

**ЛЬВІВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

ФОМЕНКО ЯРИНА ЄВГЕНІЇВНА

УДК 347.4

ДИСЕРТАЦІЯ

**ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕВИКОНАННЯ
ГРОШОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ В ІНОЗЕМНІЙ ВАЛЮТІ**

081 «Право»

Подається на здобуття ступеня доктора філософії в галузі права

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ **Я. Є. Фоменко**

Науковий керівник

Юркевич Юрій Миколайович

доктор юридичних наук, професор

Львів – 2022

АНОТАЦІЯ

Фоменко Я.Є. Цивільно-правова відповідальність за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті. - Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». – Львівський державний університет внутрішніх справ, Львів, 2022.

Дисертація зумовлена необхідністю комплексного дослідження цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті та вирішення проблем, пов'язаних із порядком її застосування, а також обґрунтування пропозицій щодо ефективнішого захисту сторін у випадку невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті.

Дисертаційна робота є першим дослідженням, у якому проведено комплексний теоретичний аналіз цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті і вироблено на його основі пропозиції та рекомендації з метою удосконалення правового регулювання у цій галузі суспільних відносин.

Розділ 1. «Загальні положення про цивільну відповідальність за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті» складається із трьох підрозділів, у яких проаналізовано генезу цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті, охарактеризовано юридичну природу грошового зобов'язання в іноземній валюті, його сутнісні ознаки та зміст, а також з'ясовано умови виконання грошового зобов'язання в іноземній валюті.

На підставі аналізу витоків відповідальності за порушення грошових зобов'язань в іноземній валюті, співвідношення між історичними подіями та правовими нормами, наведено етапи розвитку законодавства в сфері цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті та доведено, що останнє увібрало в себе ознаки минулого дозволяючи виявити застарілі положення та удосконалити їх відповідно до потреб сьогодення.

Відсутність уніфікованої дефініції терміну «грошове зобов'язання» у ЦК України негативно впливає на правозастосовну діяльність. Грошове зобов'язання варто розглядати як правовідношення, у якому існує зобов'язання однієї сторони сплатити певну грошову суму другій стороні на договірних чи інших підставах. Доходимо висновку про те, що грошове зобов'язання слід розглядати у вузькому та широкому розумінні: зобов'язання, в яких гроші виступають предметом договору та зобов'язання, в яких гроші мають характер зустрічного зобов'язання відповідно. В свою чергу, під грошовими зобов'язаннями в іноземній валюті слід розуміти правовідношення згідно з яким якого одна сторона (боржник) має сплатити другій стороні (кредитору) грошову суму, виражену безпосередньо в іноземній валюті або грошову суму з валютним застереженням (з використанням грошового еквіваленту в іноземній валюті), що виникло з договору чи з інших підстав.

В правовому полі доволі часто «умови цивільно-правової відповідальності» ототожнюються з «підставами цивільно-правової відповідальності». Відтак, такі поняття стають розмитими і втрачається чітка правова конструкція категорії цивільно-правової відповідальності. В цьому дослідженні ми диференціюємо підстави та умови цивільно-правової відповідальності. Підстави пропонуємо розглядати як саме правопорушення. Відповідно, під умовами цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті розуміємо окремі частини цивільно-правового порушення. Сукупність зазначених умов утворює склад

правопорушення, який є підставою застосування цивільно-правової відповідальності.

Зважаючи на відсутність наукових напрацювань щодо складу правопорушення саме у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті, зроблено висновок, що у таких правовідносин для настання цивільно-правової відповідальності достатньо таких обов'язкових елементів: наявність прав та обов'язків, невиконання яких зумовлює настання відповідальності, невиконання стороною покладених на неї обов'язків та наявність вини, що презюмується.

Розділ 2 «Порядок застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті» містить три підрозділи, у яких здійснено аналіз особливостей застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання, вираженого безпосередньо в іноземній валюті та грошового зобов'язання з валютним застереженням, а також досліджено підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за порушення грошових зобов'язань в іноземній валюті. За загальним правилом, встановленим статтею 625 ЦК України, боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом. Підтримується позиція, згідно з якою проценти річних та інфляційні втрати не входять до складу грошового зобов'язання та не є грошовою санкцією за його невиконання, тому нараховуються незалежно від сплати боржником неустойки. В свою чергу, нарахування інфляційних втрат не застосовується у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті, оскільки іноземна валюта індексації не підлягає. Відсотки річних згідно зі статтею 625 ЦК України є способом захисту майнового права та інтересу кредитора та заходом відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті. З іншого боку, проценти за користування

чужими грошовими коштами згідно зі статтею 536 ЦК України застосовують на підставі факту користування чужими коштами та встановлення розміру відповідних процентів договором або чинним законодавством.

У роботі доведено відмінність у застосуванні цивільно-правової відповідальності за порушення грошового зобов'язання, вираженого безпосередньо в іноземній валюті та цивільно-правової відповідальності за порушення грошового зобов'язання з прив'язкою до валютного еквіваленту.

Обґрунтовано необхідність визначення на законодавчому рівні окремого порядку нарахування та обчислення неустойки у грошових зобов'язаннях з валютним застереженням як таке, що повинно обраховуватись в іноземній валюті за весь час прострочення виконання грошового зобов'язання, до якого застосований еквівалент відповідної валюти з подальшим перерахунком в національну валюту – гривню на день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом.

Пандемія гострої респіраторної хвороби COVID-19 та військові дії на території України сколихнули увесь світ. До цих подій, учасники цивільних правовідносин в Україні часто включали в договори застереження про форс-мажорні обставини лише формально. Зазначене мало наслідком ряд судових спорів, за якими сторони самі не розуміли за якою процедурою та в якій формі мали зробити повідомлення про настання форс-мажорних обставин, які наслідки неповідомлення іншої сторони та як вони домовлялися підтвердити факт їхнього існування. При укладенні договору сторони повинні не тільки вказати обставини, які розглядають як форс-мажорні, а й детально зазначати процедуру повідомлення (телефоном, електронною поштою, письмовим листом) у договорі та дійти згоди про наслідки недотримання такої процедури.

Розділ 3 «Способи захисту прав та інтересів у разі невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті» складається із двох підрозділів, у яких розкрито проблемні моменти реалізації правових інструментів для

захисту прав та інтересів кредитора та боржника у разі невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті.

Розвиток кредитних відносин безпосередньо залежить від рівня захисту прав та інтересів сторін у разі невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті. Способи захисту кредитора містять у собі заходи впливу на зобов'язаного суб'єкта одночасно у формі заохочення та покарання. Перший спрямовано на стимулювання поведінки зобов'язаної особи шляхом досягнення заохочувальної атмосфери виконання зобов'язання. Друге співвідноситься з настанням негативних наслідків для зобов'язаної особи у випадку невиконання зобов'язання. Заохочення у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті йде від протилежного – незастосування, наприклад, неустойки. Покарання першочергово є застосуванням санкції як правовий наслідок невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті.

У роботі наведено низку проблемних моментів у процесі безпосереднього стягнення грошового зобов'язання з валютним застереженням, а саме: відсутність чіткого порядку нарахування суми боргу, зміни розміру суми боргу до стягнення на момент подання позову та до моменту ухвалення рішення та/або на момент ухвалення рішення та зарахування боргу на рахунок виконавця. Наведене призводить до порушення прав кредитора при фактичному отриманні боргу.

Окремо охарактеризовано поняття «боржник» та «кредитор». Виділено два види кредиторів: 1) забезпечений – кредитор, який має забезпечувальний інтерес, щоб забезпечити борг (застава); 2) незабезпечений – кредитор, який не має забезпечувального права на майно. За результатами правового аналізу доведено, що забезпечений кредитор матиме перевагу перед незабезпеченим. Поняття «боржника» запропоновано розглядати у широкому та вузькому розумінні. У широкому розумінні під поняттям боржника можуть підпадати усі фізичні та юридичні особи, які мають виконати грошове зобов'язання. У вузькому розумінні «боржник» – це юридична чи фізична особа, яка не виконала чи неналежно виконала грошове зобов'язання.

Принагідно зазначається про необхідність ліквідації відмінностей понятійного апарату в цивільному та господарському кодексах, які породжують те, що, зокрема, господарські суди застосовують одночасне стягнення штрафу та пені на відмінну від судів у цивільних справах через те, що згідно зі статтею 549 ЦК України пеня та штраф є формами неустойки, а відповідно до статті 230 ГК України – видами штрафних санкцій. У роботі обгрунтовано недопустимість одночасного стягнення пені та штрафу за невиконання зобов'язання. Також приділено увагу: приписам щодо визначення обов'язкового досудового врегулювання спору; підставам щодо зменшення судом розміру збитків та неустойки, які стягуються з боржника; особливостям правовідносин у сфері споживчого кредитування.

Наукова новизна роботи полягає, зокрема, у тому, що вперше: сформульовано дефініцію терміну «грошового зобов'язання в іноземній валюті», під яким слід розуміти правовідношення згідно з яким одна сторона (боржник) має сплатити другій стороні (кредитору) грошову суму, виражену безпосередньо в іноземній валюті або грошову суму з валютним еквівалентом, що виникло з договірних чи інших підстав; запропоновано розвиток та становлення цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті в Україні у нормативно-правовому аспекті поділити на такі етапи. Перший етап охоплює 1922-1963 рр. та характеризується кодифікацією цивільного права УРСР під безпосереднім впливом соціалістичних вимог того часу без фактичного регулювання зобов'язальних правовідносин в іноземній валюті, обіг якої був обмежений в режимі валютної державної монополії. Другий етап, який охоплює 1963-2003 рр., розширив регламентацію порядку застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань, при цьому й надалі обмежуючи використання іноземної валюти. Третій етап охоплює 2003-2018 рр., та характеризується прийняттям чинних ЦК України та ГК України, положення яких врегулювали порядок застосування відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті в часи незалежності

України з можливістю використання іноземної валюти та іноземного еквіваленту в порядку та умовах, встановлених законом. Четвертий – 2018 р. – і до тепер, який характеризується прийняттям ЗУ «Про валюту та валютні операції» та у якому простежується серйозні передумови до оновлення цивільно-правових норм з проєвропейською орієнтацією; обґрунтовано необхідність визначення на законодавчому рівні окремого порядку нарахування та обчислення неустойки у грошових зобов'язаннях з валютним застереженням як таке, що повинно обраховуватись в іноземній валюті за весь час прострочення виконання грошового зобов'язання, до якого застосований еквівалент відповідної валюти з подальшим перерахунком в національну валюту – гривню на день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом; обґрунтовано необхідність внесення змін до Цивільного-процесуального кодексу України (далі – «ЦПК України») шляхом доповнення його змісту приписом щодо визначення обов'язкового досудового врегулювання спору, у разі недотримання якого позовна заява підлягатиме поверненню, а саме якщо до заяви не додано доказів вжиття заходів досудового врегулювання спору у випадку, коли такі заходи є обов'язковими на підставі договору; обґрунтовано внесення змін до ЦК України щодо зменшення судом розміру збитків та неустойки, які стягуються з боржника шляхом доповнення його змісту приписом, відповідно до якого боржник, який повністю сплатив розмір неустойки та збитків кредитору, не має права вимагати зменшення такого розміру неустойки та збитків; доведено доцільність внесення змін до ЗУ «Про споживче кредитування» шляхом доповнення приписом, відповідно до якого встановлюється заборона на укладання договорів споживчого кредитування не лише безпосередньо в іноземній валюті, а також із застосування грошового еквіваленту в іноземній валюті.

Також у дисертації було удосконалено: висновок щодо необхідності ліквідації відмінностей понятійного апарату в цивільному та господарському кодексах, які породжують те, що, зокрема, господарські суди застосовують

одночасне стягнення штрафу та пені на відмінну від судів у цивільних справах через те, що згідно зі статтею 549 ЦК України пеня та штраф є формами неустойки, а відповідно до статті 230 ГК України – видами штрафних санкцій. У роботі обґрунтовано недопустимість одночасного стягнення пені та штрафу за невиконання зобов'язання; висновок, відповідно до якого існує презумпція вини боржника у договірному грошовому зобов'язанні, яка полягає у тому, що він прийняв на себе зобов'язання, яке виконати не зміг, хоча неможливість такого виконання не звільняє його від відповідальності; підхід до поділу кредиторів за забезпечувальним інтересом на забезпеченого кредитора, який має забезпечувальний інтерес, щоб забезпечити борг (зокрема, застава), та незабезпеченого кредитора, який не має забезпечувального права на майно боржника; висновок, відповідно до якого диференціація деліктної та договірної цивільно-правової відповідальності у грошових зобов'язаннях зводиться до того, що підставою виникнення грошового зобов'язання у зв'язку із заподіянням шкоди є судові рішення, а грошового зобов'язання щодо сплати неустойку – договір.

Крім цього, набули подальшого розвитку: позиція, згідно з яким стаття 625 ЦК України частково застосовується у випадку невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті. Нарахування інфляційних втрат не застосовується у грошових зобов'язаннях, виражених безпосередньо в іноземній валюті, оскільки іноземна валюта індексації не підлягає, та не застосовується у грошових зобов'язаннях з валютним застереженням, оскільки використання валютного еквіваленту як і нарахування інфляційних втрат має спільну мету - уникнення валютних ризиків знецінення саме національної валюти – гривні; положення, відповідно до якого проценти річних та інфляційні втрати не входять до складу грошового зобов'язання та не є грошовою санкцією за його невиконання, тому нараховуються незалежно від сплати боржником неустойки за невиконання зобов'язання; висновок, згідно з яким цивільно-правова природа неустойки має штрафний характер, тому цілком обґрунтованим є застереження чинної редакції ч. 1 ст. 624 ЦК

України щодо неустойки, яка підлягає стягненню у повному розмірі, незалежно від відшкодування збитків в аспекті рекодифікації ЦК України.

Обґрунтовані за результатами дослідження теоретичні висновки дозволили

сформулювати конкретні пропозиції щодо удосконалення правового регулювання у досліджуваній сфері.

Результати дисертаційного дослідження можуть бути використані: у науковій та дослідній діяльності при подальшому вивченні цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті; у правозастосовчій діяльності; у навчальному процесі при викладанні дисциплін «Цивільне право України», «Господарське право України», «Публічні закупівлі за законодавством України», «Цивільно-правове регулювання порядку надання фінансових послуг» тощо.

Ключові слова: грошові зобов'язання, іноземна валюта, цивільно-правова відповідальність, генеза, еволюція законодавства, договір, іноземне право, виконання зобов'язань, зобов'язальні відносини, речові відносини, способи захисту, суб'єкт.

ANNOTATION

Fomenko Ya. Ye. Liability for non-performance of monetary obligations in foreign currency. Qualification scientific work on the right of manuscript.

PhD thesis in the specialty 12.00.03 - civil law and civil procedure; family law; private international law (081 - Law). - Lviv State University of Internal Affairs; Lviv, 2022.

The relevance of the study topic of the study is conditioned by the need for a comprehensive study of civil liability for non-performance of monetary obligations in foreign currency and the solution of problems, associated with its application procedures, as well as the justification of proposals for more effective protection of the parties in case of breach of monetary obligations in foreign currency.

This thesis is the first study in which a comprehensive theoretical analysis of civil liability for non-performance of monetary obligations in foreign currency and developed on its basis proposals and recommendations to improve the legal regulation in this area of public relations.

Section 1 "General provisions on civil liability for non-performance of monetary obligations in foreign currency" consists of three sections, which analyze the genesis of civil liability non-performance of monetary obligations in foreign currency, the legal nature of monetary obligations in foreign currency, its essential features and content, as well as the conditions of performance of monetary obligations in foreign currency.

