадків суди правильно виходили з вимог чинного законодавства та договору банківського вкладу, згідно з якими банк повинен виплачувати особі депозит у строк, у повному обсязі, з урахуванням відсотків, а також у тій валюті, в якій гроші були внесені на депозитний рахунок.

Разом із тим узагальнення показало, що не всі суди відрізняють правову природу відсотків на банківський вклад, які виплачує банк відповідно до умов договору за користування чужими грошовими коштами на суму вкладу (стаття 1061 ЦК України) від відсотків, які нараховуються від простроченої суми та стягуються як фінансова санкція за порушення грошового зобов'язання (стаття 625 ЦК). Крім того, не всі суди враховували, що ці відсотки можуть бути стягнуті з боржника одночасно, оскільки це не є подвійним притягненням до юридичної відповідальності.

Нерідко невиконання банком зобов'язань за договором банківського вкладу обґрунтовується відповідачами (банками), наприклад, наявністю непереборної сили та форс-мажору, а також введенням Національним банком України мораторію на задоволення вимог кредиторів банку. Використання для вказаної мети зазначених доводів, хоча про них все ж таки йде мова в законах та інших нормативно-правових актах, є сумнівним і пояснюється це тим, що при порушенні умов банківського договору щодо своєчасного повернення вкладникам їх коштів, не враховується в цілому правова природа грошових зобов'язань.

За нормою п. 1 частини 1 статті 263 ЦК непереборна силавизначена як надзвичайна або невідворотна за даних умов подія.

Визначення непереборної сили встановлює умови, за яких законодавець вважає відсутньою вину боржника, тобто, таке визначення конкретизує умови, за яких боржник не несе відповідальності за порушення зобов'язання. Однак, при вирішенні позовів клієнтів вкладних (депозитних) рахунків все ж таки необхідно давати оцінку визначеними підзаконними актами поняття непереборної сили на відповідність п. 22 частини 1 статті 92 Конституції України ("виключно законами України визначаються... засади цивільно-правової відповідальності...") та частини 1 статті 614 ЦК України, з одного боку, а з іншого - можливість його застосування до спірних правовідносин. Отже, з огляду на викладене не можуть застосовуватися визначення непереборної сили, які викладені в загальних положеннях Правил користування електричною енергією, затверджених постановою Національної комісії з питань регулювання електроенергетики України від 31 липня 1996 року N 28 та зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 2 серпня 1996 року за N 417/1442, до правовідносин, які виникли на підставі договору банківського вкладу щодо своєчасного виконання банком грошових зобов'язань.

Між тим у судовій практиці зустрічаються випадки, коли викладені вище вимоги Конституції України не враховувалися.

*Наприклад, рішенням Коломийського міськрайонного суду Івано-Франківської області від 10 лютого 2009 року відмовлено у задоволені позову О.П. до ВАТ "Райффайзен Банк Аваль" про стягнення пені та відшкодування моральної (немайнової) шкоди за несвоєчасне повернення коштів за договором банківського вкладу.*

*Суд, відмовляючи в задоволенні таких вимог, застосував за аналогією закону (ч. 1 статті 8 ЦК України) визначення поняття непереборної сили, яке викладене у Правилах користування електричною енергією. Тому, на думку суду, затримання зі сторони відповідача повернення позивачці коштів за вкладом було обумовлене перш за все обставинами непереборної сили - діями Національного банку України як особливого центрального органу державного правління, що були оформлені його постановами від 11 жовтня 2008 року N 319 "Про додаткові заходи щодо діяльності банків" та від 11 жовтня 2008 року N 319 "Про додаткові заходи щодо діяльності банків".*

З наведеного рішення суду, яке не було оскаржено в апеляційному порядку, вбачається, що видання нормативно-правових актів НБУ України, які зумовлюють юридичну неможливість виконати грошове зобов'язання, також враховувалось судом до обставин непереборної сили, тим самим звільняючи банки від відповідальності за своєчасне виконання умов договору банківського вкладу.

Проте погодитись з цим не можна і треба зазначити, що головну роль у регулюванні відносин з дострокового повернення коштів з вкладного (депозитного) рахунку має відігравати саме положення статей 1058, 1060 ЦК України, тоді як норма із підзаконного нормативного акта (наведені постанови правління НБУ) має застосовуватися в тій частині, в якій вона не суперечить відповідним положенням чинного законодавства. Зокрема, саме про це зазначено в статті 56 Закону України "Про Національний банк України".

**Таким чином, обмеження прав вкладника розірвати договір банківського вкладу у будь-який час, а також перешкоди вільно розпоряджатися своїми коштами суперечать Конституції України та ЦК України.**

Форс-мажор, на відміну від непереборної сили, при певних обставинах є спеціальною підставою звільнення від відповідальності за невиконання (неналежне виконання) договірних зобов'язань.Тому вони складають одну із обов'язкових (істотних) умов певних видів договорів.

Отже, для визнання обставин "форс-мажором", необхідна наявність певних умов. По-перше, закріплення цих обставин в договорі. Сторони у договорі повинні узгоджувати форс-мажорні обставини шляхом прямого зазначення їх переліку. При цьому цей перелік вважається вичерпним й не підлягає розширеному тлумаченню. По-друге, обставини форс-мажору повинні виникати після укладення договору. По-третє, факт наявності форс-мажору підтверджується визначеними законом та іншими нормативно-правовими актами засобами доказування. В-четвертих, фактична неможливість виконання зобов'язань у період існування форс-мажору.

Таким чином, можна зазначити, що за загальним правилом "непереборна сила" та "форс-мажор"не відносяться до тих обставин, які безспірно звільняють банки від виконання грошових зобов'язань щодо своєчасного повернення коштів з вкладних (депозитних) рахунків. Проте не виключається можливість їхнього застосування, якщо існування ознак, які їх характеризують, доведено належними та допустимими доказами (статей 58, 59 ЦПК) й оцінені в установленому законом порядку (ст. 212 ЦПК).

**Матеріали узагальнення показали, що у судів немає єдиної практики при вирішенні справ щодо договорів банківського вкладу в разі введення у банку тимчасової адміністрації або мораторію на задоволення вимог кредиторів.**

Згідно зі ст. 2 Закону України "Про банки і банківську діяльність" (у редакції від 23 червня 2009 року) мораторій - зупинення виконання банком майнових зобов'язань і зобов'язань щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), строк виконання яких настав до дня введення мораторію, та зупинення заходів, спрямованих на забезпечення виконання цих зобов'язань та зобов'язань щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), застосованих до прийняття рішення про введення мораторію.

У редакції цього Закону від 24 липня 2009 року визначення мораторію в статті 2 і стаття 85 змінені: мораторій - зупинення виконання банком зобов'язань перед кредиторами та зобов'язань щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів) та зупинення заходів, спрямованих на забезпечення виконання цих зобов'язань.

Отже, метою мораторію є створення під час здійснення тимчасової адміністрації, сприятливих умов для відновлення фінансового стану банку, який відповідав би вимогам, встановленим Законом України "Про банки і банківську діяльність", та нормативно-правовим актам Національного банку України. Пояснюється це тим, що кількість банків, які не виконують своїх зобов'язань перед своїми клієнтами, як свідчать матеріали узагальнення, збільшується. Одним із шляхів нормалізації цієї ситуації - введення в банк тимчасової адміністрації та, відповідно, мораторію.

Положення ст. 85 Закону України "Про банки і банківську діяльність" врегульовують механізм реалізації права Національного банку України на введення мораторію щодо задоволення вимог кредиторів під час здійснення тимчасової адміністрації.

Нормами частини 1 ст. 85 цього Закону не встановлено конкретний строк дії мораторію, але обмежено максимальну тривалість його дії - три місяці.Водночас, Національний банк України має право, як це вбачається з п. 2 Прикінцевих положень Закону України від 24 липня 2009 року "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо особливостей проведення заходів з фінансового оздоровлення банків", продовжити на термін до шести місяцівмораторій на задоволення вимог кредиторів банку, в якому на момент прийняття цього Закону введено мораторій. Таким чином, Національний банк України може приймати рішення про введення мораторію на будь-який строк, але останній у будь-якому разі **не може перевищувати** **дев'яти календарних місяців***.* Національний банк України розміщує в день прийняття рішення про введення мораторію інформацію про це на своєму офіційному веб-сайті та протягом трьох днів у газеті "Урядовий кур'єр" або "Голос України".

Суть мораторію випливає з його змісту та означає, що протягом дії мораторію:

1) забороняється здійснення стягнення на підставі виконавчих документів та інших документів, за якими здійснюється стягнення та вжиття заходів, спрямованих на забезпечення такого стягнення відповідно до законодавства України.

2) не нараховується неустойка (штраф, пеня), інші фінансові (економічні) санкції за невиконання чи неналежне виконання зобов'язань перед кредиторами та зобов'язань щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів).

**Введення такого мораторію не може бути перешкодою для розгляду в суді вимог клієнтів вкладних (депозитних) рахунків щодо своєчасного або дострокового повернення їх грошових коштів.**

З цього питання судова практика також є різною.

*Так, рішенням Богунського районного суду м. Житомира від 3 лютого 2009 року позов Дегліса М. В. задоволено та стягнуто з АКБ "Національний кредит" на його користь 150 тис. грн. депозитних коштів, 13166 грн. 30 коп. відсотків. Проте рішенням апеляційного суду Житомирської області від 16 квітня 2009 року рішення суду першої інстанції скасовано та у задоволенні позову Дегліса М. В. відмовлено.*

*Верховний Суд України погодився з таким висновком апеляційного суду, оскільки було встановлено, що на час настання строку повернення депозитних коштів було введено тимчасову адміністрацію банку і мораторій на виконання майнових зобов'язань. Тому таке рішення відповідало вимогам статей 2, 85 Закону України "Про банки і банківську діяльність" (ухвала N 6-12094св09 від 3 липня 2009 року).*

*Іншим рішенням Рівненського міського суду від 9 лютого 2009 року, залишеним без змін ухвалою апеляційного суду Рівненської області від 28 квітня 2009 року, позов Цвіркун Н. В. задоволено, розірвано договір банківського вкладу (вклад впевненість) та стягнуто з Рівненської філії Укрпромбанку на її користь 10925,33 доларів США, що еквівалентно 84125 грн. 04 коп., та судові витрати.*

*При цьому судами було правильно встановлено, що тимчасову адміністрацію в Укрпромбанку введено постановою Правління Національного банку України з 21 січня 2009 року строком на один рік і мораторій на задоволення вимог кредиторів строком на шість місяців. Проте із заявою про дострокове розірвання договору банківського вкладу Цвіркун Н. В. звернулась до Укрпромбанку ще задовго до введення тимчасової адміністрації та мораторію і згідно з п. 4 договору банківського вкладу Укрпромбанк повинен був повернути вклад до введення мораторію. Верховний Суд України погодився з такими судовими рішеннями (ухвала N 6-16798св09 від 21 квітня 2010 року).*

Крім цих проблемних питань, у судів виникли питання щодо **правової природи документа НБУ про призначення тимчасової адміністрації та введення мораторію**.

*Так, рішенням Дзержинського міського суду Донецької області від 17 червня 2009 року, з яким погодився й суд апеляційної інстанції, задоволено позов Купріянова П. П. до ВАТ КБ "Надра" про повернення вкладу та стягнуто 15660 грн. за банківськими вкладами достроково, що випливало з умов договорів.*

*Суд не взяв до уваги доводи банку про наявність постанов НБУ про призначення тимчасової адміністрації та оголошення і продовження строку мораторію. При цьому суди послалися на те, що відповідно до вимог Закону України "Про банки і банківську діяльність" нормативно-правові акти НБУ є обов'язковими для виконання, але вони підлягають обов'язковій державній реєстрації. Проте надані відповідачем постанови НБУ в Міністерстві юстиції України не були зареєстровані.*

При вирішенні питання щодо правової природи документа НБУ про призначення тимчасової адміністрації та введення мораторію на задоволення майнових зобов'язань суди мають виходити з того, що згідно з вимогами Закону України "Про банки і банківську діяльність" під державну реєстрацію в Міністерстві юстиції України підпадають саме нормативно-правові акти, під якими розуміють рішення, дію яких поширено на невизначене або визначене загальними ознаками коло осіб і які призначені для неодноразового застосування щодо цього кола осіб. Постанови Правління НБУ про призначення тимчасової адміністрації та введення мораторію не є НПА, а є правовим актом індивідуальної дії, які не підлягають такій реєстрації.

Складним для судової практики виявилося питання щодо визначення того, що не нараховується протягом дії мораторію за невиконання чи неналежне виконання зобов'язань, оскільки в ст. 85 Закону України "Про банки і банківську діяльність" зазначено, що не нараховується неустойка (штраф, пеня), інші фінансові (економічні) санкції. Чи підлягає застосуванню положення ст. 625 ЦК України.

*Наприклад, Калмикова Н. І. звернулась до суду з позовом до ЗАТ "Акціонерний комерційний промислово-інвестиційний банк" про повернення банківського вкладу, стягнення пені за прострочення зобов'язання, 3 відсотків річних за користування коштами з урахуванням індексу інфляції на підставі ст. 625 ЦК України.*

*Рішенням Червонозаводського районного суду м. Харкова від 13 квітня 2009 року, залишеним без змін ухвалою апеляційного суду Харківської області від 8 липня 2009 року, позов задоволено частково, зокрема стягнуто 3 відсотки річних з індексом інфляції за прострочення виконання грошового зобов'язання. Суд указав, що мораторій на задоволення вимог кредиторів, який був уведений в банку, закінчився.*

При вирішенні цього питання судам треба виходити з такого. Протягом дії мораторію не нараховується неустойка, до якої відноситься штраф і пеня, яка є формою цивільно-правової відповідальності за порушення умов договору. Проте грошове зобов'язання - зобов'язання боржника заплатити кредитору певну грошову суму відповідно до цивільно-правового договору та на інших підставах, передбачених цивільним законодавством України. До складу грошових зобов'язань боржника не зараховуються неустойка (пеня, штраф). Таке визначення грошового зобов'язання наведене у ст. 1 Закону України "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом", воно відповідає його суті та може використовуватись і в у справах зазначеної категорії.