Based on the analysis of the sources of liability for breach of monetary obligations in foreign currency, the correlation between historical events and legal norms, the stages of development of legislation in the field of civil liability for non-performance of monetary obligations in foreign currency and proved that the latter has absorbed the occasions of the past allowing to identify obsolete provisions and improve them to meet the needs of the present.

The lack of a unified definition of the term "monetary obligation" in the Civil Code of Ukraine has a negative impact on law enforcement activities. Monetary obligation should be considered as a legal relationship in which there is an obligation of one party to pay a certain amount of money to another party on contractual or other grounds. We come to the conclusion that monetary obligation should be considered in a narrow and broad sense: obligations in which money is the subject of the agreement and obligations in which money has the character of a counter obligation, respectively. In turn, monetary obligations in foreign currency should be understood as a legal relationship according to which one party (debtor)

must pay the other party (creditor) a sum of money expressed directly in foreign currency or a sum of money with a currency clause (using the monetary equivalent in foreign currency), arising from a agreement or on other grounds.

In the legal field quite often "conditions of civil-law responsibility" are identified with "grounds of civil-law responsibility". Consequently, such concepts become blurred and a clear legal structure of the category of civil-law responsibility is lost. In this study we differentiate grounds and conditions of civil-law responsibility. We propose to consider the grounds as the offence itself. Accordingly, under the conditions of civil liability for non-performance of a monetary obligation in foreign currency we understand the individual parts of the civil violation. The totality of these conditions forms the *corpus delicti*, which is the basis for the application of civil-law responsibility.

In view of the lack of scientific developments regarding the *corpus delicti* specifically in monetary obligations in foreign currency, it is concluded that such legal relations for the onset of civil liability have the following mandatory elements: the existence of rights and obligations, non-performance of which causes the onset of liability, non-execution of the party assigned to it duties and the presence of presumed guilt.

Section 2 "The procedure of enforcement of civil liability for breach of a monetary obligation in foreign currency" contains three sections that analyze the peculiarities of application of civil liability for non-performance of a monetary obligation expressed directly in foreign currency and monetary obligation with currency clause as well as examine the grounds for exemption from civil liability for breach of monetary obligations in foreign currency. As a general rule established by Article 625 of the Civil Code of Ukraine, a debtor who delays in fulfillment of a monetary obligation shall, at the creditor's request, pay the amount of the debt taking into account the established inflation index for the whole period of delay as well as three percent per annum on the overdue amount, unless other amount of interest is fixed by the agreement or law. The position that the annual interest and inflation losses are not part of the monetary obligation and are not a monetary sanction for

default, so they are accrued regardless of the payment of a penalty by the debtor is supported. In turn, the accrual of inflation losses does not apply to monetary obligations in foreign currency, because foreign currency is not subject to indexation. Percent per annum according to Article 625 of the Civil Code of Ukraine is the way to protect property right and interest of the creditor and the measure of responsibility for non-performance of monetary obligation in foreign currency. On the other hand, interest for use of alien funds according to Article 536 of the Civil Code of Ukraine is applied on the basis of the fact of use of alien funds and establishment of the amount of the respective interest by the agreement or the current legislation.

The difference in the enforcement of civil liability for breach of a monetary obligation expressed directly in foreign currency and civil liability for breach of a monetary obligation with a link to the currency equivalent has been proved.

The need to determine at the legislative level a separate procedure for accrual and calculation of penalties in monetary obligations with foreign currency clause as such, which should be calculated in foreign currency for all the time of delay in performance of a monetary obligation to which the equivalent of the relevant currency with subsequent recalculation in the national currency - hryvnia on the date of payment, unless another procedure for its determination is not established by agreement or law or other regulatory legal act.

The COVID-19 acute respiratory disease pandemic and military actions on the territory of Ukraine have stirred up the whole world. Before these events, participants of civil legal relations in Ukraine often included clauses about force majeure into agreements only formally. The mentioned led to a number of judicial disputes in which the parties themselves did not understand by what procedure and in what form they had to make a report about the force-majeure circumstances, the consequences of non-reporting to the other party and how they had agreed to confirm the fact of their existence. When concluding a agreement, the parties must not only specify the circumstances considered as force majeure, but must also specify in detail the procedure for notification (by telephone, e-mail, written letter)

in the agreement and come to an agreement on the consequences of failure to comply with such a procedure.

Section 3 "Ways to protect rights and interests in case of non-performance of a monetary obligation in foreign currency" consists of two sections, which reveal the problematic aspects of the implementation of legal instruments to protect the rights and interests of the creditor and debtor in case of non-performance of a monetary obligation in foreign currency.

The development of credit relations directly depends on the level of protection of rights and interests of the parties in case of non-performance of monetary obligation in foreign currency. The ways of creditor's protection include the measures of influence on the obliged individual simultaneously in the form of encouragement and punishment. The first one is aimed at stimulating the behavior of the obliged individual by achieving the encouraging atmosphere of the obligation fulfillment. The second correlates with the occurrence of negative consequences for the obliged individual in case of non-performance of the obligation. Encouragement in monetary obligations in foreign currency comes from the opposite - the non-application of, for example, forfeit. The penalty is primarily the application of a sanction as a legal consequence of the non-performance of monetary obligations in foreign currency.

The thesis presents a number of problematic moments in the process of direct collection of a monetary obligation with a currency clause, namely: the lack of a clear procedure for accrual of the amount of debt, changes in the amount of debt to be collected at the time of filing a claim and before the decision and/or at the time of the decision and crediting the debt to the account of the executor. This leads to the violation of the creditor's rights in the actual receipt of the debt.

The concepts of "debtor" and "creditor" are characterized separately. Two types of creditors are distinguished: 1) secured - a creditor with a security interest, securing the debt (pledge); 2) unsecured - a creditor without a security interest in the property. By results of legal analysis it is proved that secured creditor will have advantage over unsecured creditor. It is proposed to consider the concept of "debtor"

in a broad and narrow sense. In the broad sense, the concept of debtor can include all individuals and legal entities who must fulfill a monetary obligation. In the narrow sense, a "debtor" is a legal entity or an individual who has not fulfilled or improperly fulfilled a monetary obligation.

It is noted about the need to eliminate the differences of the conceptual apparatus in the civil and commercial codes, which give rise to the fact that, in particular, commercial courts apply the simultaneous collection of fines and penalties in contrast to the courts in civil cases because, under Article 549 of the Commercial Code of Ukraine penalty and fine are forms of forfeit, and in accordance with Article 230 of the Commercial Code of Ukraine - types of sanctions. The study substantiates the inadmissibility of the simultaneous penalties and fines for failure to perform an obligation. Attention is also paid to: prescriptions for determining the mandatory pre-trial settlement of a dispute; the grounds for reducing the amount of damages and penalties charged from the debtor by the court; features of legal relations in the field of consumer lending.

Scientific novelty of the work lies, in particular, in the fact that for the first time: the definition of the term "monetary obligation in foreign currency" is formulated, which should be understood as a legal relationship under which one party (debtor) must pay the other party (creditor) a sum of money expressed directly in foreign currency or a sum of money with a currency equivalent, arising on agreemental or other grounds; the development and formation of civil legal liability for non-performance of monetary obligations in foreign currency is proposed to divide into the following stages. The first stage covers 1922-1963 and is characterized by codification of civil law of the Ukrainian SSR under direct influence of socialist requirements of that time without actual regulation of binding legal relations in foreign currency, the circulation of which was limited by the regime of currency state monopoly. The second stage, covering 1963-2003, expanded the regulation of the procedure of application of civil liability for non-performance of monetary obligations, while further restricting the use of foreign currency. The third stage covers the years 2003-2018, and is characterized by the

adoption of the current Civil Code of Ukraine and the Commercial Code of Ukraine, the provisions of which regulated the application of liability for non-performance of monetary obligations in foreign currency at the time of independence of Ukraine with the possibility of using foreign currency and a foreign equivalent in the manner and conditions established by law. The fourth - 2018 - and up to now, characterized by the adoption of the Law of Ukraine "On Currency and Currency Transactions", which traces serious prerequisites for updating civil law norms with pro-European orientation; the need to define at the legislative level a separate procedure for accrual and calculating of forfeit in monetary obligations with a currency clause as such, which should be calculated in foreign currency for all the time of delay in performance of a monetary obligation to which the equivalent of the relevant currency with subsequent recalculation in the national currency - hryvnia on the date of payment, unless another procedure for its determination is not established by agreement or law or other regulatory legal act; the need to amend the Civil Procedural Code of Ukraine (hereinafter - the "CPC of Ukraine") by supplementing its content with a prescription for determining the mandatory pre-trial settlement of the dispute, in case of non-compliance with which the claim will be subject to return, namely, if the application is not added evidence of measures of pre-trial dispute settlement when such measures are mandatory under the agreement; substantiated the amendments to the Commercial Code of Ukraine regarding the reduction of the court losses and penalties charged from the debtor by supplementing its content prescription, according to which the debtor, who has fully paid the amount of penalties and damages to the creditor, has no right to demand a reduction in such penalties and damages; proved expedient to amend the Law of Ukraine "On consumer credit" by supplementing the prescription, which establishes a ban on the conclusion of consumer credit agreements not only directly in foreign currency, as well as the use of cash equivalents in foreign currency.

Also in the thesis has been improved: the conclusion on the need to eliminate the differences of the conceptual apparatus in the civil and commercial codes, which give rise to the fact that, in particular, economic courts apply the simultaneous

collection of fines and penalties in contrast to the courts in civil cases due to the fact that under Article 549 of the Civil Code of Ukraine penalty and fine are forms of penalty, and in accordance with Article 230 of the Commercial Code of Ukraine - types of punitive measures. The study substantiates the inadmissibility of the simultaneous collection of penalties and fines for failure to fulfill an obligation; the conclusion that there is a presumption of fault of the debtor in a contractual monetary obligation, which consists in the fact that he assumed an obligation that he could not fulfill, although the inability of such performance does not exempt him from liability; the approach to dividing creditors by security interest into secured creditor with a security interest to secure the debt (particularly, a pledge), and unsecured creditor who has no security right to the property of the debtor; the conclusion that the differentiation of tort and contractual civil liability in monetary obligations is reduced to the fact that the basis of a monetary obligation in connection with the infliction of harm is a court decision, and a monetary obligation to pay a penalty - the agreement.

In addition, the position according to which Article 625 of the Civil Code of Ukraine is partially applicable in case of non-performance of monetary obligations in foreign currency was further developed. Inflation loss accrual is not applied to monetary obligations expressed directly in foreign currency, because foreign currency is not subject to indexation, and does not apply to monetary obligations with currency clause, because the use of the currency equivalent and inflation loss accrual have a common goal - the avoidance of currency risks of the national currency depreciation - the hryvnia; provisions, according to which the annual interest and inflation losses are not part of the monetary obligation and are not a monetary sanction for its failure, so they are accrued regardless of the debtor's payment of a forfeit for non-performance of the obligation; the conclusion that the civil nature of the penalty is a punitive nature, so reasonable is a reservation of the current version of Part 1 of Article 624 of the Civil Code of Ukraine on penalties to be exacted in full, regardless of damages repayment in the aspect of the recodification of Civil Code of Ukraine.

The theoretical conclusions substantiated by the results of the thesis allowed formulating specific proposals to improve the legal regulation in the area of study.

The results of the thesis can be used: for further scientific developments; in law enforcement activities; in the educational process when teaching the disciplines "Civil law of Ukraine", "Commercial law of Ukraine", "Public procurement according to the legislation of Ukraine", "Civil-law regulation of the procedure for providing financial services" etc..

Keywords: monetary obligations, foreign currency, civil liability, genesis, evolution of law, agreement, foreign law, performance of obligations, binding relations, proprietary relations, means of protection, subject.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких опубліковані основні результати дисертації:

1. Фоменко Я. Є. Поняття та ознаки грошового зобов'язання в іноземній валюті. Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. 2021. №2. С. 47-51.

2. Фоменко Я. Є. Проблеми правового регулювання пені як виду цивільно-правової відповідальності за порушення грошових зобов'язань в Україні. Часопис Київського університету права. 2020. № 4. С. 296–300.

3. Фоменко Я. Є. Особливості захисту прав та інтересів кредитора у разі порушення грошового зобов'язання з валютним застереженням. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Збірник наукових статей. Івано-Франківськ: ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника», 2022. №58. С.20-26.

Наукові публікації, які додатково відображають результати дисертації:

1. Fomenko, Y. Specific features of debt recovery in foreign currency according to the legislation of Ukraine. Visegrad journal on human right. 2020. June 2, 3. P. 208–213.

Наукові публікації, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Фоменко Я.Є. Особливості застосування статті 625 Цивільного кодексу України щодо грошових зобов'язань з валютним еквівалентом. Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав : матеріали наук.-практ. конф. присвяч. пам'яті проф. Ч. Н. Азімова та 20-річчю з дня створення каф. цив. права № 2, м. Харків, 29 лист. 2019 р. / Нац. юр. ун-т ім. Ярослава мудрого. Харків, Київський регіональний центр Нац. академії правових наук України, Всеукраїнська громад. орг-я «Асоціація цивілістів України», 2019. С. 259-263.

2. Фоменко Я.Є. Проблеми одночасного стягнення штрафу та пені за порушення грошових зобов'язань (на прикладах із судової практики). Проблеми приватного права в умовах гармонізації законодавства України з правом Європейського Союзу : матеріали наук.-практ. семінару, м. Львів, 04 жовт. 2019 р. / Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2019. С. 132-135.

3. Фоменко Я.Є. Карантин в умовах пандемії Covid-19 як форс-мажорна обставин у грошово-зобов'язальних правовідносинах. Актуальні проблеми приватного права в умовах євроінтеграційних процесів в Україні : матеріали наук.-практ. семінару, м. Львів, 13 лист. 2020 р. / Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2020. С. 122-124.

4. Фоменко Я.Є. Особливості правового регулювання цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань у контексті порівняння норм Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України: Актуальні проблеми приватного права в умовах євроінтеграційних процесів в Україні : матеріали наук.-практ. семінару, м. Львів, 11 лист. 2021 р. / Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2021. С. 126-128.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	22
ВСТУП	23
РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕВИКОНАННЯ ГРОШОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ В ІНОЗЕМНІЙ ВАЛЮТІ.....	32
1.1. Історіографія дослідження цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті.....	32
1.2. Поняття, ознаки, класифікація грошових зобов'язань в іноземній валюті.....	46
1.3. Умови цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті.....	65
<i>Висновки до Розділу 1</i>	<i>74</i>
РОЗДІЛ 2. ПОРЯДОК ЗАСТОСУВАННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕВИКОНАННЯ ГРОШОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ В ІНОЗЕМНІЙ ВАЛЮТІ.....	76
2.1. Порядок застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань, вираженого безпосередньо в іноземній валюті.....	76
2.2. Порядок застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань із валютним застереженням.....	90
2.3. Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті.....	97
<i>Висновки до Розділу 2</i>	<i>112</i>
РОЗДІЛ 3. СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ У РАЗІ НЕВИКОНАННЯ ГРОШОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ В ІНОЗЕМНІЙ ВАЛЮТІ.....	114

3.1. Захист прав та інтересів кредитора у разі невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті.....	114
3.2. Захист прав та інтересів боржника у разі невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті.....	140
<i>Висновки до розділу 3</i>	161
ВИСНОВКИ	163
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	168
ДОДАТКИ	195

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ЦК України – Цивільний кодекс України

ГК України – Господарський кодекс України

ЦК УРСР 1922 р. – Цивільний кодекс Української РСР 1922 року

ЦК УРСР 1963 р. – Цивільний кодекс Української РСР 1963 року

ВС – Верховний суд

ВП ВС – Велика Палата Верховного Суду

ВСУ – Верховний Суд України

ЗУ – Закон України

НБУ – Національний банк України

ТППУ – Торгово-промислова палата України

ВСТУП

Актуальність теми дослідження. В умовах розвитку ринкових відносин та пришвидшення глобалізаційних процесів учасники цивільно-правових відносин все частіше пов'язують грошове зобов'язання з іноземною валютою у зв'язку з чим існує проблематика застосування відповідальності у випадку невиконання останніх. При цьому варто враховувати, що в сучасних умовах для договірних грошових зобов'язань важливим є не так валюта фактичних розрахунків, як, наприклад, прив'язка ціни договору до стабільної грошової одиниці, за використання якої можна захиститися від різких валютних коливань.