Отже, крім цивільно-правового договору, грошове зобов'язання виникає і на інших підставах, передбачених цивільним законодавством, до якого відноситься положення ст. 625 ЦК України, згідно з якою 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 відсотки річних з простроченої суми, якщо інший розмір відсотків не встановлений договором або законом. **Таким чином, ці суми не є штрафною санкцією і на них не поширюється дія мораторію.**

**Після закінчення дії мораторію неустойка (штраф, пеня), інші фінансові санкції, а також суми завданих збитків, які банк був зобов'язаний сплатити кредиторам за грошовими зобов'язаннями та зобов'язаннями щодо сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), можуть бути заявлені до сплати в розмірах, які існували на дату введення мораторію, якщо інше не передбачено цим Законом.**

Спірним для судів виявилося питання вирішення спорів за позовом вкладників щодо нарахування та стягнення відсотків за користування банком їхнім вкладом після закінчення дії депозитного договору.

*Так, Богатова Ю. В. звернулася до Комсомольського міського суду Полтавської області з позовом до ВАТ "Банк Фінанси і кредит" про витребування банківського вкладу та просила ухвалити рішення, яким зобов'язати Банк виконати умови депозитного договору та видати несплачену суму вкладу в розмірі 93260 євро з нарахованими відсотками на день набрання рішенням законної сили, а також 3 % річних та інфляційні суми. Оскільки вона в день закінчення строку договору, тобто 28 квітня 2009 року, звернулась до банку з вимогою повернення суми депозиту, але їй було відмовлено.*

*Суд рішенням від 11 червня 2009 року позов задовольнив частково: стягнуто заборгованість за депозитним договором у гривні, заборгованість за відсотками у гривнях на день ухвалення рішення. При цьому суд послався на те, що Банк фактично користується коштами позивачки після закінчення договору, а п. 1.2 договору передбачено нарахування відсотків (справа N 2-014).*

Проте суд не звернув уваги на те, що згідно цього пункту договору відсотки нараховуються відповідно до п. 1.1 договору, в якому зазначено, що вони нараховуються протягом дії строкового вкладу, будь-яких умов щодо продовження нарахування відсотків після закінчення строку дії договору у разі неповернення суми вкладу у договорі немає.

Треба також зазначити, що у рішенні суду відсутнє будь-яке мотивування стягнення заборгованості у гривнях, оскільки позивачка просила стягнути таку заборгованість у євро і своїх вимог не змінювала.

Аналіз справ, направлених на узагальнення, свідчить, що позивачі, звертаючись до суду з позовами про повернення банківського вкладу, також просили відшкодувати завдані їм збитки. При цьому дуже рідко коли зазначався конкретний їх розмір. Часто сума збитків, яку просили стягнути позивачі, обґрунтовувалися лише умовними припущеннями, а не умовами договору чи положеннями закону про нарахування відсоткової ставки банку за період з часу закінчення дії договору й до фактичного повернення вкладу.

*Так, ухвалюючи рішення у справах NN 2-1042/2009р., 2-1650/2009р. (Калуський міськрайонний суд Івано-Франківської області) про стягнення з ВАТ КБ "Надра" відсотків на користь позивачів за користування коштами до дня фактичного повернення суми, суд узагалі не вказав розмір грошових сум, присуджених стороні.*

Спірним для судів виявилося питання про можливість стягнення **моральної (немайнової) шкоди** у зв'язку з несвоєчасним поверненням банківського вкладу.

Відповідно до ст. 611 ЦК України у разі порушення зобов'язань настають правові наслідки, встановлені договором або законом, у тому числі на відшкодування збитків та моральної шкоди.

Суттєвим є те, що зазначена стаття передбачає відшкодування моральної шкоди, проте лише у випадку, коли це встановлено законом або договором, на що не завжди суди звертали увагу. Тому, якщо сторони при укладенні договору передбачили таку відповідальність за порушення зобов'язань, то вимога про стягнення моральної шкоди підлягає задоволенню з урахуванням положень, встановлених ст. 23 ЦК України та роз'яснень, викладених в постанові Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 року N 4 (з відповідними змінами та доповненнями) "Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди".

Якщо ж умовами договору не визначено моральну (немайнову) шкоду, як один із видів відповідальності, вона підлягає відшкодуванню лише у випадках, передбачених законом. При цьому ст. 611 ЦК України не треба розуміти так, що вона відсилає до ст. 16 цього Кодексу, яка серед способів захисту права називає відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Такий висновок ґрунтується на тому, що спеціальна норма (п. 4 частини 1 ст. 611 ЦК України) не може відсилати до загальної норми (п. 9 частини 2 ст. 16 ЦК України).

Не можуть застосовуватись до правовідносин, що виникли з порушення договірного зобов'язання, й положення глави 82 ЦК України, які врегульовують правила деліктної відповідальності. Тому у випадку невиконання зобов'язань, в тому числі неповернення банківського вкладу, положення ст. 1167 ЦК України (підстави відповідальності за завдану моральну шкоду), не застосовуються.

*Проте, рішенням Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 2 лютого 2009 року задоволено позов Полоневич О. А. до ЗАТ "Приватбанк" про дострокове розірвання договору банківського вкладу та виплату вкладу в сумі 33 тис. грн. Також суд стягнув 10 тис. грн. моральної шкоди, пославшись на положення ст. 1167 ЦК України, відповідно до якої моральна шкода, завдана фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності її вини.*

Разом із тим, треба враховувати, що не виключається стягнення моральної шкоди, заподіяної в результаті доведених неправомірних дій працівників банку, у випадках виникнення деліктних правовідносин. Проте, такі правовідносини не будуть безпосередньо пов'язані з вирішенням спору про розірвання/повернення банківського вкладу, а будуть врегульовуватись іншими нормами ЦК України.

### IV. Вирішення спорів, пов'язаних з укладенням договору та виконанням договірних зобов'язань в іноземній валюті

Найбільш суперечливою та неоднаковою є судова практика щодо виконання зобов'язань в іноземній валюті.

Також матеріали узагальнення свідчать про те, що нерідко мають місце звернення до суду із позовними вимогами про визнання кредитного договору недійсним. При цьому позичальники, як правило, оспорюють кредитний договір, посилаючись на неправомірність укладення таких договорів в іноземній валюті, оскільки це, на їх думку, суперечить чинному законодавству.

*Так, рішенням Голосіївського районного суду м. Києва від 11 лютого 2010 року (справа N 2-1131/10), залишеним без змін ухвалою апеляційного суду м. Києва від 1 липня 2010 року, задоволено позов Зимогорова О. С. до АКБ "Трансбанк" та визнано недійсним кредитний договір між сторонами, сторони приведені до попереднього стану. У задоволенні зустрічного позову про стягнення заборгованості відмолено. Суд мотивував своє рішення тим, що кредитний договір укладено в іноземній валюті - доларах США, що суперечить ст. 99 Конституції України, ст. 192 ЦК України та ст. 35 Закону України "Про Національний банк України", оскільки банк не мав індивідуальної ліцензії, а лише генеральну ліцензію та дозвіл Національного банку України. Суд також послався на те, що й виконання договору в іноземній валюті є порушенням положення ст. 524 ЦК України.*

Таких справ останнім часом до судів надійшло багато і судова практика є різною, що свідчить про неоднозначність розуміння норм відповідного законодавства.