У теперішньому світі важливою характеристикою будь-якої валюти є те, що вона може співвимірюватися з іншою. Такий стан речей у світі призводить до доларизації чи євроїзації, оскільки долар США та євро є більш стабільними валютами, ніж національна валюта України – гривня. Грошові зобов'язання в іноземній валюті не завжди закінчуються належним виконанням. Учасники цивільного обороту прагнуть якомога більше себе захистити, включаючи у свої договори окремі положення та детально регламентуючи відповідальність за їхнє невиконання.

Примітно, що чим більше виникає зобов'язань в іноземній валюті, а згодом щодо них починаються судові спори, тим більше держава має бути зацікавлена у комплексній правовій регламентації процедури застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання зобов'язань в іноземній валюті. Крім цього, крізь призму потреби реформування цивільного права виникає необхідність переосмислення змісту та порядку застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання зобов'язань в іноземній валюті. Ліквідувати архаїзми та ввести широко застосовні сучасні поняття у

сфері договірних правовідносин, на нашу думку, є пріоритетним завданням сучасної цивілістики.

Розгляд окремих теоретичних питань, пов'язаних із темою цього дисертаційного дослідження – цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті, досліджували багато вчених серед яких, зокрема: У. Б. Андрусів, Ю. Б. Бек, В. І. Борисова, В. А. Васильєва, В. В. Васильєва, О. М. Гнатів, А. Г. Гулик, І. О. Дзера, О. В. Дзера, А. С. Довгерт, М. С. Долинська, Д. Є. Забзалюк, О. В. Ільків, І. С. Канзафарова, В. М. Коссак, О. О. Кот, Н. С. Кузнєцова, В. В. Луць, Р. А. Майданик, Л. А. Музика, М. В. Оприско, І. Й. Пучковська, Т. Я. Рим, З. В. Ромовська, М. О. Стефанчук, І. В. Спасибо-Фатєєва, Р. О. Стефанчук, Є. О. Харитонов, В. І. Цікало, О. М. Чабан, Я. М. Шевченко, Ю. М. Юркевич, О. С. Яворська, І. Є. Якубівський, А. В. Яновицька та багато інших.

Окрім цього, проблематику цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань досліджувала Л. В. Тарасенко (дисертація на здобуття ступеня кандидата юридичних наук, м. Київ, 2006). Досі існує необхідність комплексного теоретичного дослідження цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань саме в іноземній валюті згідно з чинним законодавством України в умовах євроінтеграційних процесів.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.

Дисертаційне дослідження виконане в межах науково-дослідної проблематики кафедри цивільно-правових дисциплін Інституту права Львівського державного університету внутрішніх справ на 2020–2023 роки «Проблеми правового регулювання приватних відносин в умовах гармонізації законодавства України з правом Європейського Союзу» (номер державної реєстрації: 0120U102681). Тема дисертаційної роботи затверджена Вченою Радою Львівського державного університету внутрішніх справ, Протокол № 2 від 25 вересня 2019 року.

Мета і завдання дослідження. Метою дисертаційного дослідження є проведення комплексного теоретичного дослідження правового регулювання цивільно-правової відповідальності за невиконання зобов'язань в іноземній валюті та обґрунтування пропозицій, спрямованих на удосконалення законодавства України у цій сфері.

Мета дослідження визначається його теоретико-прикладним характером та охоплює такі завдання:

- 1) дослідити історіографію правового регулювання грошового зобов'язання в іноземній валюті та відповідальності за його невиконання;
- 2) охарактеризувати поняття, ознаки грошового зобов'язання в іноземній валюті та здійснити класифікацію грошових зобов'язань в іноземній валюті;
- 3) визначити умови цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті;
- 4) розкрити порядок застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань, безпосередньо в іноземній валюті;
- 5) охарактеризувати особливості застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань із грошовим еквівалентом в іноземній валюті (валютним застереженням);
- 6) дослідити підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті;
- 7) охарактеризувати способи захисту прав та інтересів кредитора у разі невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті;
- 8) визначити особливості захисту прав та інтересів боржника у разі невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті;
- 1) сформулювати пропозиції щодо вдосконалення чинного цивільного законодавства у сфері захисту цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті.

Об'єкт дослідження – цивільно-правові відносини, що складають у процесі застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті.

Предмет дослідження – цивільно-правова відповідальність за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті.

Методологічну основу дослідження склали загальні і спеціальні методи, що розроблені правовою наукою і практикою. Зокрема, за допомогою діалектичного методу виявлено в нормах чинного законодавства та судовій практиці суперечності та прогалини у сфері цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті, на підставі чого з'ясували шляхи і способи розв'язання цих суперечностей. Історико-правовий метод дав змогу встановити закономірності та тенденції розвитку як грошових зобов'язань в іноземній валюті, так і відповідальності за їх невиконання. Логіко-юридичний метод наукового пізнання дав можливість сформулювати понятійний апарат у цій дисертації та обґрунтувати результати дисертаційного дослідження. За допомогою методу порівняльно-правового аналізу здійснено порівняння основних положення Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) та Господарського кодексу України (далі – ГК України), а також чинного законодавство України в цілому з досвідом іноземних держав.

Нормативно-правову основу дослідження складають приписи Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України, а також інші нормативно-правові акти.

Емпіричну базу дисертації становлять матеріали судової практики з розгляду справ, пов'язаних із порядком застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті в Україні та деяких зарубіжних країнах.

Наукова новизна дисертаційної роботи полягає у тому, що робота є першим комплексним дослідженням цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті за цивільним

законодавством України в умовах його гармонізації з правом Європейського Союзу.

За результатами проведеного дослідження сформульовано та обґрунтовано окремі концептуальні положення, що характеризуються науковою новизною і можуть мати важливе як теоретичне, так і практичне значення, зокрема:

вперше:

1) сформульовано дефініцію терміну «грошового зобов'язання в іноземній валюті», під яким слід розуміти правовідношення згідно з яким одна сторона (боржник) має сплатити другій стороні (кредитору) грошову суму, виражену безпосередньо в іноземній валюті або грошову суму з валютним еквівалентом, що виникло з договірних чи інших підстав;

2) запропоновано розвиток та становлення цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті в Україні у нормативно-правовому аспекті поділити на такі етапи. Перший етап охоплює 1922-1963 рр. та характеризується кодифікацією цивільного права УРСР під безпосереднім впливом соціалістичних вимог того часу без фактичного регулювання зобов'язальних правовідносин в іноземній валюті, обіг якої був обмежений в режимі валютної державної монополії. Другий етап, який охоплює 1963-2003 рр., розширив регламентацію порядку застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань, при цьому й надалі обмежуючи використання іноземної валюти. Третій етап охоплює 2003-2018 рр., та характеризується прийняттям чинних ЦК України та ГК України, положення які врегулювали порядок застосування відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті в часи незалежності України з можливістю використання іноземної валюти та іноземного еквіваленту в порядку та умовах, встановлених законом. Четвертий – 2018 р. і до тепер, який характеризується прийняттям ЗУ «Про валюту та валютні операції» та у якому простежується серйозні передумови до оновлення цивільно-правових норм з проєвропейською орієнтацією;

3) обґрунтовано необхідність визначення на законодавчому рівні окремого порядку нарахування та обчислення неустойки у грошових зобов'язаннях з валютним застереженням як таке, що повинно обраховуватись в іноземній валюті за весь час прострочення виконання грошового зобов'язання, до якого застосований еквівалент відповідної валюти з подальшим перерахунком в національну валюту – гривню на день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом;

4) обґрунтовано необхідність внесення змін до Цивільного-процесуального кодексу України (далі – «ЦПК України») шляхом доповнення його змісту приписом щодо визначення обов'язкового досудового врегулювання спору, у разі недотримання якого позовна заява підлягатиме поверненню, а саме якщо до заяви не додано доказів вжиття заходів досудового врегулювання спору у випадку, коли такі заходи є обов'язковими на підставі договору;

5) обґрунтовано внесення змін до ЦК України щодо зменшення судом розміру збитків та неустойки, які стягуються з боржника шляхом доповнення його змісту приписом, відповідно до якого боржник, який повністю сплатив розмір неустойки та збитків кредитору, не має права вимагати зменшення такого розміру неустойки та збитків;

6) доведено доцільність внесення змін до ЗУ «Про споживче кредитування» шляхом доповнення приписом, відповідно до якого встановлюється заборона на укладання договорів споживчого кредитування не лише безпосередньо в іноземній валюті, а також із застосування грошового еквіваленту в іноземній валюті.

удосконалено:

7) висновок щодо необхідності ліквідації відмінностей понятійного апарату в цивільному та господарському кодексах, які породжують те, що, зокрема, господарські суди застосовують одночасне стягнення штрафу та пені на відмінну від судів у цивільних справах через те, що згідно зі статтею 549

ЦК України пеня та штраф є формами неустойки, а відповідно до статті 230 ГК України – видами штрафних санкцій. У роботі обгрунтовано недопустимість одночасного стягнення пені та штрафу за невиконання зобов'язання;

8) висновок, відповідно до якого існує презумпція вини боржника у договірному грошовому зобов'язанні, яка полягає у тому, що він прийняв на себе зобов'язання, яке виконати не зміг, хоча неможливість такого виконання не звільняє його від відповідальності;

9) підхід до поділу кредиторів за забезпечувальним інтересом на забезпеченого кредитора, який має забезпечувальний інтерес, щоб забезпечити борг (зокрема, застава), та незабезпеченого кредитора, який не має забезпечувального права на майно боржника;

10) висновок, відповідно до якого диференціація деліктної та договірної цивільно-правової відповідальності у грошових зобов'язаннях зводиться до того, що підставою виникнення грошового зобов'язання у зв'язку із заподіянням шкоди є судові рішення, а грошового зобов'язання щодо сплати неустойку – договір;

набули подальшого розвитку:

11) позиція, згідно з яким стаття 625 ЦК України частково застосовується у випадку невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті. Нарахування інфляційних втрат не застосовується у грошових зобов'язаннях, виражених безпосередньо в іноземній валюті, оскільки іноземна валюта індексації не підлягає, та не застосовується у грошових зобов'язаннях з валютним застереженням, оскільки використання валютного еквіваленту як і нарахування інфляційних втрат має спільну мету - уникнення валютних ризиків знецінення саме національної валюти – гривні;

12) положення, відповідно до якого проценти річних та інфляційні втрати не входять до складу грошового зобов'язання та не є грошовою санкцією за його невиконання, тому нараховуються незалежно від сплати боржником неустойки за невиконання зобов'язання;

13) висновок, згідно з яким цивільно-правова природа неустойки має штрафний характер, тому цілком обґрунтованим є застереження чинної редакції ч. 1 ст. 624 ЦК України щодо неустойки, яка підлягає стягненню у повному розмірі, незалежно від відшкодування збитків в аспекті рекодифікації ЦК України.

Теоретичне та практичне значення дисертаційного дослідження.

Результати дослідження зможуть бути використані: у науковій та дослідній діяльності при подальшому вивченні цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті; у правозастосовній діяльності, насамперед, у практиці застосування такої цивільно-правової відповідальності та врегулювання спорів між кредиторами та боржниками; у навчальному процесі при викладанні дисциплін «Цивільне право України», «Публічні закупівлі за законодавством України», «Цивільно-правове регулювання порядку надання фінансових послуг» тощо.

Результати дисертаційного дослідження впроваджено: в освітній процес Львівського державного університету внутрішніх справ (Акт впровадження № 32 від «31» травня 2022 року) та діяльність ГО «Центр науково-правової експертизи» (Акт впровадження № 25 від «10» червня 2022 року).

Особистий внесок здобувача. Усі сформульовані в дисертації положення, рекомендації та висновки ґрунтуються на власних дослідженнях автора цивільного права у сфері відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті.

Апробація результатів дисертаційної роботи. Результати дисертаційного дослідження апробовано на таких науково-практичних заходах: «Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав» (м. Харків, 2019 р.), «Проблеми приватного права в умовах гармонізації законодавства України з правом Європейського Союзу» (м. Львів, 2019 р.), «Актуальні проблеми приватного права в умовах євроінтеграційних процесів в Україні»

(м. Львів, 2020 р.), «Актуальні проблеми приватного права в умовах євроінтеграційних процесів в Україні» (м. Львів, 2021 р.).

Публікації. Основні висновки та положення дисертаційної роботи відображено у вісьмох публікаціях, з яких: 3 – у виданнях, включених до переліку наукових фахових видань категорії «Б», затверджених МОН України, 1 – у зарубіжному фаховому виданні, 4 – у збірниках тез доповідей на науково-практичних заходах.

Структура дисертації. Структура дисертаційного дослідження обумовлена його метою та завданнями. Дисертація складається із переліку умовних позначень, вступу, трьох розділів, восьми підрозділів, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертаційної роботи становить 206 сторінок, з котрих список використаних джерел із 227 найменувань на 29 сторінках та додатки на 6 сторінках.

РОЗДІЛ 1.
ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА
НЕВИКОНАННЯ ГРОШОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ В ІНОЗЕМНІЙ
ВАЛЮТІ

**1.1. Історіографія дослідження цивільно-правової відповідальності
за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті**

Історико-правові явища мають неабиякий вплив як на розвиток окремої держави, так і на її законодавство в цілому. Суспільне життя не є стабільним, воно динамічно розвивається та змінюється. Соціуму завжди необхідний час для власної перебудови, адаптації до внутрішніх та навколишніх змін. Для абсолютно кожної правової категорії надзвичайно важливим є її історичний шлях (генеза) та момент законодавчого оформлення. Впорядкування етапів розвитку окремого правового інституту належить до безпосередніх завдань правознавців. Дуже влучно зазначає І. Спасибо-Фатеева, що якщо замислитися над тим, що нам дає аналіз історії кодифікації як не історикам права, а як сучасним цивілістам, то стає зрозуміло, що це не просто заповнення певних прогалів своєї освіти в цьому напрямі. Насамперед, це препарція кодифікаційної матерії в історичному, національному, етнічному, соціальному розрізі. Завдяки цьому можемо спостерігати видозміни цінностей, благ та підходів до їх регулювання з боку законодавця. Ми можемо відчувати те, про що знаємо лише з сучасних теорій про правові сім'ї з формуванням таких в історичному вимірі [146, с. 230]. Повністю погоджуємося із думкою Р. О. Стефанчука про те, що поняття права загалом є складною і багаторівневою системою наукових знань, навичок та вмінь, яка може бути охарактеризована як трьохрівнева, що містить математику права, філософію права та політику права. Перший рівень (математика права) – це

інструментарій права, його доктрини, способи та прийоми. Другий (філософія права) – містить різні погляди на можливе філософське осмислення існуючого правового порядку та потенційні варіанти його розвитку. Найскладнішим рівнем є рівень політики права. Останній має бути спрямованим на вибір тієї моделі права, яка найповніше відповідає політичним, економічним і соціальним реаліям, а також визначення її структури, елементів та етапів упровадження [147, с. 53]. Генеза є надважливою в спектрі розуміння еволюції законодавства у сфері відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті. Еволюція законодавства дає можливість не лише структурувати знання, а й проаналізувати та визначити можливі напрями розвитку та удосконалення права.

Уже після розпаду первісно-общинного ладу зароджується важливий етап еволюції суспільного ладу – товарно-грошові відносини. Визначення витоків здійснення товарно-грошових операцій, умови їх належного виконання та наслідки невиконання цих умов мають ключове значення для усвідомлення правових явищ у сфері цивільних грошових правовідносин станом на сьогодні у світі. Перехід у ранніх суспільствах з категорії «товар товарів» – гроші [23] до виокремлення грошей у формі монет та злитків сприяло, зокрема, започаткуванню перших торгових, банківських домів, у яких своєю чергою оформлювалися позики під проценти річних у грошовій чи натуральній формі, часто використовуючи, при цьому, засіб забезпечення виконання зобов'язання – заставу нерухомості [130, с. 29]. Так почали існувати грошово-зобов'язальні відносини у такому ж значенні, як і ми розуміємо зараз (позики, кредити, депозити) зі своїми особливостями та відмінностями як частина еволюції законодавства в цілому та цивільних правовідносин зокрема. Проте питання неналежного виконання взятих на себе зобов'язань, ситуації з невиконанням їхніх умов не могли існувати без застосування відповідальності. Як приклад, у Стародавньому Вавилоні існувало широке застосування відповідальності за невиконання грошових зобов'язань. Одні із найдавніших вцілілих кодифікованих законів – кодекс

Законів Хамураппі (XVIII ст. до н. е.) містили регулювання питань власності та встановлення покарання за посягання на неї. Такі покарання були досить суворими, широко застосовуючи смертну кару, хоча у деяких випадках допускалася заміна тілесного покарання сплатою штрафу. У законнику також було приділено увагу регулюванню грошово-зобов'язальним правовідносинам, зокрема, відповідальності за невиконання грошових зобов'язань. Так, позика, що була взята в торговця, повинна була б бути повернутою у двічі більшому розмірі, незважаючи на те, як користувався такими засобами боржник відповідно до статті 101 – «якщо він не наживе прибутку там, куди направиться, то шамаллум повинен віддати там кару узятє срібло подвійно» [151, с. 43]. Цікаво, що вже тоді мали місце обставини, що звільняли боржника від відповідальності за невиконання грошового зобов'язання як аналог форс-мажорним обставинам зараз. Зміни в договірні зобов'язання можна було вносити лише за взаємною згодою – «змочити договір», тобто розмочити глину, на якій він був написаний, стерти непотрібне, вписати нове [177, с. 22–23]. Принагідно зазначимо, що побутувала також строкова боргова кабала, яка регулювалась статтею 117 – «якщо людина має на собі борг і віддасть за срібло чи дасть у боргову кабалу свою дружину, свого сина чи свою дочку, то вони повинні служити в будинку їхнього покупця чи позикодавця 3 роки; на четвертий рік повинен відпустити їх на волю» [151, с. 43], що обмежувала строк роботи заручника трьома роками, після чого боржник вважався таким, що погасив борг. Правові положення містили вимоги щодо оформлення угоди, судового втручання за кожним випадком окремо, що перешкоджало проведенню самосуду [8, с. 46]. Також не можемо оминати поза увагою згадки про досить жорсткі кредитні відносини у Стародавньому Єгипті: відсоток за користування позикою становив 95 % річних, а у випадку прострочення боргу передбачалося стягнення пені у розмірі 10 % від суми боргу за кожний прострочений місяць; гарантією повернення боргу було все майно боржника; у випадку неповернення боргу кредитор міг звернутися до суду, який призначав

кінцевий термін повернення боргу; відповідальність боржника поділяли його діти, й у випадку смерті позичальника кредитор мав право стягнути борг з нащадків [144, с. 18]. Так, у Стародавньому Світі захищалося абсолютне право кредитора на повернення боргу, і деякі засади як-от проценти за користування грошовими коштами, штрафні санкції та «борг у спадок» ми можемо знайти й у чинному законодавстві України.

Крім цього, генеза цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті характеризується проблемами обміну грошових коштів. Уперше карбовані гроші були винайдені в греко-римському світі. Монетизація грецького та римського суспільств була складним, динамічним і часто експериментальним процесом, у якому економіка грошей була неминуче пов'язана з культурними, політичними та соціальними подіями. Саме гроші сприяли поширенню ринкового обміну та розвитку територіальних імперій. Звичайно, піднесення грецької демократії збігається у часі з карбуванням монет. Окрім того, після завоювань Олександра Македонського, Східне Середземномор'я пройшло процеси як еллінізації, так і монетизації, оскільки монети в грецькому стилі сприяли розвитку фінансових установ та ринкового обміну. Проте хід грошового розвитку не був однорідним процесом. Багато кельтських культур Західної Європи просто включили грецькі монети в свої існуючі традиції взаємності. Грецькі міста-держави на італійському півострові використовували монети, але жителі латиномовних міст центральної Італії, включаючи Рим, були порівняно недостатньо монетизовані. Насправді, Рим спочатку не погоджував цілісної системи карбування монет, доки потреби Другої Пунічної війни не змусили його нарешті прийняти систему карбування монет у грецькому стилі. До кінця першого століття до нашої ери гроші в тій чи іншій формі обслуговували більшу частину середземноморського світу [190].

Важко переоцінити важливість періоду Римської імперії. Основою більшості правових систем світу вважається саме право Стародавнього Риму та займає важливе місце в генезі цивільно-правової відповідальності за

невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті. Рецепція римського права Європейськими країнами зумовлена тим, що такі правові категорії, як «договір», «зобов'язання» чи «делікт», започатковані з римського права, та зберігають свої першочергові трактування і до нині. Економічна (в т. ч. і зобов'язально-грошова) історія Стародавнього Риму пов'язана з розвитком сільського господарства, який у VI–III ст. до н. е. сприяв активізації ремесел і торгівлі. Цей період (VIII–VI ст. до н. е.), під час якого формувалася державність та класове суспільство, став важливим для розроблення римлянами нормативно-правової бази для регулювання нових видів суспільної взаємодії. Найдавнішою правовою пам'яткою сукупності законів залишаються Закони XII таблиць (451–450 рр. до н. е.), які за своєю суттю є санкціонованими звичаями. Збірник складався із 12 таблиць, зокрема, третя з яких містила положення про боргове право, восьма про делікти, сплату грошової пені. Найбільш регламентованою у сфері зобов'язального права була позика. Про це джерело права Ф. Енгельс зазначав, що жодне законодавство пізнішого часу не кидає боржника так жорстоко і нещадно до ніг кредитора-лихваря, як законодавство Стародавніх Афін і Риму, – а те й інше виникло спонтанно як звичаєве право [48]. Йдеться, зокрема, про так званий нексум або самозаставу боржника, коли останній залишався неплатоспроможним, то його можна було продати або ж убити. З часом правові норми змінювалися в сторону обмеження самоуправства. Згодом держава, у міру свого зміцнення, поступово перебирала на себе функцію захисту прав та інтересів своїх громадян, відтак приватна розправа почала відходити в минуле [148, с. 131]. Появляються певні процедурні правила, що обмежують таке самоуправство. Своєю чергою зміни в суспільному житті у Східній Римській імперії зумовили систематизацію права Юстиніана у першій половині VI ст. у формі Зводу Законів, що складався із трьох різних за обсягом та характером частин: Дигести, власне Кодекс та Інституції. Четверта книга останньої, на відміну від Інституцій Гая, регламентувала зобов'язання з деліктів, де особливо докладно розглянуто закон Аквілія про відшкодування

збитків, та питання захисту прав (різні види позовів й інтердиктів). Закон Аквілія мав обмежене регулювання щодо саме неправомірного завдання шкоди чужому майну, а також за пошкодження речі стягувалась не її вартість, а вища ціна, що була протягом останнього року чи місяця [55, с. 143]. Тобто регулювання цивільно-правових зобов'язань мало спочатку звичаєвий характер, що з часом санкціонувався та адаптовувався до змін у суспільному житті. Римське право вкладало у договірну умову щодо грошової відповідальності дві головні цілі. По-перше, це була певна методологія дій для виконання обіцянок однією особою щодо активного виконання чи бездіяльності іншої. По-друге, як вказує Юстиніан в Інститутах (III, 15, 7), це був певний метод, щоб уникнути труднощів доведення завданої шкоди. Пізніше у римському праві розходилися позиції щодо меж застосування штрафних санкцій, що перевищують реальну шкоду. В своїй більшості автори римського права дотримувалися думки, що узгоджене покарання, незалежно від його розміру, не може бути зменшено і підлягає виконанню. Цікавий огляд цього розвитку подій запропонував лорд Томлін, виносячи рішення Таємної ради у справі Pearl Assurance Co. Ltd. проти уряду. Південно-Африканський союз ((1934) A.C. 570), де він вказав, що всі письменники, які виступають за можливість зменшення відповідальності, роблять таку можливість залежною від суми збитків, фактично спричинених невиконанням [201]. З іншого боку, важливо розуміти, як виникали грошові зобов'язання крізь призму порядку валютного обігу в період Стародавнього Світу. Як уже вказувалося, розвиток суспільних відносин, економіки зокрема, сприяв розквіту монетної справи. Своєю чергою монетні установи карбували монети різних валют у різних державних утвореннях. Водночас, речові відносини існували не лише в межах однієї територіальної одиниці. Торгівля призводила до того, що в межах однієї держави існувала іноземна валюта інших державностей. Так, виникають питання щодо того, як регулювалися речові відносини загалом, та грошово-зобов'язальні відносини, здійсненні в іноземній валюті зокрема. Не вдаючись до деталей розвитку валютного обігу Стародавнього Світу, зупинимось на

прикладі валютного укладу Стародавнього Риму. До введення римських монет римляни міняли (наприклад, обмінювали зерно на інші товари) або використовували монети інших цивілізацій, включаючи (переважно) грецькі монети. Коли були представлені перші срібні монети, вони прийняли грецькі стандарти ваги, щоб їх можна було використовувати в торгових операціях у Середземномор'ї. Згодом, у Римі з'являються міняли або аргентарії – особи, які обмінювали іноземні монети на римські за невелику плату. Вони існували з дуже давніх часів, оскільки в Італії та Середземномор'ї існувало багато націй і багато різних використовуваних валют. Станом на зараз їх можна прирівняти, наприклад, до банкірів. Зазвичай вони мали невеличкі «магазини», які називалися *tabernae argentariae* [193] на Римському форумі, і вони діяли як приватний бізнес, тобто вони працювали не на державу. Варто зазначити, що самі будівлі були державною власністю та здавались в оренду міняйлам. Таких міняйлів було небагато. Щоб обміняти іноземні гроші на римські, аргентарії повинні були знати поточну вартість іноземних монет, відзначаючи, що вартість може коливатися з часом і залежить від географічного положення. У великих операціях саме міняйл часто використовували для оцінювання реальної вартості іноземних монет. Їх також залучали для виявлення підроблених монет. Аргентарії займалися не тільки обміном іноземних грошей на римські гроші, так само, як банки сьогодні, вони зберігали та сплачували відсотки за такі суми грошей, які їм дозволяли використовувати для прибуткових господарських операцій. І навпаки, аргентарії також позичали гроші під відсотки за їх використання. Вкладники також використовували аргентаріїв для здійснення платежів. У них були чеки під назвою *perscriptio* [196], які вони використовували для здійснення цих платежів, і аргентарії на підставі цього видавали гроші (вкладника) в обмін на ці чеки. Міняйли часто виступали в ролі агентів і брали участь у багатьох господарських операціях. За часів імперії аргентарії мали за законом обов'язок купувати щойно випущені гроші монетного двору та пускати їх в обіг. Усі рахунки та бухгалтерія велися за кодексами чи табличками. Ці

таблиці також використовували в судах для вирішення ділових спорів, оскільки обмінниками часто послуговувалися в господарських операціях для здійснення платежів. Аналіз характеру і тенденцій розвитку права в Давньому Римі, поглядів на мету і призначення засобів забезпечення належного виконання зобов'язань дає підстави зробити висновок, що в цілому, система таких засобів у римському праві мала такий вигляд. Існували чотири основні спеціальні засоби забезпечення належного виконання зобов'язань – завдаток, штрафна стимуляція, порука і застава. По-друге, могли застосовуватися інші допоміжні спеціальні засоби забезпечення належного виконання зобов'язань, наприклад, договори про сплату відсотків, клятва, порука банкіра тощо, котрі, як правило є різновидами або модифікаціями згаданих вище основних спеціальних засобів забезпечення договірних зобов'язань. Водночас, зі спеціальними засобами забезпечення виконання контрактів існував універсальний засіб досягнення тієї ж мети – це, насамперед, можливість компенсації інтересу кредитора (збитків і неодержаної вигоди) за рахунок боржника-правопорушника. У сучасній літературі її називають «відповідальністю в формі відшкодування збитків» або просто «відповідальністю за зобов'язаннями», «відповідальністю за невиконання контрактів». Аналіз характеру розвитку реальних (речових) спеціальних засобів забезпечення контрактних зобов'язань показує наявність декількох характерних, на наш погляд, тенденцій. Можна сказати, що відбувається розвиток традиційної, класичної форми забезпечення контрактів, якою є застава. При цьому поступово на перший план виходить не тільки турбота про інтереси кредитора-заставодержателя, але і турбота про боржника, якому надається шанс повернути борг, використовуючи майно, що перебуває в іпотеці. З іншого боку, одержує розвиток і достатньо ефективно використовується інший вид забезпечення – завдаток, запозичений з іноземного права, який є інститутом *jus gentium* [19, с. 10].

Власне, вищенаведені історичні процеси та періоди розвитку суспільних відносин можна вважати першочерговими витокami грошово-зобов'язальних

відносин в іноземній валюті в більш-менш такому ж розумінні, як тепер. В цілому сучасне цивільне право увібрало у себе правовий досвід тих держав, під контролем яких перебували українські землі у певний історичний період. Протягом тривалого часу українське цивільне право творилося та розвивалося в межах радянського цивільного права. Зовнішньополітична діяльність у Галицько-Волинському князівстві 40–50-х років XIII століття проявлялась активною ініціацією дипломатичних відносин із провідними європейськими державами. Особливого значення тоді набули зовнішньополітичні зв'язки із Римом, зокрема у питаннях щодо прийняття католицизму та можливої релігійної унії, а також створення союзу християнських католицьких держав із організації хрестового походу проти монголо-татар [20, с. 10]. До 1922 року тривав процес створення нової Союзної держави – Радянського Союзу, що охоплював територіальну більшість сучасної України – Соціалістичну Радянську Республіку Україна. Протягом 1922–1927 років тривала кодифікація всіх галузей українського права. Правотворча форма реалізації цивільно-правової політики – це державна діяльність, яка ґрунтується на стратегічних і тактичних підходах (розроблених і ухвалених з цією метою концептуальних документів) щодо забезпечення охорони приватного інтересу, та має своє вираження – формулювання, внесення коректив до відповідних правових норм або їх скасування [51, с. 307]. Зокрема, І. Б. Усенко зазначає, що початку процесу кодифікації права сприяла достатня кількість існуючих об'єктивних передумов: по-перше, цей період вважався одним із кращих періодів мирного будівництва; по-друге, для такого правового процесу, як кодифікація, була обов'язковою стабілізація суспільних відносин, консолідація суспільно-політичних умов, що мало місце в УСРР на той час; по-третє, основи усіх галузей права на той час вже були закладені [154, с. 120]. Законодавче оформлення цивільного права у Цивільному кодексі Української РСР 1922 року (надалі – ЦК УРСР 1922 року) [174], що був чинним у 1923–1964 роках, значною мірою дзеркалило вимогам режиму, що існував на той час. З цього приводу на просторах науки

цивільного права обґрунтованою є думка, що українською у Цивільному кодексі УРСР 1922 року була тільки назва [33, с. 679–733].