*В іншій справі ВАТ "Державний ощадний банк України" звернувся до суду з позовом до Парасенюк В. С. про звернення стягнення на предмет іпотеки у зв'язку з невиконанням умов кредитного договору в розмірі 30845,61 доларів США. Парасенюк В. С. звернулась до суду із зустрічним позовом про визнання кредитного договору та договору застави недійсними з тих підстав, зокрема, що кредитний договір укладено в іноземній валюті.*

*Рішенням Хортицького районного суду м. Запоріжжя від 21 вересня 2009 року первісний позов задоволено, у задоволенні зустрічного позову відмовлено. Проте рішенням апеляційного суду Запорізької області від 26 листопада 2009 року рішення суду першої інстанції скасовано: у задоволенні позову ВАТ відмовлено, а зустрічний позов задоволено, зокрема, з тих підстав, що сума кредиту в порушення чинного законодавства України визначена в іноземній валюті.*

*Ухвалою Верховного Суду України від 12 травня 2010 року рішення апеляційного суду скасовано та залишено без змін рішення районного суду і, зокрема, зазначено, що не є підставою для визнання договору недійсним надання кредиту в іноземній валюті, оскільки Декрет Кабінету Міністрів України "Про систему валютного регулювання і валютного контролю" не містить такої заборони (ухвала N 6-2751св10).*

При вирішенні справ про визнання недійсним кредитного договору з підстав того, що кредит виданий в іноземній валюті, судам треба мати на увазі таке.

Статтею 99 Конституції України встановлено, що грошовою одиницею України є гривня. При цьому Основний закон держави не встановлює якихось обмежень щодо можливості використання в Україні грошових одиниць іноземних держав.

Відповідно до ст. 192 ЦК України іноземна валюта може використовуватися в Україні у випадках і в порядку, встановлених законом. Тобто відповідно до законодавства, гривня має статус універсального платіжного засобу, який без обмежень приймається на всій території України, однак у той же час обіг іноземної валюти обумовлений вимогами спеціального законодавства України.

Основним законодавчим актом, який регулює правовідносини у сфері валютного регулювання і валютного контролю є Декрет Кабінету Міністрів України "Про систему валютного регулювання і валютного контролю" (далі - Декрет КМУ).

Статтею 1054 ЦКУ передбачено, що 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 відсотки.

При цьому згідно зі ст. 2 Закону України "Про банки і банківську діяльність" кошти - це гроші у національній або іноземній валюті чи їх еквівалент. Статті 47 та 49 цього Закону визначають операції банків із розміщення залучених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик як кредитні операції, незалежно від виду валюти, яка використовується. Вказані операції здійснюються на підставі банківської ліцензії та письмового дозволу.

Відповідно до ст. 5 Декрету КМУ операції з валютними цінностями здійснюються на підставі генеральних та індивідуальних ліцензій Національного банку України. Операції з валютними цінностями банки мають право здійснювати на підставі генеральної ліцензії на здійснення операцій з валютними цінностями відповідно до п. 2 ст. 5 цього ж Декрету.

Відповідно до п. 2.3 Положення про порядок видачі банкам банківських ліцензій, письмових дозволів та ліцензій на виконання окремих операцій, що затверджене постановою Правління НБУ N 275 від 17.07.2001 (зареєстровано в Міністерстві юстиції України від 21 серпня 2001 року за N 730/5921), за наявності банківської ліцензії та за умови отримання письмового дозволу Національного банку банки мають право здійснювати операції з валютними цінностями, серед яких:

- неторговельні операції з валютними цінностями;

- операції з готівковою іноземною валютою (купівля, продаж, обмін), що здійснюються в пунктах обміну іноземної валюти, які працюють на підставі укладених банками агентських договорів з юридичними особами-резидентами;

- ведення рахунків клієнтів (резидентів і нерезидентів) в іноземній валюті та клієнтів-нерезидентів у грошовій одиниці України;

- залучення та розміщення іноземної валюти на валютному ринку України;

- залучення та розміщення іноземної валюти на міжнародних ринках;

- інші операції з валютними цінностями на валютному ринку України.

З вищенаведеного вбачається, що уповноважені банки на підставі **банківської ліцензії та письмового дозволу** на здійснення операцій з валютними цінностями мають право здійснювати операції з надання кредитів в іноземній валюті.

Щодо вимог підпункту "в" п. 4 ст. 5 Декрету КМУ, який передбачає наявність індивідуальної ліцензії на надання і одержання резидентами кредитів в іноземній валюті, **якщо терміни і суми таких кредитів перевищують встановлені законодавством межі**, то на сьогодні законодавець не визначив межі термінів і сум надання або одержання кредитів в іноземній валюті. Відповідно до п. 1.5 Положення про порядок видачі НБУ індивідуальних ліцензій на використання іноземної валюти на території України як засобу платежу, затвердженого постановою Правління НБУ від 14 жовтня 2004 року N 483, використання іноземної валюти як засобу платежу без індивідуальної ліцензії дозволяється, якщо ініціатором або отримувачем за валютною операцією є уповноважений банк (ця норма стосується лише тих операцій уповноваженого банку на здійснення яких Національний банк видав банківську ліцензію та письмовий дозвіл на здійснення операції з валютними цінностями).

**Таким чином, за відсутності нормативних умов для застосування індивідуального ліцензування щодо вказаних операцій, єдиною правовою підставою для здійснення банками кредитування в іноземній валюті згідно з вимогами статті 5 Декрету КМУ є наявність у банку генеральної ліцензії на здійснення валютних операцій, отриманої у встановленому порядку. Тому при розгляді спорів про визнання недійсними договорів про надання кредиту в іноземній валюті судам треба враховувати, що у випадку наявності у банку відповідної генеральної ліцензії та письмового дозволу Національного банку України, здійснення кредитних операцій у валюті не суперечить вимогам чинного законодавства України.**

Матеріали узагальнення свідчать про те, що суди по-різному вирішують справи, де предметом позовних вимог є виконання договірних зобов'язань в іноземній валюті: стягують заборгованість в іноземній валюті; деякі стягують лише в гривнях (навіть якщо позовні вимоги визначені в іноземній валюті); інші суди зазначають у рішенні заборгованість в іноземній валюті, указаній у кредитному договорі, проте стягують еквівалент гривні за курсом НБУ на день ухвалення рішення.

*Так, рішенням Онуфріївського районного суду Кіровоградської області від 15 липня 2009 року ухвалено стягнути з відповідачів - позичальника та поручителя - солідарно на користь ЗАТ "ПроКредитБанк" заборгованість за кредитним договором у гривневому еквіваленті за курсом НБУ, що становить 131338 грн. 30 коп. З матеріалів справи та позовних вимог вбачається, що кредитний договір укладено сторонами в іноземній валюті - доларах США (справа N 2-168).*

*Цей же суд ухвалив заочне рішення від 2 грудня 2009 року і стягнув борг в гривнях (справа N 2-270.). Проте висновки суду не мотивовані, позов АКБ "Форум" був пред'явлений про стягнення боргу в іноземній валюті згідно умов кредитного договору.*

*Апеляційним судом Миколаївської області рішенням від 5 листопада 2009 року у справі N 22ц-2211/09 за позовом Савченка А. В. до АТ "Укрінбанк" про повернення банківського вкладу було стягнуто 184736,64 доларів США та 1169,15 доларів США відсотків річних за порушення грошового зобов'язання.*

Відповідь на таку неоднозначну практику судів надана в абз. 3 п. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України від 18 грудня 2009 року N 14 "Про судове рішення у цивільній справі", в якому роз'яснено, що суд має право ухвалити рішення про стягнення грошової суми в іноземній валюті з правовідносин, які виникли при здійсненні валютних операцій, у випадках і в порядку, встановлених законом (частина друга статті 192 ЦК, частина третя статті 533 ЦК; Декрет Кабінету Міністрів України від 19 лютого 1993 року N 15-93 "Про систему валютного регулювання і валютного контролю").