У ЦК УРСР 1922 року у статтях 106–151 містилися положення як щодо умов виконання грошових зобов'язань, так і щодо відповідальності за їх невиконання. Насамперед, зазначимо, що згідно з ЦК УРСР 1922 року зобов'язання могло бути порушене: 1) невиконанням; 2) неналежним виконанням; 3) простроченням. Виділимо окремі положення щодо регулювання грошово-зобов'язальних правовідносин за згаданим кодексом: 1) якщо згідно із законом або договором на борг повинні нараховуватися проценти, розмір яких не зазначено (узаконені проценти), такі будуть нараховуватись у розмірі 6 % річних зі суми боргу (в редакції 4 лютого 1938 року); 2) якщо строк виконання зобов'язання не зазначений або визначено моментом вимоги, то кредитор має право вимагати, а боржник провести виконання негайно (в цьому випадку боржникові, надається 7-денний пільговий строк з моменту пред'явлення вимоги кредитором, якщо інше не встановлено законом); 3) якщо положення щодо сплати неустойки зазначено в договорі, то кредитор повинен вимагати або сплату цієї неустойки, або відшкодування збитків, а одночасне їх стягнення допускалося лише в окремих випадках, вказаних в законі чи договорі; 4) іноземна валюта може бути предметом правочинів лише в порядку і в межах, зазначених спеціальними законами Союзу РСР (в редакції 4 лютого 1938 року); 5) сума грошової позики могла бути виражена як у золотих карбованцях за офіційним курсом золотого карбованця на день платежу, так і в радянських грошових знаках (Державному банку надавалося право брати на вклади і поточні рахунки золото і срібло монетою та зливками, а також іноземну валюту з умовою повернення тим самим металом або валютою, але з виплатою процентів радянськими грошовими знаками), а згодом таке положення у новій редакції виглядало так: «сума грошової позики повинна бути виражена в радянських грошових знаках» (в редакції 17 лютого 1926 року); 6) право позикодавця вимагати проценти за користування грошовими коштами було прямо

пов'язано із фактом зазначення останніх у договорі позики; 7) за процентною позикою позичальник має право, здійснивши попередження позичкодавця за три місяці або виплативши останньому проценти за місяць наперед достроково, звільнитися від зобов'язання повернення одержаної суми, коли процент за позикою перевищує встановлений на відповідний час дисконтний процент Державного банку за активними операціями (в редакції 4 лютого 1938 року) [174]. З наведеного можемо розуміти, що цивільно-правова відповідальність за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті ЦК УРСР 1922 року не регулювалася повною мірою, оскільки обіг іноземної валюти на території УРСР 1922 року був обмежений. Це зумовлено тим, що на початку 1920-х років органи ВУНК та народного комісаріату фінансів УСРР були зобов'язані проводити ревізії в установах та вилучати всю виявлену валюту, передаючи її до каси вповноваженого наркомфіну РСФРР [47, с. 8]. Так вирішувалося два завдання: вилучення іноземної валюти з нелегального обігу та наповнення державної скарбниці. За радянських часів, коли був валютний монопольний режим, найпоширенішими видами порушень було скуповування іноземної валюти за рублі в іноземних осіб на території СРСР, а також вивезення радянської валюти за кордон з метою обміну на іноземну валюту та подальшого придбання за кордоном дефіцитних товарів з метою ввезення їх на територію СРСР. Окрім репресивних заходів, державні органи використовували й інші методи отримання іноземних грошей – добровільна здача громадянами валютних запасів. Раднарком РСФРР 24 жовтня 1921 року ухвалив постанову, згідно з якою в касах наркомату фінансів дозволявся вільний прийом від населення валюти у кредитних білетах, а також золотих і срібних монет, виробів із дорогоцінних металів в обмін на радянські рублі [47, с. 9]. Декретом Раднаркому УСРР від 25 квітня 1922 року «Про обіг золота, срібла, платини, дорогоцінного каміння та іноземної валюти» дозволялося здійснювати вільний обіг золота, купівлю та продаж золотої і срібної монети царського карбування, іноземної валюти [140]. Тут зазначимо, що за невиконання проведення операцій із іноземною

валютою згідно з державним порядком наставала кримінальна відповідальність відповідно до розділу II Кримінального кодексу УСРР 1922 року як за особливо небезпечні злочини проти порядку управління, які кваліфікувалися як «невиконання правил про валютні операції» [41]. Варто відзначити, що існували фондові відділи та фондові біржі, де укладали валютні угоди, які дуже жорстко обмежувала та контролювала держава, що своєю чергою породжує так звані «чорні біржі». Наприкінці квітня 1926 року внаслідок проведених органами ОДПУ СРСР і ДПУ УСРР операцій загалом по країні було заарештовано 1 374 валютника (в УСРР – 201). Принагідно зазначимо, що в межах нової економічної політики валютна реформа «державна диктатура пролетаріату» при збереженні монополії на зовнішню торгівлю забезпечила нормальну роботу внутрішнього валютного ринку, головним результатом трансформації якої стало введення нової грошової одиниці – червінця [47, с. 13].

Наступним кроком в історії трансформації цивільного права України став Цивільний кодекс УРСР 1963 року (надалі – ЦК УРСР 1963 року) [173]. На відміну від трьох видів невиконання зобов'язань за ЦК УРСР 1922 року, у ЦК УРСР 1963 року натрапляємо лише на два поняття: 1) невиконання; 2) неналежне виконання. Тим часом, поняття «прострочення» тут уже розглядають як складову неналежного виконання. Неналежне виконання розглядають як невиконання зобов'язання, відповідно до якого наявна сукупність дій, що вчинені боржником з метою виконання договірною зобов'язання, яке не призвело до його належного виконання у зв'язку з наявною невідповідністю таких дій принаймні одному з елементів виконання зобов'язання (зокрема, щодо строку, предмета, способу, місця виконання тощо). Неналежність виконання стосується кожного елементу виконання зобов'язання незалежно від його обсягу [11, с. 9]. У ЦК УРСР 1963 року відповідальність за невиконання зобов'язань регулювала Глава 18 «Відповідальність за невиконання зобов'язань». ЦК УРСР 1963 року встановлював залікову неустойку. Також згідно зі статтею 214 ЦК УРСР 1963

року у редакції від 18.07.1963, боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, повинен сплатити за час прострочення три проценти річних з простроченої суми, якщо законом або договором не встановлений інший розмір процентів, окрім того, по грошових зобов'язаннях між соціалістичними організаціями боржник повинен сплатити кредиторів за кожний день прострочення проценти (пеню) в розмірі, встановленому законодавством Союзу РСР. Згодом, зі зрозумілих історичних подій з цього положення було вилучено «соціалістичні організації» та з'явилося таке явище, як «інфляція». У редакції від 08.10.1999 ЦК УРСР 1963 року це ж положення набуває загального характеру та визначає, що сплата боргу на вимогу кредитора повинна відбуватися з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних з простроченої суми, якщо законом або договором не встановлений інший розмір процентів [173]. Так, зазначимо, що з'явився ЗУ «Про індексацію грошових доходів населення» у 1999 році та ЗУ «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань» у 1996 році. Останній встановив обмеження пені подвійною обліковою ставкою Національного Банку України. Однак дія цього Закону як і тоді, так і зараз поширюється лише на підприємства, установи та організації незалежно від форм власності та господарювання, а також на фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності. Щодо іноземної валюти, то можливістю її вільного використання надалі обмежувалась. Іноземна валюта належала до валютних цінностей, які могли бути придбані суб'єктом виключно за наявності особливого дозволу. Так, валютою грошових зобов'язань була радянська валюта.

24 серпня 1991 року було ухвалено Акт проголошення незалежності України ВР України, й одразу ж 12 вересня 1991 року було прийнято ЗУ «Про правонаступництво України». Закони УРСР та інші нормативні акти, ухвалені ВР УРСР, включаючи кодекси, визнавалися такими, що наділяються юридичною силою на території України, оскільки вони не суперечать законам України, ухваленим після проголошення незалежності України [125]. Проте

після останніх подій усталене життя країни змінюється, що неминуче зумовлює необхідність переродження законодавства. Комуністичні закони, які були розроблені для союзної республіки, були передумовою для існування значних правових колізій. Усе разом стало причиною для розроблення нової Конституції України та інших кодифікованих актів, у тому числі і Цивільного кодексу України. Незважаючи на усі труднощі кодифікаційних процесів, у новій Конституції 1996 року відповідно до статті 99 (в редакції від 28.06.1996) вперше на конституційному рівні узаконювалась грошова одиниця України – гривня [36]. Опісля жорстких протистоянь та дискусій, одночасно із прийняттям Цивільного кодексу України 2003 року було прийнято Господарський кодекс України. Такі події стали початком порівняльних процесів щодо розмежування предмета регулювання двох кодексів. Своєю чергою у новому ЦК України 2003 року з'являється положення, яке узаконює як можливість використання іноземної валюти у випадках, порядку та на умовах, встановлених законом, так і надає сторонам зобов'язань право визначати еквівалентність грошового зобов'язання в іноземній валюті у статтях 192, 524, 533. Водночас, чинний і станом на зараз ЦК України характеризується дещо іншим підходом до регулювання цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань, про що детальніше йтиметься далі. Питання поширення положень нового ЦК України щодо застосування відповідальності за невиконання грошових зобов'язань, що виникли до набрання ним законної сили, врегульовані у Прикінцевих та перехідних положеннях у такому порядку: якщо невиконання зобов'язання вчинено до 1.01.2004 – застосовується Цивільний кодекс 1963 року; якщо договір укладено до 1.01.2004, а зобов'язання порушено після цієї дати, то буде застосовуватися новий ЦК, за винятком випадків, якщо договором була встановлена інша відповідальність на підставі Цивільного кодексу 1963 року. ЦК України, який вступив в дію з початком 2004 року, на відміну від попередніх кодифікацій цивільного законодавства України, надав достатньо детальну регламентацію інституту здійснення та захисту цивільних прав.

Також погоджуємося із позицією О. О. Кота, що є достатні підстави стверджувати, що норми нового ЦК (окремі з яких були на час його прийняття якщо не революційними, то, як мінімум, дуже прогресивними для пострадянського суспільства) дали суттєвий поштовх розвитку фундаментальних цивілістичних досліджень в Україні, зокрема й учення про захист суб'єктивних цивільних прав [38, с. 13]. Загалом, порівнюючи ЦК України та ЦК УРСР 1963 року, можемо відзначити певні новели у нормативному регулюванні, при цьому законодавець у цілому зберіг підхід та концепцію захисту порушених цивільних прав.

Отже, особливості процесу фундації та розвитку товарно-грошових відносин у країнах Стародавнього світу дають нам можливість простежити процес видозміни застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань. Еволюція законодавства характеризується складним та неоднорідним процесом історичного розвитку цивільного права. Своєю чергою здійснення порівняння кодифікованих актів у ретроспективі дають чіткіше розуміння особливостей понять відповідальності за невиконання грошового зобов'язання та використання іноземної валюти в договірних правовідносинах.

1.2. Поняття, ознаки, класифікація грошового зобов'язання в іноземній валюті

Для дослідження процесу виконання грошових зобов'язань в іноземній валюті надзвичайно важливо окреслити межі тих зобов'язань, які ми визначаємо в «іноземній валюті» та називаємо «грошовими». Така необхідність полягає насамперед у тому, щоб чітко розуміти, яка саме відповідальність наставатиме за невиконання конкретних грошових зобов'язань в іноземній валюті. Крім цього, аналіз судових рішень свідчить,

що існували випадки неоднозначного тлумачення статті 625 ЦК України, що викликало складнощі із застосування терміна «грошове зобов'язання» [153].

Доцільною, на наш погляд, є наукова позиція В. В. Васильєвої, яка вказує, що зобов'язальне правовідношення, насамперед, виникає із договору, а саме як зобов'язання діяти певним способом [4, с. 57]. Чіткість розмежування правовідношень та їх стадій сприяє уникненню проблемних практичних питань щодо правозастосування тих чи інших правових норм. Зважаючи на те, що з договору виникає зобов'язальне правовідношення, його іменують «внутрішнім». Унаслідок виконання останнього між сторонами виникає й речові відносини, які називають «зовнішніми». Тож, коли йдеться про виникнення зобов'язання, доцільно розуміти, що зобов'язання перебуває на різних стадіях: 1) виникнення; 2) виконання; 3) припинення тощо [56, с. 64]. Учасники цивільних правовідносин, вступаючи у зобов'язальні відносини, у такий спосіб створюють особливий регулятор, який може мати аналогічне законодавчому регулювання або ж встановити інші договірні умови. Доцільно зазначає О. С. Яворська, що сторони виступають своєрідними «законодавцями» для себе [179, с. 154]. По суті, договір стає ненормативним засобом індивідуального врегулювання відносин договірних сторін [16, с. 45].

Власне, провівши моніторинг нормативно-правових актів з метою пошуку легального визначення поняття «грошового зобов'язання», можна зазначити, що єдина дефініція в національному законодавстві є відсутньою. Безперечно, понятійно-категоріальний апарат та особливості цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті зумовлені поняттям самого грошового зобов'язання та зобов'язання в цілому. Основний кодифікований акт цивільного права розглядає зобов'язання в аспекті правовідношення, що виникає щодо виконання або утримання від вчинення певної дії (предмет зобов'язання) боржником на користь кредитора, при цьому останній наділений правом вимоги у такому правовідношенні щодо обумовленого предмета [171].

Зобов'язання як і будь-яке цивільне правовідношення складається з декількох елементів, зокрема суб'єкт, об'єкт і зміст правовідношення. В аспекті нашого дослідження приділимо більше уваги об'єкту зобов'язання. Останній можна поділити на юридичний та матеріальний. Юридичним об'єктом зобов'язання є та поведінка особи, яку вправі вимагати кредитор. Своєю чергою матеріальним об'єктом зобов'язання або, як його частіше називають, предметом виконання, можуть бути речі, гроші й інше майно, а також дії, що не мають матеріальної оцінки, як наприклад, у безоплатному договорі доручення [170, с. 495]. Гроші можуть виступати як предметом зобов'язання (договір дарування чи пожертви грошових коштів, позики, окремі види банківських договорів (кредитний, договір банківського вкладу (рахунку) та ін.), так і ціною договору (купівлі-продажу, поставки, найму, договорів про виконання робіт чи надання послуг) [14, с. 117]. У юридичній науці розрізняють грошові та негрошові зобов'язання. Логічним видається висновок про те, що якщо у зобов'язальному правовідношенні об'єктом виступають гроші, то воно називатиметься «грошовим», а якщо гроші ще й в іноземній валюті, тоді це, безспірно, «грошове зобов'язання в іноземній валюті». Проте грошово-зобов'язальні відносини в іноземній валюті є багатограними. У процесі їх дослідження необхідно враховувати сутність та зміст кожного з понять. Зобов'язання сплатити грошові кошти може бути як санкцією за невиконання зобов'язання, первинним предметом якого є не гроші, так і інші речі або навіть послуги тощо. До прикладу, зобов'язання продавця відшкодувати збитки шляхом сплати грошей у разі нестачі товару. Останнє впливає з того, що більшість речей чи послуг наділені загальною формою вартості. Звідси виникає економічна можливість заміни боргу його еквівалентом, вираженим у грошовій формі. Ця заміна є результатом угоди сторін, але також може виникати на підставі закону.

Зважаючи на те, що під грошові зобов'язання розглядають як правовідношення, яке зводиться до існування права вимоги кредитора і кореспондуючого йому юридичного обов'язку боржника здійснити сплату

або платіж, тобто дію (або дії) з передачі певної (визначної) суми грошей (валюти). Керуючись цим визначенням грошового зобов'язання, основною ознакою грошово-зобов'язальних правовідносин доцільно вважати право вимоги однієї сторони і обов'язок іншої щодо сплати грошових коштів. При цьому варто зауважити про відсутність зазначення у такій дефініції підстав виникнення таких грошово-зобов'язальних відносин. Принагідно наголосимо про те, що як будь-які речові відносини, грошові зобов'язання виникають при настанні певних юридичних фактів (підстави виникнення зобов'язань, що передбачені статтею 11 ЦК України). Право кредитора набуває правового режиму вимоги лише на певному етапі свого розвитку, аналогічно і обов'язок боржника набуває характеру боргу тільки на певному етапі. Праву кредитора кореспондує обов'язок боржника, праву вимоги кредитора кореспондує обов'язок боржника на тій стадії, коли він набув характеру боргу. Суб'єктивне право кредитора перетворюється в право вимоги у той самий момент, у який обов'язок боржника набуває характеру боргу [29, с. 28]. Особливе місце серед таких підстав, безумовно, належить договору, оскільки саме з цивільно-правових договорів виникає переважаюча частина зобов'язань. Так, зобов'язальні відносини, що виникають із приводу грошей, досить різноманітні. В одних випадках право кредитора на одержання грошей супроводжує обов'язок із надання певних матеріальних благ боржникові. В інших, кредитор не несе перед боржником будь-яких обов'язків майнового характеру, а належне йому право вимоги не обумовлене зустрічним майновим задоволенням.

Зокрема, В. І. Борисова зазначає, що майнові відносини – це конкретні, властиві товарному виробництву, об'єктивні за змістом і вольові за своєю формою відносини, засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників [169, с. 16]. Український науковець І. М. Осадчий при аналізі поняття «грошового зобов'язання» у приватному праві, наголошував на визначальній ознаці «грошового зобов'язання» в цивільному законодавстві, яку розумів саме як обов'язок сплатити гроші на

підставі цивільного договору чи на інших підставах, визначених цивільним законодавством, у рахунок погашення існуючого боргу [54, с. 155]. Також заслуговує на увагу вже більш деталізований висновок про те, що договірні грошові зобов'язання можуть бути класифіковані на зобов'язання з передачі грошей як предмета договору і зобов'язання з передачі грошей як ціни договору [57, с. 42]. Такий правовий висновок знайшов своє втілення у Постанові Пленуму Вищого Господарського Суду України № 14 «Про деякі питання практики застосування законодавства про відповідальність за невиконання грошових зобов'язань» від 17.12.2013, де, станом на сьогодні, найбільш комплексно розкрито поняття грошового зобов'язання. Зокрема, в цій Постанові зазначено, що якщо зобов'язання виражене в банківському металі, то відповідне правовідношення не є грошовим зобов'язанням, і до нього не застосовуються норми про відповідальність за невиконання такого зобов'язання [110]. Отже, до грошового зводиться будь-яке зобов'язання, в якому гроші (грошові одиниці України або грошовий еквівалент в іноземній валюті) виступають предметом або ціною договору.

Незважаючи на те, що дотепер найбільше уваги в юридичній літературі приділялося проблемам правового регулювання грошових зобов'язань у національній валюті, внаслідок розвитку ринкових відносин, все більшу і більшу нішу у договірних правовідносинах займають саме грошові зобов'язання у валюті іноземній. Проте у ЦК України відсутня норма, яка б закріплювала легальне визначення як поняття грошового зобов'язання, так і грошового зобов'язання в іноземній валюті. Окремою імперативною статтею 625 ЦК України зазначено, що боржник не може бути звільнений від відповідальності за неможливість виконання ним грошового зобов'язання [171]. Стаття 625 ЦК України розміщена у розділі I «Загальні положення про зобов'язання» книги 5 ЦК України. Відтак, приписи розділу I книги 5 ЦК України поширюються як на договірні зобов'язання (підрозділ 1 розділу III книги 5 ЦК України), так і на недоговірні (деліктні) зобов'язання (підрозділ 2 розділу III книги 5 ЦК України). Отже, у цій статті визначено загальні правила

відповідальності за невиконання будь-якого грошового зобов'язання незалежно від підстав його виникнення (договір чи делікт). Це означає, що приписи цієї статті поширюються на всі види грошових зобов'язань, якщо інше не передбачено договором або спеціальними нормами закону, який регулює, зокрема, окремі види зобов'язань. Так, в одній із судових справ Велика палата Верховного суду, встановивши за обставинами судового розгляду, що було прострочено грошове зобов'язання з виплати позивачу присудженого рішенням суду відшкодування майнової та моральної шкоди, зазначила, що апеляційний суд дійшов правильного висновку про виникнення у позивача права на застосування наслідків такого невиконання у вигляді стягнення інфляційних втрат і 3 % річних [75]. Своєю чергою Кодекс України з питань банкрутства дає визначення «грошовому зобов'язанню» як обов'язку сплатити грошові кошти боржником кредитору [32]. Така характеристика орієнтує на те, що з огляду на грошове зобов'язання боржник зобов'язаний передати кредиторові не абстрактну цінність, або певну кількість монет (банкнот), а конкретну грошову суму, виражену в певній кількості грошових одиниць, що становлять основу платіжної системи певної держави [57, с. 12]. Також у зазначеному вище Кодексі принагідно вказано, що до грошових зобов'язань не відносяться неустойка (штраф, пеня), інші фінансові санкції, а також зобов'язання, що виникли внаслідок заподіяння шкоди життю і здоров'ю громадян, зобов'язання з виплати авторської винагороди, зобов'язання перед засновниками (учасниками) боржника – юридичної особи, що виникли з такої участі [32]. Згадані обмеження встановлюються законодавцем для регулювання нижньої межі розміру заборгованості для відкриття провадження з питань банкрутства. По суті, таке ж визначення грошового зобов'язання зі своїми доповненнями та уточненнями, які кардинально не змінюють змісту такого поняття, було вказано і в ЗУ «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», який станом на сьогодні втратив чинність. Варто відзначити, що таке формулювання поняття грошового зобов'язання має певні відмінності та

особливості порівняно зі загальним визначенням грошового зобов'язання, що сформовано в доктрині права у зв'язку зі специфікою предмета регулювання правовідносин таким профільним нормативно-правовим актом. Наведені норми певною мірою компенсують відсутність визначення поняття грошового зобов'язання в ЦК України, проте не варто забувати, як уже зазначалося, що в Кодексі України з питань банкрутства термін «грошове зобов'язання» і його зміст вживаються лише для цілей цього Закону з певним обмеженням кола грошових зобов'язань, установленим ним. Все ж повністю погоджуємося з О. П. Подцерковним, що завжди може бути оцінено в грошовому еквіваленті борг, який утворюється в результаті прийняття на себе обов'язку тією чи іншою особою щодо поставки товару чи надання послуг, а тому, навіть за різного сприйняття категорії договору та тих наслідків, які він породжує, грошовий вимір відповідного обов'язку боржника завжди можливий, що є спільним елементом договірної та позадоговірної майнового відношення [57, с. 12]. Примітно, зобов'язання боржника, яке полягає у передачі певного товару чи наданні конкретної послуги не може вважатися виконаним у випадку оплати вартості такого товару або послуги.

При цьому юридичне визначення поняття грошей також не знайшло свого відображення у законодавстві України. Іноземна валюта як вид фінансів є багатостороннім і складним явищем, що має власні ознаки, якості й форми прояву (готівкову і безготівкову), а, отже, й розглядається у різних аспектах: економічному, юридичному, соціальному тощо [150, с. 68]. У загальному поняття «грошей» частіше розглядається в економічному значенні. У цьому контексті гроші можуть виступати будь-які предмети, які перебувають у господарському обороті як знаряддя обігу. До прикладу, часто під грошима розуміти не лише банкноти та монети, а й банківські векселі, казначейські зобов'язання, дорожні чеки міжнародних платіжних систем тощо. З цього приводу варто згадати висновки американського економіста Фредеріка Мишкіна про теоретичне розуміння грошей (готівка, вклади на поточних рахунках і дорожні чеки, які чітко виступають як засіб обміну) та про

емпіричне розуміння грошей (тут додаються чеки на вартість цінних паперів, ощадні рахунки та інші активи, зокрема фінансові інновації). При цьому в останньому випадку, рішення, що називати грішми, має ґрунтуватися на тому, який показник грошей спрацьовує найкраще у передбаченні динаміки змінних, котру хочуть пояснити за допомогою грошей [49, с. 63–64]. Виходить, що в економічному сенсі підхід до визначення цього поняття зводиться до того, що грішми називається все, що виконує грошові функції. Однак для права, такий підхід не підходить, адже розмиває поняття сутності грошей у цивільних правовідносинах та ускладнює розуміння правового регулювання такої категорії. Погоджуємось із британським науковцем Саймоном Глісоном, що, зокрема, розрахунок за допомогою чеку є не платежем, а просто платіжним механізмом, який дає змогу продавцю отримати платіж. Отже, неправильно стверджувати, що продавець продав в обмін на чек. Натомість, продавець продає в обмін на обіцянку виплати грошей через механізм, за допомогою якого може бути досягнуто виконання цієї обіцянки [194, с. 14]. Як влучно зазначає український науковець О. П. Подцерковний, незважаючи на те, що предмети, які виконують функції грошей, мають ознаки платіжного засобу, беруть участь у розрахункових операціях, їх не можна відносити до грошей у юридичному значенні. Адже якби вживання цих «майже грошей» набувало б обов'язкового значення, то платіж вони б розглядали як справжнє виконання зобов'язання (*solutio*), а не заміну виконання (*datio in solutum*). А також наголошує, що така розбіжність юридичних та економічних відносин у межах одного суспільного феномена – грошових зобов'язань, показує, що не всі економічні властивості грошей знаходять своє підтвердження в праві [57, с. 108–109]. зміст грошового зобов'язання розкривається через призму зобов'язального правовідношення загалом та особливостей його предмету в конкретних правовідносинах. Законодавство України не містить прямої заборони фізичним чи юридичним особам виконувати грошові зобов'язання в іноземній валюті. Грошові зобов'язання в іноземній валюті в широкому розу-

розглядаємо як грошові зобов'язання безпосередньо в іноземній валюті, так і грошові зобов'язання з валютним застереженням. У свою чергу у вузькому розумінні грошові зобов'язання в іноземній валюті стосуються виключно тих правовідносин, в яких як і саме зобов'язання виражене в іноземній валюті, так і здійснення розрахунків [157, С.50].

У ЦК України міститься вимога про те, що валютою зобов'язання повинна бути грошова одиниця України – гривня, хоча сторони можуть визначити грошовий еквівалент зобов'язання в іноземній валюті [171]. ЗУ «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні» (втрача чинності відбудеться 01.08.2022) встановлено, що гривня як грошова одиниця України (національна валюта) є єдиним законним платіжним засобом в Україні, приймається всіма фізичними і юридичними особами без будь-яких обмежень на всій території України для проведення переказів [124]. Така норма за своїм змістом дублює положення Конституції України щодо того, що «грошовою одиницею України є гривня» [36], при цьому, не розкриває зміст та правову природу поняття грошей. До цього ж розміщена вона в розділі 3 «Об'єкти цивільних прав» Главі 13 «Речі. Майно». Зважаючи на це, в доктрині права висловлено пропозицію про доповнення статті 179 ЦК України (яка дає визначення поняттю речі як предмета матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права та обов'язки) ще однією частиною речення такого змісту: «а також об'єкти права, що прирівняні до них» [62, с. 86]. Своєю чергою ЗУ «Про банки і банківську діяльність» оперує поняттям «кошти», під яким розуміються гроші у національній або іноземній валюті чи їх еквівалент [98]. Зважаючи на існування в законодавстві України разом із поняттям «грошей» таких термінів, як «кошти», «валютні цінності» та залишаючи зазначену пропозицію виключно як ідею покращити автором правове регулювання, зокрема, безготівкових грошей, наголосимо про необхідність окремого дослідження цього питання та удосконалення понятійного апарату. У будь-якому випадку, грошові знаки з огляду на закон характеризуються платіжною силою, яка надає можливість замінити собою будь-який інший

предмет боргу, надання якого стало неможливим для того, щоб завдяки грошовій оцінці потреби кредитора були задоволені. Забезпечення стабільності грошової одиниці покладається на НБУ як центральний банк держави [121]. Відповідно до п. 2 статті 7 ЗУ «Про Національний банк України», НБУ монопольно здійснює емісію національної валюти України та організує готівковий грошовий обіг. Також встановлюється імператив про те, що випуск та обіг на території України інших грошових одиниць і використання грошових сурогатів як засобу платежу забороняються [136]. Справді, уряд кожної країни користується виключним правом на виготовлення та випуск грошових знаків в обіг. Звичайно, умови розвитку суспільства в межах держави диктують необхідність всебічної охорони та стабілізації грошового обігу, в т. ч. і в частині його валютної складової. ЗУ «Про валюту та валютні операції» надає перелік того, що ми можемо відносити до національної валюти, а що до іноземної. До національної валюти (гривні) належать: а) грошові знаки грошової одиниці України – гривні у вигляді банкнот, монет, у тому числі обігових, пам'ятних та ювілейних монет, і в інших формах, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території України, а також вилучені або такі, що вилучаються з обігу, але підлягають обміну на грошові знаки, що перебувають в обігу; б) кошти на рахунках у банках та інших фінансових установах, виражені у гривні; в) електронні гроші, номіновані у гривні. Під іноземною валютою розуміються: а) грошові знаки грошових одиниць іноземних держав у вигляді банкнот, казначейських білетів, монет, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території відповідної іноземної держави або групи іноземних держав, а також вилучені або такі, що вилучаються з обігу, але підлягають обміну на грошові знаки, що перебувають в обігу; б) кошти на рахунках у банках та інших фінансових установах, виражені у грошових одиницях іноземних держав і міжнародних розрахункових (клірингових) одиницях (зокрема у спеціальних правах запозичення), що належать до виплати в іноземній валюті; в) електронні гроші, номіновані у грошових

одинацях іноземних держав та (або) банківських металах [99]. Незважаючи на те, що гривня (банкноти і монети) як національна валюта є єдиним законним платіжним засобом на території України, приймається усіма фізичними і юридичними особами без будь-яких обмежень на всій території України за всіма видами платежів, а також для зарахування на рахунки, вклади, акредитиви та для переказів [136], усі грошові знаки зберігають свою грошову природу та можуть бути в обігу незалежно від того, у якій державі здійснено їх випуск. Згідно з частиною 3 статті 533 ЦК України, іноземна валюта теж може використовуватися для розрахунків у зобов'язаннях, однак у випадках, порядку та на умовах, встановлених законом [171].

Сьогодні характеризується непрогнозованими та часом досить різкими коливаннями курсів валют, що безпосередньо впливає на грошові зобов'язання. Одними з найбільш розповсюджених інструментів уникнення валютних ризиків, які використовуються сторонами у цивільних правовідносинах є вибір валюти зобов'язання. Примітно, що нестабільність держави в економічному плані зумовлює нестабільність її платіжної одиниці. Саме тому, сторони все частіше вдаються до способів та методів, які б мінімізували грошові втрати на курсі валют. Якщо грошове зобов'язання виражене в, так би мовити, слабкій валюті (характерною ознакою якої є те, що її курс має загальну тенденцію до зниження), в такій ситуації кредитор буде нести ризик знецінення заборгованості, відтак зазнає і збитків. Натомість, грошове зобов'язання в «сильних» валютах (долари США, швейцарські франки, японські єни), курси яких постійно підвищуються, то ризик збитків у зв'язку зі збільшенням суми заборгованості нестимуть позичальники [49, с. 39]. Валютні коливання різко негативно впливають на виконання грошових зобов'язань не лише в Україні, а й у цілому світі. Яскравим прикладом може бути Республіка Індонезія. Через валютні коливання, які впливають на Індонезію із середини 1997 року, національні економічні умови стали дуже важкими. Згідно з даними Business Law Journal, близько 18 000 компаній відчували труднощі з погашенням боргів, які були виставлені через фінансову

кризу 1997 року [196]. Проблема полягала в тому, що курс рупії як національної валюти Індонезії відносно до долара США впав, борги (за стандартами долара США) стали роздутими.