**У зв'язку з наведеним вище треба дійти висновку, що не суперечить чинному законодавству України стягнення заборгованості за кредитним договором чи договором банківського вкладу в іноземній валюті, якщо саме вона надавалась за договором і позивач просить стягнути суму у валюті. Проте треба переконатись, що у банку наявна генеральна ліцензія та письмовий дозвіл на здійснення валютних операцій, отримані у встановленому порядку.**

Крім цього, у судів виникли питання та склалась неоднакова практика щодо можливості не лише стягнення суми заборгованості за договором в іноземній валюті, **а й стягнення відсотків за користування грошима та фінансових санкцій в цій же іноземній валюті, а також при вирішенні питання про розподіл судових витрат.**

Крім цього, спірним є й питання розрахунку пені за кредитом в іноземній валюті. Так, в одних випадках заборгованість за кредитом в іноземній валюті стягувалась у гривні, з указівкою еквіваленту в доларах США, при цьому в загальну суму включалась пеня, розрахована в доларах США та переведена в гривневий еквівалент. В інших випадках пеня розраховувалася первісно в гривнях, виходячи з суми боргу в гривнях як еквівалент загальної суми боргу.

*Так, у справі за позовом Кайлюка Г. А. до ТОВ "Український промисловий банк" про стягнення банківського вкладу та відсотків, внесення змін до договору та відшкодування моральної шкоди рішенням Печерського районного суду м. Києва від 11 червня 2009 року позов задоволено частково. Стягнуто з відповідача на користь Кайлюка Г. А. депозитний вклад за договором банківського вкладу в сумі 10020 доларів США та відсотки в сумі 9 доларів 92 центи США.*

*Апеляційний суд м. Києва 29 вересня 2009 року ухвалив рішення, яким змінив другий абзац резолютивної частини рішення суду першої інстанції, виклавши його у такій редакції: "Зобов'язати ТОВ "Український промисловий банк" повернути Кайлюку Г. А. депозитний вклад за договором банківського вкладу в сумі 10020 доларів США та відсотки в сумі 9 доларів 92 центи США, а у разі неможливості повернення зазначених коштів, стягнути 77732 грн. 50 коп., що складає еквівалент суми банківського вкладу за курсом Національного банку України на час ухвалення рішення у даній справі".*

*Також, заочним рішенням Богородчанського районного суду Івано-Франківської області від 17 червня 2009 року у справі N 2-289/2009р. задоволено позов ЗАТ КБ "Приватбанк" до Анійчина М. В., Анійчина В. М. та стягнуто заборгованість з пенею за кредитним договором, укладеним в іноземній валюті, та в резолютивній частині судового рішення зазначена сума в гривнях за курсом НБУ на дату виникнення заборгованості.*

Виходячи з того, що виконання договірних зобов'язань в іноземній валюті не суперечить чинному законодавству, то наряду зі стягненням заборгованості в іноземній валюті суд має право стягнути й відсотки за кредитним договором чи відсотки на банківський вклад (статті 1054, 1061 ЦК України) в іноземній валюті, оскільки такий відсоток не є фінансовою санкцією, а є платою за користування грошима.

Проте при застосуванні частини 2 ст. 625 ЦК України, згідно з якою боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, треба виходити з такого.

Аналіз вказаної норми права вказує на те, що індексації внаслідок знецінення підлягає лише грошова одиниця України - гривня, а іноземна валюта, яка була предметом позики, індексації не підлягає.Така правова позиція неодноразово підтверджена рішеннями Верховного Суду України, в яких зазначено, що індекс інфляції - це показник, який характеризує динаміку загального рівня цін на товари і послуги, які купує населення для невиробничих цілей. Ціни в Україні встановлюються у національній валюті, тому вказана норма ЦК України може бути застосована лише у випадку прострочення грошового зобов'язання у гривні *(зокрема, ухвала N 6-5426св08 від 27 травня 2009 року).*

При вирішенні питань про розподіл судових витрат у таких справах треба виходити з вимог Декрету Кабінету Міністрів України від 21 січня 1993 року N 7-93, Інструкції про порядок обчислення та справляння державного мита, затв. наказом Головної державної податкової інспекції України від 22 квітня 1993 року N 15. Положення частини 2 ст. 7 зазначеного Декрету про те, що з позовів, що подаються до суду в іноземній валюті, а також за дії та операції в іноземній валюті державне мито сплачується в іноземній валюті, до правовідносин між резидентами не застосовуються. З урахуванням наведеного, суди не мають правових підстав як вимагати від фінансових установ-резидентів сплати державного мита в іноземній валюті за подання ними позовних заяв про стягнення з боржників-резидентів заборгованості за кредитними договорами, так і вирішувати питання розподілу судових витрат під час ухвалення рішення.

### V. Проблемні процесуальні питання при вирішенні справ з кредитних правовідносин

Завданням суду є ухвалення законного, обґрунтованого та справедливого рішення. Вирішення цього завдання є неможливим без чіткого дотримання норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ будь-якої категорії.

Матеріали проведеного узагальнення показали, що при розгляді справ, що випливають з кредитних правовідносин, судами нерідко допускаються помилки у правильному застосуванні та вірному розумінні норм процесуального права. Також треба звернути увагу на те, що певні процесуальні норми застосовуються з особливостями, характерними лише для справ, що випливають з кредитних правовідносин.

Перш за все суд має з'ясувати два найважливіших процесуальних питання:

1) чи підлягає справа розгляду в порядку цивільного судочинства (питання юрисдикції);

2) чи підсудна справа цьому суду (питання територіальної підсудності), правильне вирішення яких надасть змогу в подальшому для розгляду справи здійснювати наступні процесуальні дії.

1. При з'ясуванні питання щодо належності справи до розгляду в порядку цивільного судочинства суд має виходити з вимог статей 15, 16 ЦПК України: суди розглядають справи, що випливають із цивільних правовідносин і, при цьому, не повинні допускати об'єднання в одне провадження вимог, які підлягають розгляду за правилами різних видів судочинства, якщо інше не встановлено законом.

Законодавчі акти, які застосовуються судом при вирішення справ із кредитних правовідносин, не встановлюють ніяких виключень із наведених положень процесуального закону.

Зазначені питання виникають у зв'язку з тим, що в одній і тій справі нерідко беруть участь як юридичні особи, так і фізичні особи, які є кредитором, боржником, поручителем, заставодавцем, майновим поручителем і т.п. Наприклад, позов пред'явлено банком, який є юридичною особою, як до юридичної особи, яка є боржником, так і до фізичної особи, яка є майновим поручителем, про виконання ними як солідарними боржниками кредитного договору.

*Зокрема, Ленінський районний суд м. Севастополя постановив заочне рішення від 16.12.2009 року (справа N 2-4754/09) за позовом ПАТ КБ "Приватбанк" до юридичної особи - ТОВ "Стройукринтек" про звернення стягнення на майно, де майновими поручителями є фізичні особи - Ісаєва О. В., Новикова Д. К., Калениченко В. А..*

*Апеляційним судом Івано-Франківської області розглянуто справу та постановлено ухвалу від 25 листопада 2009 року по суті спору у справі N 22-ц-1659/2009р. за позовом АБ "Брокбізнесбанк" до Янко Н. М., ПП "Івано-Франківська панчішно-шкарпеткова фабрика" про стягнення суми.*

Треба зазначити, що судова практика в цій частині є спірною та неоднаковою.

*Ухвалою Надвірнянського районного суду від 10 квітня 2009 року було відмовлено у відкритті провадження за позовом АКБ СР "Укрсоцбанк" до МП "Комета" та Іроденка С. С. про стягнення заборгованості шляхом звернення стягнення на заставне майно. На думку судді дана справа підлягає розгляду не загальним, а господарським судом, оскільки сторонами спору є юридичні особи.*

*З ним не погодився апеляційний суд Івано-Франківської області, який 12 червня 2009 року (справа N 22-ц-845/2009), зазначив, що в частині 2 ст. 30 ЦПК України вказано, що позивачем і відповідачем можуть бути фізичні і юридичні особи, а також держава. В ст. 32 ЦПК України зазначено, що позов може бути пред'явлений спільно кількома позивачами або до кількох відповідачів. При цьому вказується, що участь у справі кількох позивачів і (або) відповідачів (процесуальна співучасть) допускається, якщо: 1) предметом спору є спільні права чи обов'язки кількох позивачів або відповідачів; 2) права і обов'язки кількох позивачів чи відповідачів виникли з однієї підстави; 3) предметом спору є однорідні права і обов'язки.*

*З тексту позовної заяви АКБ "Укрсоцбанк" вбачається, що позов про стягнення боргу пред'явлено до МП "Комета" та до фізичної особи - Іроденка С. С., які згідно іпотечного договору від 23.08.2007 року є майновими поручителями перед банком за борг ТзОВ "екоБіо-Топ". У даному випадку в наявності є всі ознаки необхідності і доцільності процесуальної співучасті двох відповідачів: юридичної особи - МП "Комета" та фізичної особи - Іроденко С. С., оскільки, по-перше, предметом спору є спільні права і обов'язки; по-друге, їх права і обов'язки виникли з однієї підстави - з іпотечного договору; і, по-третє, права та обов'язки, які є предметом спору, є однорідними.*

*На підставі зазначеного ухвалу суду першої інстанції було скасовано, а позовну заяву направлено для нового розгляду питання відкриття провадження у справі.*

Верховний Суд України виходить з необхідності чіткого дотримання вимог ст. 16 ЦПК України, що відповідає роз'ясненню, даному у п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 12 червня 2009 року N 2 "Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції". Така позиція міститься у правових позиціях Верховного Суду України за 2010 рік, що надіслані судам.

*Так, ухвалою Верховного Суду України від 17 лютого 2010 року (справа N 6-27979св09) рішення Гусятинського районного суду Тернопільської області від 29 травня 2009 року та ухвала апеляційного суду Тернопільської області від 17 вересня 2009 року, якими вирішено по суті справу за позовом ЗАТ КБ "ПриватБанк" до ФГ "Арос", СГФГ "Кривчик", Слободяна Р. Д. про стягнення заборгованості за кредитним договором, скасовані.*

*При цьому зазначено, що суд у порушення вимог частини 1 ст. 15, ст. 16 ЦПК України не звернув уваги на те, що в одне провадження об'єднані вимоги юридичної особи - банку до інших юридичних осіб - ФГ "Арос" і СФГ "Кривчик", що виникли з укладених ними договорів відповідно кредитного та поруки та які підлягають вирішенню в порядку господарського судочинства (статей 1, 12 ГПК України) та позов юридичної особи - банку до фізичної особи Слободяна Р. Д., що виник з договору поруки, який може бути самостійним та окремим предметом вимог.*

**У зв'язку з цим, оскільки згідно зі ст. 16 ЦПК України не допускається об'єднання в одне провадження вимог, які підлягають розгляду за правилами різних видів судочинства, якщо інше не встановлено законом, суд відкриває провадження у справі в частині вимог, які належать до цивільної юрисдикції (між юридичною особою і фізичною особою), і відмовляє у відкритті провадження у справі щодо вимог, коли їх розгляд проводиться за правилами іншого судочинства (між юридичними особами). Якщо на стадії відкриття провадження у справі допущена помилка, то суд при розгляді справи має закрити провадження в частині вимог, які не підлягають розгляду в порядку цивільного судочинства (п. 1 частини 1 ст. 205 ЦПК України).**

Таке вирішення цього спірного процесуального питання не порушує прав жодної зі сторін процесу та відповідає вимогам процесуального закону. Так, згідно зі ст. 543 ЦК України у разі солідарного обов'язку боржників кредитор має право вимагати виконання обов'язку частково або в повному обсязі як від усіх боржників разом, так і від будь-кого з них окремо.

Отже, за законом у даному випадку немає так званої обов'язкової процесуальної співучасті, тобто законом передбачено право позивача звернутися до суду до кожного з боржників окремо. Крім того, предметом спору є різні самостійні договірні відносини: між кредитором і боржником за кредитним договором; між кредитором і поручителем (іпотекодавцем тощо) за відповідним договором або ж ці відносини можуть врегульовуватись одним кредитним договором, що не змінює суті окремих договірних відносин).

Немає проблем у цій ситуації й щодо виконання рішень, які можуть бути ухвалені як в порядку цивільного, так і в порядку господарського судочинства, оскільки стягувачем є одна й та сама особа, банк, і відповідно до ст. 20 Закону України "Про виконавче провадження" саме стягувачу належить право вибору органу виконавчої служби, якщо виконавчі дії будуть вчинятися на різній території їх повноважень. А ст. 544 ЦК України врегульовано ситуацію в разі виконання солідарного обов'язку одним з боржників раніше інших.

У судів виникають питання про зміст резолютивної частини рішення за позовом банка до фізичної особи (наприклад, поручителя) в разі, якщо господарським судом на користь банка вже стягнуто заборгованість за кредитним договором з боржника-юридичної особи (така ж ситуація виникає і в разі пред'явлення окремих позовів до боржника і поручителя - фізичних осіб). Крім того, виникають питання й взагалі про можливість задоволення позову в такій ситуації.

У цій ситуації суди повинні враховувати положення ст. 543 ЦК України, згідно з якою кредитор у разі наявності солідарних боржників має право на пред'явлення окремих позовних вимог незалежно від того, що іншим судом сума заборгованості стягнута з одного з боржника. Проте суд повинен враховувати положення частини 2 ст. 544 ЦК України, зміст якої вказує на те, що якщо кредитор не одержав від одного з солідарних боржників всієї суми боргу, то він має право пред'явити позов до решти солідарних боржників лише на недоодержану суму заборгованості. У зв'язку з цим суди повинні вимагати від позивача надання доказів залишкової суми за кредитним договором та виконання іншого рішення суду.