Згідно з національним законодавством іноземна валюта є платіжним засобом, об'єктом валютно-правового регулювання, відтак і предметом валютних обмежень. Ідеться, наприклад, про обмеження на застосування валютних застережень, забезпечення своєчасного повернення в Україну валютної виручки, стимулювання безготівкових розрахунків, пристосування платіжних операцій до бухгалтерського та податкового обліку, обмеження свободи волевиявлення в межах безпеки грошових операцій та додержання прав суб'єкта і цілісності системи загалом, пристосування до контрольних наглядних заходів та чинників прискорення фінансово-грошового обігу (зокрема, за допомогою впровадження ефективних механізмів примусового стягнення грошових боргів у рамках виконавчого провадження та банкрутства), встановлення підстав та порядку визнання недійсними правочинів, що не відповідають публічним інтересам у сфері грошового обігу, запобігання проникнення в грошові відносини доходів, здобутих злочинним шляхом тощо. В цьому випадку утворюватиметься налаштованість усієї системи на взаємодію з державо-владними інструментами монетарної політики, визначатиметься її схильність до суспільно корисного економічного відтворення, коли організаційно-економічні важелі та заходи на валютному та відкритому ринках матимуть ґрунтовну базу для соціально-економічної віддачі [57, с. 30–31]. Валютний нагляд відбувається Національним банком за уповноваженими установами, їх структурними підрозділами, включаючи проведення виїзних перевірок та здійснення безвиїзного нагляду, з урахуванням ризик-орієнтованого підходу з метою забезпечення дотримання уповноваженими установами валютного законодавства та встановлення відповідності здійснюваних валютних операцій валютному законодавству України [115]. Такі законодавчі обмеження є необхідністю для чіткого та суворого дотримання правил у валютних правовідносинах, про що йтиметься

далі. Соціально-економічні умови розвитку сучасного суспільства диктують необхідність всебічної охорони та стабілізації грошового обігу, зокрема, його валютної складової як невід'ємної частини.

Зважаючи на усе вищевикладене, усі грошові зобов'язання, які встановлені не в національній валюті України – гривні, а в іноземній валюті, ми можемо поділити на такі дві групи: 1) зобов'язання з валютним застереженням; 2) зобов'язання, виражені безпосередньо в іноземній валюті. У першому випадку, ми маємо справу із зобов'язаннями, які варто відрізнити від договорів, де іноземну валюту розглядають як товар. У правовому полі валютне застереження вживається як однопорядкове синонімічне поняття до валютного еквіваленту та розуміється як особливе погоджене сторонами положення договору щодо застосування до грошових коштів еквіваленту в іноземній валюті. Така умова договору передбачає, що сума платежу повинна бути переглянута в тій самій пропорції, в якій відбудеться зміна курсу валюти платежу стосовно валюти застереження. Тобто така умова встановлює, як контрагенти проводитимуть розрахункові операції, а також, як саме коригуватиметься ця грошова сума з огляду на курс валюти, яку сторони узгодили між собою. При цьому необхідно відрізнити валюту платежу та валюту ціни [128]. Перше стосується грошової одиниці, в якій відбуватимуться суто фактичні розрахунки сторін. Натомість валютою ціни є валюта, що визначає ціну товару безпосередньо в грошових одиницях вільноконвертованої валюти. Принагідно зазначимо, основною характеристикою валютного застереження є варіативність, тому що грошова сума як зобов'язання однієї зі сторін підлягатиме перерахунку залежно від зміни курсу конкретної валюти. Адже сума грошового зобов'язання обчислюється в інших одиницях, ніж ті кошти, якими фактично буде здійснюватися розрахунок. Тобто необхідністю в момент платежу є встановлення співвідношення між вищезазначеними одиницями. Тож, можна сказати, що сума коштів, яка фактично підлягає сплаті, є невизначеною, однак такою, що буде визначена в процесі. При цьому ризик втрат унаслідок таких

коливань несе сам кредитор. Звуження прав кредитора тут не відбувається, бо ніхто не позбавляє його можливості придбати за отриману гривневу суму необхідний йому валютний еквівалент, це суто технічне питання. Так, сума боргу, що підлягає сплаті в гривнях буде визначатися за офіційним курсом відповідної валюти на день фактичного здійснення платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом [171]. Значить, наведену умову варто розуміти як надання сторонам зобов'язання права визначати його грошовий еквівалент в іноземній валюті.

Законом встановлено, що НБУ не може обмежувати права суб'єктів валютного ринку на здійснення операцій з іноземною валютою, гарантовані їм законом [136]. НБУ встановлює офіційний курс гривні до іноземних валют з обов'язковим його оприлюдненням і визначає порядок та умови конвертації (обміну) гривні на іноземну валюту. Саме тому ключовим для контрагентів у цьому контексті є: зазначення ціни договору в конкретній валюті (валютне застереження); момент визначення курсу валют (сталий та фіксований чи пов'язаний із моментом оплати); курс валют, якого конкретного банку береться за основу (комерційного чи державного). На практиці зазначене можна викласти так: «Оплата товару Стороною 1 відбувається у національній валюті шляхом безготівкового перерахунку на поточний рахунок Сторони 2 згідно з курсом Національного Банку України на дату платежу». Тобто ціна договору визначається в іноземній валюті, а сама оплата здійснюється в національній валюті згідно з курсом конкретної іноземної валюти за попереднім узгодженням між Сторонами. І саме включення у договори такого положення спрямовано насамперед на мінімізацію валютних ризиків.

З іншого боку, грошові зобов'язання, що встановлюються безпосередньо в іноземній валюті та в ній же здійснюється платіж за зобов'язанням, має дещо інше правове регулювання. Насамперед, тому що й справді розрахунки за такими зобов'язанням (у тому числі у зв'язку зі застосуванням відповідальності за невиконання грошових зобов'язань) будуть відбуватися в

узгодженій сторонами в попередніх домовленостях саме іноземній валюті. Наприклад, стягнення заборгованості за кредитним договором чи договором банківського вкладу в іноземній валюті буде стягуватися саме сума в іноземній валюті, якщо саме вона надавалась за договором [149]. Проте використання іноземних грошових знаків як платіжного засобу за межами держави-емітента підлягає безпосередньому правовому регулюванню саме тією країною, на території якої здійснюється таке використання. Тож, останнє відбуватиметься за іншими правилами, ніж ті, що передбачені для тих грошових знаків, які мають статус національної валюти для тієї держави. Саме тому кожна держава націлена поставити під жорсткий контроль обіг іноземних грошових знаків на власній території. Валютний ринок України – це сукупність відносин у сфері торгівлі валютними цінностями в Україні між суб'єктами валютного ринку України, між суб'єктами ринку та їх клієнтами (включаючи банки-нерезиденти), між суб'єктами ринку і Національним банком України, а також між НБУ і його клієнтами, у яких суб'єкти ринку або НБУ є стороною договору з купівлі, продажу або обміну валютних цінностей [117]. Як уже зазначалося, використання іноземної валюти на території України за зобов'язаннями допускається у випадках, порядку та на умовах, встановлених законом [171]. Законодавством України передбачено, що гривня є єдиним законним платіжним засобом в Україні та водночас зазначається перелік обставин, за якими використання у розрахунках валюти, відмінної від національної – гривні, є можливим з: 1) операціями зі здійснення іноземних інвестицій та повернення іноземному інвестору прибутків, доходів (у тому числі дивідендів) та інших коштів, одержаних на законних підставах у результаті здійснення іноземних інвестицій; 2) операціями банків з надання банківських та інших фінансових послуг на підставі банківської ліцензії; 3) операціями з надання фінансових послуг, визначених пунктами 1–5 частини другої та частиною третьою статті 9 цього ЗУ «Про валюту та валютні операції», що надаються небанківськими фінансовими установами та операторами поштового зв'язку, які мають ліцензію НБУ на здійснення

валютних операцій; 4) операціями з розміщення, виплати грошового доходу та погашення облігацій, казначейських зобов'язань України, номінованих в іноземній валюті, якщо це передбачено проспектом цінних паперів (умовами їх розміщення); 5) операціями з купівлі-продажу державних цінних паперів, номінованих в іноземній валюті, якщо ініціатором або отримувачем за такою валютною операцією є банк; 6) іншими операціями, визначеними Митним кодексом України та (або) нормативно-правовими актами НБУ [99]. З наведеного ми розуміємо, що будь-які фінансові операції з використанням іноземної валюти підлягають ліцензуванню НБУ. Хоча, за договором позики коштів в іноземній валюті, позичальник зобов'язаний, якщо інше не передбачене законом чи договором, повернути позикодавцеві таку ж суму грошових коштів (суму позики), тобто таку ж суму коштів у іноземній валюті, яка отримана у позику. Тому як укладення, так і виконання договірних зобов'язань в іноземній валюті не суперечить чинному законодавству [93].

Що ж до сфери фінансових операцій, то в правовому полі ліцензію розглядають як спеціальний дозвіл на право здійснення конкретного виду діяльності (виконання робіт, надання послуг, що становлять ліцензований вид діяльності), яке підтверджується документом, виданим уповноваженим органом, тобто є одним із важелів державного регулювання економіки [68, с. 7]. Принагідно зазначаємо, що у зв'язку із введенням у дію 07.02.2019 ЗУ «Про валюту і валютні операції» поняття «генеральних» ліцензій на здійснення валютних операцій вже немає, натомість ведено загальне поняття «банківської ліцензії». У сучасному суспільстві все більш актуальним стає процес ліцензування у кредитних відносинах, об'єктом яких є іноземна валюта. В одній із судових справ, де як на одну із підстав часткового визнання кредитного договору недійсним, позивач за зустрічним позовом послався на те, що визначення кредиту у валюті, відмінній від української гривні, є невиконанням валютного законодавства, що своєю чергою є підставою для визнання частково недійсним кредитного договору, оскільки зобов'язання у ньому виражено в іноземній валюті та підлягає виконанню у валюті, відмінній

від національної грошової одиниці України. Верховний Суд (надалі – ВС) висловив таку правову позицію. Частиною 1 статті 1054 ЦК України 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 проценти. Укладаючи та підписуючи спірний кредитний договір, а у подальшому погоджуючись із внесенням до нього змін, позивач за зустрічним позовом був ознайомлений з його умовами, змістом та наслідками невиконання зобов’язань за цим договором. При цьому факт неналежного виконання позивачем за зустрічним позовом своїх зобов’язань за кредитним договором з’ясовано судами та ним не заперечується. Також обставини відмови від одержання кредиту частково або у повному обсязі суди не установили. У розумінні наведених норм банк як фінансова установа, отримавши в установленому законом порядку банківську ліцензію та відповідний письмовий дозвіл на здійснення операцій з валютними цінностями, який є генеральною ліцензією на валютні операції, має право проводити операції з надання кредитів в іноземній валюті. На підставі наведеного такий кредит із зазначенням валюти не може вважатися недійсним [74]. З іншого боку, ліцензії на здійснення валютних операцій можуть бути отримані небанківськими установами, які є фінансовою установою або оператором поштового зв’язку [58]. Іноземні грошові знаки, які в обігу на території певної держави за своїм змістом не втрачають власної грошової природи, але будуть застосовуватися за правилами, встановленими нормами спеціального законодавства тієї країни. Віддалення або навпаки зближення правових режимів щодо обігу національних та іноземних грошових знаків відбувається у процесі проведення державою валютної політики. Основною метою останньої є забезпечення стабільності національної грошової одиниці та грошової системи в цілому. Недооцінка публічно-правових чинників грошових відносин стає явною, якщо звернути увагу на концепції так званих

«приватних грошей». Україна як сучасна держава зацікавлена в розвитку власної економіки, що є неможливим без впровадження та підтримки системи валютних операцій. У цьому контексті стає в пригоді висновок Дж. М. Кейнса про те, що «ми не можемо грошову одиницю надати самій собі, віднести її до явищ, що регулюються природними причинами чи є наслідком окремих дій багатьох незалежно діючих індивідумів» [31, с. 48]. Глобалізація, активна участь суб'єктів господарювання у зовнішньоекономічній та інвестиційній діяльності стає підґрунтям для інтеграції України до світового та європейського просторів. Необхідністю у цьому аспекті є належне правове регулювання як валютних відносин, так і приватно-правових загалом. У сфері укладення зовнішньоекономічних контрактів основного значення набувають умови дотримання валютного законодавства. Відповідно до частини 1 статті 382 ГК України, суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності мають право укладати будь-які зовнішньоекономічні договори (контракти), окрім тих, укладення яких заборонено законодавством України [10]. Згідно зі статтею 32 ЗУ «Про міжнародне приватне право» встановлюється можливість вибору права держави за домовленістю між сторонами ЗЕД. На підставі підпункту 1 пункту 3 Інструкції про порядок валютного нагляду банків за дотриманням резидентами граничних строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 02.01.2019 року № 7, валютою платежу є будь-яка валюта, у якій згідно з умовами договору здійснюють оплату товару [114]. Отже, укладаючи ЗЕД, сторони мають право узгодити валюту проведення оплати вартості товару (послуг), що здійснює замовник (покупець), наприклад, у валюті – гривні чи у будь-якій іншій іноземній валюті (долар, євро, злотий тощо) виключно шляхом безготівкового розрахунку.

Підсумовуючи вищенаведене, варто відзначити, що зміст грошового зобов'язання розкривається крізь призму зобов'язального правовідношення загалом та особливостей його предмета у конкретних правовідносинах.

Законодавство України не містить прямої заборони фізичним чи юридичним особам виконувати грошові зобов'язання в іноземній валюті. Принцип «свободи договору» закріплений у частині 2, 3 статті 6 ЦК України (сторони мають право врегулювати у договорі, який передбачений актами цивільного законодавства, свої відносини, які не врегульовані цими актами) [171]. Тож, сторони вправі відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд. Водночас ВП ВС у постанові від 1 червня 2021 року у справі № 910/12876/19 висловилаь щодо того, що Сторони не можуть врегулювати свої відносини (визначити взаємні права та обов'язки) в договорі у спосіб, який суперечить публічному порядку, порушує положення Конституції України, не відповідає загальним засадам цивільного законодавства, передбаченим статтею 3 ЦК України, які обмежують свободу договору. Тож, суд наділений повноваженнями перевіряти обраний сторонами договору спосіб врегулювання своїх відносин на предмет відповідності Конституції України [66]. Окрім цього, підписуючи договір, кожна зі сторін зобов'язується узгоджувати всі спірні питання, які виникають під час укладення договору до моменту його підписання. Сторони повинні самостійно аналізувати можливі негативні наслідки при підписанні такого договору. А також кожна сторона не позбавлена права відмовитися від підписання договору, якщо його умови чи частина суперечить інтересам сторони або нормам чинного законодавства [80].

Резюмуючи зазначене вище, доходимо обґрунтованого висновку, що під іноземними грошовими зобов'язаннями необхідно розуміти як грошові зобов'язання виражені безпосередньо в іноземній валюті, так і грошові зобов'язання з прив'язкою до курсу іноземної валюти (з валютним застереженням), а саме правовідношення згідно з яким одна сторона (боржник) має сплатити другій стороні (кредитору) грошову суму, виражену безпосередньо в іноземній валюті або грошову суму з валютним застереженням, що виникло з договірних чи інших підстав. Своєю чергою суб'єкти фінансових операцій, які укладають правочини безпосередньо в

іноземній валюті, підлягають ліцензуванню НБУ відповідно до законодавства. Тобто провадження банківських розрахунків в іноземній валюті без отримання відповідної ліцензії є неможливим. Своєю чергою учасники зовнішньо-економічних відносин можуть використовувати будь-яку іноземну валюту на підставі договору в межах та на умовах, визначених валютним законодавством. Натомість інші учасники цивільно-правових відносин вправі вдаватися до використання у грошових зобов'язаннях валютних застережень без жодних на те дозволів. Відтак, грошові зобов'язання в іноземній валюті можуть бути не виражені безпосередньо в останній, але у договорі може зазначатися їх еквівалент, що не суперечить чинному законодавству України.