При цьому в резолютивній частині рішення за спором між банком і фізичною особою суд має зазначити про солідарний обов'язок цієї особи, навівши в мотивувальній частині дані про інше рішення суду щодо стягнення суми з іншої особи. По-перше, це випливає з положень статей 543, 544 ЦК України, а, по-друге, у подальшому надасть можливість державному виконавцю регулювати процес виконання рішення суду щодо повного задоволення вимог кредитора (стягувача).

Матеріали узагальнення свідчать про те, що у судів склалася неоднозначна практика щодо юрисдикційності спору в разі наявності третейського застереження, що містяться у більшості кредитних договорах.

Деякі суди, відмовляючи у відкритті провадження у справі за наявності договору про передачу справи на розгляд третейського суду, не враховували положення ст. 17 ЦПК України та роз'яснення постанови Пленуму Верховного Суду України від 12 червня 2009 року N 2 "Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції". У п. 2 цієї постанови зазначається, що договір сторін про передачу спору на розгляд третейського суду (стаття 17 ЦПК) не є відмовою від права на звернення до суду за захистом. Пред'явлення позову до суду за наявності такого договору не дає підстав для повернення заяви чи відмови у відкритті провадження у справі (статей 121, 122 ЦПК), за винятком передбаченого п. 6 частини 1 ст. 207 ЦПК обов'язку суду залишити заяву без розгляду, якщо від відповідача надійшло до початку з'ясування обставин у справі заперечення проти вирішення спору в суді.

*Ухвалою Подільського районного суду м. Києва від 16 березня 2009 року позовну заяву Іванової Л. М. до ВАТ "Банк Столиця" про розірвання депозитних договорів та стягнення коштів залишено без розгляду з тих підстав, що між сторонами існує договір про вирішення спору третейським судом. Ухвалою апеляційного суду м. Києва від 29 квітня 2009 року ухвалу місцевого суду скасовано, справу направлено до місцевого суду для її розгляду по суті, оскільки та обставина, що договором передбачений розгляд спору третейським судом, який є недержавним органом, не може бути підставою для відмови у відкритті провадження у справі, так як це є обмеженням права на звернення до суду.*

*Ухвалою Верховного Суду України від 12 травня 2010 року скасовано ухвалу апеляційного суду та залишено без змін ухвалу місцевого суду. При цьому суд касаційної інстанції зазначив, що згідно з пп. 5.2 п. 5 договору банківського вкладу між сторонами всі спори, розбіжності та вимоги, які виникають при виконанні даного договору чи у зв'язку з ним або випливають з нього, підлягають розгляду в постійно діючому Третейському суді при Асоціації українських банків згідно з його регламентом. У попередньому судовому засіданні від представника відповідача до суду надійшло клопотання, в якому відповідач заперечує проти вирішення спору в суді загальної юрисдикції. Тому суд першої інстанції правильно застосував положення статей 17, 207 ЦПК України (ухвала N 6-15406св09).*

2. При з'ясуванні процесуальних питань територіальної підсудності суди повинні виходити з положень статей 108 - 117 ЦПК України. При цьому найбільше проблемних питань виникало щодо дотримання правил **договірної підсудності**, оскільки, як правило, у спірному договорі (кредитному, поруки тощо) нерідко зазначається суд, який має вирішити наявні між сторонами суперечки щодо виконання умов договору.

Так, відповідно до ст. 112 ЦПК України, яка виключена з процесуального кодексу Законом України "Про судоустрій і статус суддів" від 7 липня 2010 року, сторони мали право письмово визначити територіальну підсудність справи, крім справ, для яких встановлена виключна підсудність. Якщо сторони у письмовій формі, в тому числі у самому договорі, визначились із підсудністю, такий правочин є обов'язковим не тільки для сторін, які в односторонньому порядку не можуть від нього відмовитись чи змінити, але й для суду. Наявні інші умови договору, які порушують, наприклад, виключну підсудність чи інстанційну компетенцію судів (родова підсудність) прийматись судом до уваги не можуть.

*Так, ухвалою Кам'янобрідського районного суду м. Луганська від 6 квітня 2009 року, залишеною без змін ухвалою апеляційного суду Луганської області від 22 жовтня 2009 року, відкрито провадження у справі за позовом Кузьміної А. Ю. до ТОВ "ПростоФінанс" про визнання недійсними умов кредитного договору. При цьому суди не звернули уваги на те, що відповідно до п. 9.7 кредитного договору, укладеного сторонами, усі спори між сторонами при недосягненні згоди шляхом переговорів передаються на вирішення до місцевого суду за місцезнаходженням кредитора, який знаходиться у м. Києві (ухвала Верховного Суду України N 6-28061св09 від 3 лютого 2010 року).*

Місцеві суди допускали порушення правил й про **виключну** підсудність при розгляді справ, що випливають із кредитних правовідносин. Відповідно до ст. 114 ЦПК України позови, що виникають з приводу нерухомого майна, мають розглядатися за правилами виключної підсудності за місцезнаходженням цього майна.

*Так, заочним рішенням Здолбунівського районного суду Рівненської області від 26 серпня 2009 року було задоволено позовні вимоги ЗАТ КБ "Приватбанк" до Мізери Л. Л., Соколової Л. О. та Соколової Ю. А. про звернення стягнення на предмет іпотеки - квартиру, яка знаходилася в м. Рівне. Ухвалою апеляційного суду від 12 лютого 2010 року вказане заочне рішення суду було скасоване із підстав порушення судом правил про виключну підсудність і справа направлена до суду першої інстанції на новий розгляд.*

Вирішуючи питання щодо підсудності справ, які стосуються договору іпотеки або застави нерухомого майна у випадку, якщо майно відповідача може знаходитись у різних місцях, треба виходити з того, що позивач має право вибору підсудності. Позови про визнання недійсними правочинів щодо нерухомого майна (наприклад, договору іпотеки) та застосування наслідків недійсності такого договору пред'являються за правилами частини 1 ст. 114 ЦПК України, тобто за місцем знаходження майна або основної його частини.

**Отже, якщо предмет позовних вимог зводиться до стягнення заборгованості за кредитом, то суд має застосувати положення про підсудність, визначену статей 109, 110 ЦПК України. Якщо ж предметом позову є звернення стягнення на предмет іпотеки (статей 33, 39 Закону України "Про іпотеку") тощо, то суд застосовує положення про виключну підсудність.**

Оскільки, як зазначалось вище, Закон України "Про захист прав споживачів" не поширюється на спори щодо виконання кредитних договорів, що впливає на визначення підсудності спору за місцем проживання споживача, то виникає питання підсудності за місцем знаходження філії банку.

Так, згідно зі ст. 93 ЦК України місцезнаходження юридичної особи є адреса органу або особи, які відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступають від її імені. Статтею 95 ЦК установлено, що філією юридичної особи є відокремлений підрозділ юридичної особи, що розташований поза її місцезнаходженням та здійснює всі або частину її функцій.

Відповідно до частини 7 ст. 110 ЦПК України позови, що виникають з діяльності філії або представництва юридичної особи, можуть пред'являтись за їх місцезнаходженням.

Статтею 2 Закону України "Про банки і банківську діяльність" визначено, що філією банку є відокремлений структурний підрозділ банку, що не має статусу юридичної особи і здійснює банківську діяльність від імені Банку.

3. Матеріали узагальнення свідчать про те, що в деяких випадках суди до участі у справі залучали Національний банк України (в якості відповідача або, здебільшого, в якості третьої особи). В основному це стосується позову про визнання кредитного договору в іноземній валюті недійсним чи стягнення заборгованості за таким договором.

Згідно з положеннями цивільного процесуального законодавства відповідач - це особа, яка має безпосередній зв'язок зі спірними матеріальними правовідносинами та, на думку позивача, порушила, не визнала або оспорила його права, свободи чи інтереси і тому притягується до участі у цивільній справі для відповіді за пред'явленими вимогами; третя особа, яка не заявляє самостійних вимог - це особа, яка вступає у справу або залучається до участі у справі на стороні позивача або відповідача для захисту особистих прав чи інтересів, оскільки рішення у справі може вплинути на його права і обов'язки у відношенні до однієї зі сторін.

Проте наведені вище позовні вимоги ніяк не стосуються діяльності НБУ чи його територіальних управлінь, прийняті рішення не можуть вплинути на його права чи обов'язки відносно жодної із сторін, а стосуються безпосередньо сторін кредитного договору.

У зв'язку з цим суди не повинні залучати до участі у справі Національний банк України у таких справах, а в разі їх зазначення позивачем у позовній заяві - виключати з числа осіб, які беруть участь у справі, оскільки згідно зі ст. 119 ЦПК України позивач лише зазначає таких осіб, проте лише суд вирішує питання про склад осіб, які беруть участь у справі (п. 2 частини 6 ст. 130 ЦПК України).

Проте, треба враховувати, що банки мають залучатись до участі у судовому розгляді спорів про право власності на майно, щодо якого вони виступають обтяжувачами (заставодержателями) у порядку, встановленому частини 2 ст. 35 ЦПК, для визначення наявності таких обтяжувачів необхідно використовувати інформацію з відповідних реєстрів обтяжень.

4. У судів виникають процесуальні питання, пов'язані з визначенням ціни позову. Зокрема, у деяких випадках, у спорах, пов'язаних з виконанням договірних зобов'язань в іноземній валюті, при вирішенні питання про відкриття провадження у справі виникали складнощі із визначенням ціни позову, а відповідно суми судового збору, яку необхідно сплатити при зверненні до суду, оскільки ст. 80 ЦПК України не закріплює порядок визначення ціни позову у зазначених справах.

*Так, у справі за позовом ЗАТ "ОТП Банк" до Слободанюка В. П., Шевчук Л. П. про стягнення заборгованості за кредитним договором Печерський районний суд м. Києва 8 грудня 2009 року ухвалив рішення, яким позов задоволено, стягнуто з відповідачів судові витрати в розмірі 110,39 доларів США. Судовий збір було сплачено позивачем у доларах США (справа N 6-3438/09).*

Проте у цій ситуації суди можуть використовувати положення п. 4 частини 1 ст. 55 Господарського процесуального кодексу України, в якому зазначено, що у позовах про стягнення іноземної валюти ціна позову визначається в іноземній валюті та у гривнях відповідно до офіційного курсу, встановленого Національним банком України на день подання позову.

Тому судовий збір резидентами має сплачуватись у національній валюті, так як відповідно до частини 1 ст. 99 Конституції України грошовою одиницею України є гривня. Положення частини 2 ст. 7 Декрету КМУ "Про державне мито" про те, що з позовів, які подаються до суду в іноземній валюті, а також за дії та операції в іноземній валюті державне мито сплачується в іноземній валюті поширюється лише на нерезидентів.

Повернення коштіву валюті не суперечить ЦК України, оскільки у конкретному випадку валюта не виступає засобом платежу. У разі не можливості повернення коштів у валюті, суд може визначити порядок виконання рішення суду, зазначивши про стягнення кредиту у гривнях, що складає еквівалент суми за курсом, встановленим Національним банком України на день ухвалення рішення у справі. Це питання є актуальним з точки зору захисту порушених прав позивача (ст. 1 ЦПК України), оскільки державні виконавці відмовляють у відкритті виконавчого провадження, якщо в рішенні суду не зазначено гривневого еквіваленту боргу.

При пред'явленні позову про визнання виконавчого напису про звернення стягнення на предмет застави таким, що не підлягає виконанню, судовий збір та витрати на ІТЗ повинні обчислюватись не як з майнового спору, виходячи з того, що вчинення виконавчого напису є одним із видів досудового врегулювання вирішення справи.

У справах за позовами про визнання недійсними кредитних договорів, договорів іпотеки, застави, поруки без застосування наслідків недійсності судовий збір сплачується як із немайнового спору.

### Висновки та пропозиції

Результати проведеного узагальнення свідчать, що суди, в основному, дотримуються вимог норм матеріального та процесуального права при розгляді справ у спорах, які випливають з кредитних відносин, проте наявність помилок та неоднакової судової практики свідчать про те, що суди не завжди достатньо повно з'ясовують фактичні обставини справи, дають правильну юридичну оцінку доказам, належним чином перевіряють пояснення сторін, у зв'язку з чим постановлені судові рішення не повною мірою відповідають вимогам статей 213 - 215 ЦПК України.

Треба зазначити, що судам необхідно застосовувати, крім норм Цивільного кодексу України, Закони України, які регулюють спірні правовідносини у справах даної категорії, зокрема, "Про заставу", "Про іпотеку", "Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень", "Про банки і банківську діяльність", "Про кредитні спілки", "Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг", "Про Національний банк України" та ін.

Судам треба суворо дотримуватися виконання вимог процесуального закону у частині ухвалення заочних рішень, оскільки частка ухвалених заочних рішень є значною, при цьому виявлені процесуальні порушення є безумовними підставами для їх скасування.

Потребує правового визначення спірне питання відносно ухвалення судових рішень про звернення стягнення на заставлене нерухоме майно шляхом його продажу банками - іпотекодержателями з наданням останнім відповідних прав на отримання необхідних документів та укладення від імені іпотекодавців договорів купівлі-продажу, з огляду на можливість їх нотаріального посвідчення.

Тому, враховуючи наявність численних проблемних і спірних питань при вирішенні спорів, які виникають з кредитних правовідносин, а також випадків неоднакового застосування судами законодавства, з метою забезпечення єдиної судової практики вважати за доцільне:

1. Обговорити узагальнення на засіданні Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України.

2. Надіслати узагальнення апеляційним судам для вжиття заходів щодо усунення недоліків при здійсненні правосуддя.

3. Витяг із узагальнення опублікувати в журналі "Вісник Верховного Суду України".

4. Використовувати матеріали узагальнення для участі в науково-практичних конференціях, нарадах, круглих столах, у навчальному процесі.

|  |  |
| --- | --- |
| **Суддя Верховного Суду****України**  | **Д. Д. Луспеник**  |
| **Головний консультант відділу****узагальнення судової практики****управління вивчення та узагальнення****судової практики Верховного Суду****України, кандидат юридичних наук**  | **З. П. Мельник**  |