1.3. Умови цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті

«Договір – це, з одного боку, завжди результат досягнення згоди щодо балансу інтересів, які бажають реалізувати сторони, а з іншого – гнучка правова конструкція реалізації охоронюваних законом інтересів, яка відображається в конкретних правовідносинах» [6, с. 396]. Зобов'язання в іноземній валюті повинно бути виконано стороною належно та відповідно до чинного законодавства. У ЦК України міститься положення про те, що зобов'язання має виконуватися належно відповідно до: 1) умов договору; 2) вимог цього Кодексу; 3) інших актів цивільного законодавства; 4) звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться [171]. Особливостями вибору права, яке застосовують до договору, є: 1) автономія волі застосовується до договору, крім випадків, коли вибір права прямо заборонений законами України; 2) вираження волі сторін договору щодо застосовуваного права має бути у формі, визначеній законом; 3) вибір права

може бути здійснений до договору в цілому або окремих його умов (пунктів); 4) вибирати матеріальне право сторони можуть на стадії укладення договору або на будь-якій стадії його виконання; 5) сфера дії права, що застосовується до договору, визначається законодавством про міжнародне приватне право держави, право якої є обраним за згодою сторін або визначене за відсутності згоди сторін про вибір права; 6) договір, ускладнений іноземним елементом, вважається укладеним навіть і тоді, якщо вибір права відсутній [40, с. 42-47]. У ЦК України визначено такі основні елементи належного виконання зобов'язання:

- сторони;
- обсяг;
- строк (термін);
- місце;
- валюта.

Зосередимо свою увагу на окремих особливостях виконання грошового зобов'язання в іноземній валюті. Як уже зазначалось, у грошових зобов'язаннях, виражених безпосередньо в іноземній валюті кредитором, зокрема, в банківських операціях буде специфічний ліцензований на здійснення операцій з іноземною валютою суб'єкт. Строк виконання зобов'язання з валютним еквівалентом ми розглядаємо крізь призму моменту визначення конкретної суми до сплати. Так, необхідно чітко розуміти, за яким курсом відбуватиметься перерахунок грошової суми у випадку прострочення її сплати: за курсом дня, який зазначений в самому договорі як день належного виконання зобов'язання чи день здійснення фактичного платежу (якщо такий порядок не встановлений договором). На нашу думку, законодавець правильно визначив, що у випадку прострочення виконання зобов'язання з валютним застереженням, сплата боргу повинна розраховуватись саме в день платежу, якщо інше не визначено за домовленістю сторін чи в силу закону [171]. Адже безсумнівним залишається той факт, що борг, який прив'язаний до іноземної валюти у формі еквівалентності залежить від курсу певної

валюти, що діє на день настання терміну платежу, тому може істотно відрізнитися від курсу, що діє в день здійснення фактичного платежу. Така позиція відображається і в судовій практиці, де чітко зазначено, що сума, яка підлягає сплаті за зобов'язанням, визначається в гривнях за офіційним курсом НБУ, встановленим для відповідної валюти на день платежу, якщо інший порядок її визначення не передбачений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом [81]. Водночас, надання кредиторам абсолютної можливості одностороннього вибору дати визначення курсу перерахунку іноземної валюти у випадку невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті може привезвести до того, що кредитори завжди будуть перевагу незалежно від валютних коливань. Враховуючи те, що кредитор має право на застосування штрафних санкцій до боржника, то можливість кредитора на власний розсуд вибирати виграшний курс валют нівелює саме призначення використання іноземної валюти, а саме уникнення ризиків коливання курсу валют від знецінення національної валюти.

Недотримання умов належного виконання зобов'язання призводить до його невиконання. Цивільно-правова відповідальність застосовується як у договірних, так і в недоговірних зобов'язаннях у разі їх невиконання чи неналежного виконання. Зміст цивільно-правової відповідальності у випадку невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті має низку специфічних моментів, про які йтиметься далі. На нашу думку, спершу необхідно визначити зміст цивільно-правової відповідальності в загальному значенні. І. С. Канзафарова слушно пропонує розуміти під цивільно-правовою відповідальністю обумовлену особливостями предмета і методу цивільно-правового регулювання систему цивільно-правових засобів, за допомогою яких, з одного боку, забезпечується і гарантується захист цивільних прав та інтересів суб'єктів цивільного права, з іншого – здійснюється штрафний і виховний вплив на правопорушників. Також наголошує на тому, що цивільно-правова відповідальність є підсистемою у загальній системі цивільно-правового впливу. Своєю чергою норми цивільного права, в яких

відповідальність знаходить вираження, принципи цивільно-правової відповідальності, індивідуально-правові акти автономного характеру, які є персоніфікованими регламентаторами суспільних відносин (договори, статuti юридичних осіб та ін.), невиконання цивільних прав як підстава виникнення цивільних охоронних правовідносин, цивільні охоронні правовідносини є елементами цивільно-правової відповідальності [28, с. 16–18].

На наш погляд, доречно визначила поняття цивільно-правової відповідальності І. О. Дзера, і ми погоджуємося, що останню необхідно розглядати в аспекті додаткових заходів примусового характеру як додаткові обтяження для правопорушника (наприклад, відшкодування збитків, моральної шкоди чи сплати неустойки). Відповідно не є відповідальністю в цьому плані примусові заходи, спрямовані на виконання безпосередніх договірних чи інших цивільних обов'язків. На підставі наведеного визначення виділено й низку характерних ознак цивільно-правової відповідальності, а саме: 1) цивільно-правовою відповідальністю мають вважатися не будь-які правові засоби, що забезпечують захист цивільних прав, а лише ті, які становлять додаткові негативні для порушника обтяження й обмеження та можуть бути застосовані, як правило, примусово до його майнового стану; 2) санкція є юридичною формою вираження відповідної міри цивільно-правової відповідальності; 3) можливе одночасне застосування до порушника примусового виконання договірного чи іншого основного обов'язку та мір цивільно-правової відповідальності; 4) міри цивільно-правової відповідальності є лише певною частиною механізму захисту цивільних прав, у якому домінують різноманітні санкції та інші правові інструменти, забезпечувані державним примусом [15, с. 94–100].

Категорія юридичної відповідальності за своїм змістом повинна забезпечувати захист порушених прав та інтересів, а відсутність чітких умов її настання нівелює правову природу такого поняття. На нашу думку, слушною є позиція, відповідно до якої підставою цивільно-правової

відповідальності є невиконання суб'єктивних цивільних прав, тому що цивільно-правова відповідальність є відповідальністю одного учасника майнового обороту перед іншим, а її загальною метою є відновлення порушеного права на основі принципу відповідності розміру заподіяної шкоди або збитків розміру такої відповідальності [21, с. 226–230]. Водночас цивільно-правова відповідальність залежно від підстав її виникнення (договір чи з інших підстав) може бути договірною або деліктною. Принагідно зазначимо, що диференціація цивільно-правової відповідальності іноді викликає певні труднощі, що є окремим предметом дослідження в науковій сфері. До моменту, коли судом чи домовленістю сторін визначається розмір грошової суми, що підлягає сплаті потерпілому, грошове зобов'язання не сформувалося. Боржник може нести відповідальність за прострочення платежу лише з того часу, коли настає строк/термін виконання обов'язку сплатити певну грошову суму згідно з договором. При визначенні суми шкоди судом, як правило, обов'язок сплачувати гроші в рахунок відшкодування шкоди виникає з набрання рішенням суду законної сили. У цій науковій роботі ми зосередимо свою увагу на умовах цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті, які своєю чергою виникають на підставі договору. Також зауважимо, що в правовому полі доволі часто «умови цивільно-правової відповідальності» ототожнюються з «підставами цивільно-правової відповідальності». Відтак, такі поняття стають розмитими і втрачається чітка правова конструкція категорії цивільно-правової відповідальності. В цьому дослідженні ми диференціюємо підстави та умови цивільно-правової відповідальності. Підстави пропонуємо розглядати як саме правопорушення. Відповідно, під умовами цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті розуміємо окремі частини цивільного правопорушення. Сукупність зазначених умов утворює склад цивільного правопорушення. Підставою застосування цивільно-правової відповідальності є склад правопорушення, що за своїм змістом складається зі

умов, необхідних для притягнення винної особи до відповідальності. На наукових просторах переважає думка, що склад правопорушення охоплює такі чотири елементи: протиправне діяння чи бездіяльність, шкода, причинний зв'язок між протиправною поведінкою та заподіяною шкодою, вина особи, яка заподіяла шкоду [52, с. 869]. На нашу думку, вказані елементи складу правопорушення у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті, що виникли на підставі договору, не зовсім конкретизуються. В такому разі втрачається цінність складу правопорушення як сукупності елементів, які є необхідними і підлягають доказуванню для встановлення юридичного факту правопорушення. Водночас майже повністю нівелюється значення встановлення наявності об'єкта посягання [143, с. 775]. В літературі трапляються й інші підходи до визначення складу цивільного правопорушення. Зокрема, В. П. Грибанов у складі цивільного правопорушення наводить необхідну наявність таких умов, як: а) наявність прав та обов'язків, невиконання яких зумовлює покладення на порушника цивільно-правової відповідальності; б) протиправне невиконання особою покладених на нього обов'язків та суб'єктивних прав інших осіб; в) наявність шкоди чи збитків, спричинених протиправною поведінкою правопорушника; г) наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою і шкідливими наслідками, що настали; д) наявність вини правопорушника [28, с. 210]. Зважаючи на відсутність комплексних наукових напрацювань щодо складу правопорушення саме у грошових зобов'язань в іноземній валюті, вважаємо, що у таких правовідносин для настання цивільно-правової відповідальності достатньо лише деяких згаданих елементів. Погоджуємось із наведеною необхідністю наявності прав та обов'язків, невиконання яких зумовлює настання відповідальності (в першу чергу, грошової), невиконання стороною, покладених на неї обов'язків, а також наявності вини правопорушника як обов'язкових.

Своєю чергою остання не потребує доказування, оскільки презюмується. З іншого боку, на наш погляд, наявність шкоди чи збитків у договірних

грошово-зобов'язальних правовідносинах є похідною та не потребує доказування з тої позиції, що достатньо лише факту невиконання обов'язку для притягнення порушника до цивільно-правової відповідальності у грошових зобов'язаннях, що виникли на підставі договору. Так, у договорі позики відсутня необхідність оцінки завдання кредитору шкоди у зв'язку із простроченням повернення грошових коштів, оскільки сам факт неповернення завдає таку шкоду. Або прострочення оплати товару у договорі поставки є достатнім фактом невиконання зобов'язання, і автоматичним завданням шкоди його господарській діяльності. Водночас, шкода характерна більше у випадку стягнення збитків і є одним із видів цивільно-правової відповідальності, для застосування якої потрібна наявність усіх елементів складу цивільного правопорушення, а саме: протиправної поведінки, збитків, причинного зв'язку між протиправною поведінкою боржника та збитками і вини. При цьому такі витрати мають бути необхідними для відновлення порушеного права та перебувати у безпосередньому причинно-наслідковому зв'язку з невиконанням [82]. Спосіб перевірки причинного зв'язку в праві має лінгвістичну природу і синтаксично становить собою питання чи виникло б В, якби не А [30, с. 82] Своєю чергою настання форс-мажорних обставин, які можна вважати простроченням виконання зобов'язання без вини, не звільняють від виконання зобов'язання, однак у той самий час, звільняють від сплати неустойки за невиконання зобов'язання, що сталося внаслідок обставин непереборної сили.

Отже, правова регламентація виконання зобов'язань, як настання цивільно-правової відповідальності за їхнє невиконання характеризується найзагальнішими поняттями, потребує деталізації та чіткого структурного оформлення. Окрім цього, варто відзначити, що виконання договірних зобов'язань повинно узгоджуватись із принципами, якими у ЦК України виступають загальні засади цивільного законодавства – фундаментальні засадничі положення, в яких втілюються сутність, призначення та імперативна динамічна спрямованість цивільного законодавства і цивільного

права та які мають об'єктивно забезпечити відносно сталу векторну спрямованість законодавчого регулювання цивільних відносин [3, с. 17]. Так, відповідно до закону, кожне зобов'язання має ґрунтуватися на таких засадах цивільного законодавства, як, наприклад, свобода договору, добросовісність, розумність та справедливість [172, с. 9]. Передусім їх розглядають крізь призму покладених на них функцій, а саме як важливі принципи побудови та дії позитивного приватного права [43, с. 26–29]. Я. М. Шевченко вказувала на функціональний аспект принципів [167, с. 15–16]. Своєю чергою О. В. Дзера також пов'язує реалізацію покладених на цивільне право функцій відповідно до принципів права, які розуміються ним як основоположні, закладені законодавцем засади [168, с. 126]. В напрямку гармонізації українського законодавства з правом Європейського Союзу варто згадати про створення Draft of a Common Frame of Reference (DCFR) [204], до якого були внесені принципи, визначення та модельні норми європейського приватного права. Такі модельні правила складаються із десяти книг, які містять як принципи європейського договірного права, так і регулювання недоговірних зобов'язань. Мета та значення Draft Common Frame of Reference авторами зводиться до того, щоб кожна держава могла орієнтуватися на них як приклад для вдосконалення власного законодавства, що б сприяло уніфікації цивільного права, а також економічній інтеграції. Крім того, Draft Common Frame of Reference дає уявлення про принципи, логіку, «дух» сучасного європейського приватного права [184]. Дуже влучно українські науковці зазначили про те, що орієнтація на європейський вектор розвитку вимагає від цивілістів України не тільки усвідомлення нових підходів до визначення проблематики наукових досліджень, а й формування нового цивілістичного мислення, сприйняття категорій та конструкцій сучасного європейського приватного права, яке впродовж понад двох десятиліть формується в Європі і входить у європейську правосвідомість крізь призму принципу верховенства права, пріоритету прав і свобод людини, засад добросовісності та справедливості [42, с. 53]. Загалом завдання Draft Common Frame of Reference

(DCFR) – Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law полягає у забезпеченні підґрунтя вдосконалення концепту приватного права відповідно до базових цінностей європейської цивілізації [165, с. 169]. Сучасна зовнішня торгівля сприяє все більшому посиленню економічно-правових зв'язків між Україною та Європейським Союзом, що втілюється у міжнародно-правових актах.

Висновки до Розділу 1

1. Еволюція законодавства є важливою частиною дослідження цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті. Розвиток та становлення цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті в Україні у нормативно-правовому аспекті запропоновано поділити на такі етапи. Перший – 1922–1963 рр., характеризується кодифікацією цивільного права УРСР під безпосереднім впливом соціалістичних вимог того часу без фактичного регулювання зобов'язальних правовідносин в іноземній валюті, обіг якої був обмежений в режимі валютної державної монополії. Другий – 1963–2003 рр., розширює регламентацію порядку застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань, при цьому й надалі обмежуючи використання іноземної валюти. Третій – 2003–2018 рр., характеризується прийняттям нових ЦК України та ГК України, положення яких почали регулювати порядок застосування відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті в часи незалежності України з можливістю використання іноземної валюти та іноземного еквіваленту в порядку та умовах, встановлених законом. Четвертий – 2018 р. – і дотепер, характеризується прийняттям ЗУ «Про валюту та валютні операції» та у якому простежується серйозні передумови до оновлення цивільно-правових норм із проєвропейською орієнтацією.

2. Відсутність уніфікованої дефініції терміну «грошове зобов'язання» у ЦК України негативно впливає на правозастосовну діяльність. Грошове зобов'язання варто розглядати як правовідношення, у якому існує зобов'язання однієї сторони сплатити певну грошову суму другій стороні на договірних чи інших підставах. Доходимо висновку про те, що грошове зобов'язання слід розглядати у вузькому та широкому розумінні: зобов'язання, в яких гроші виступають предметом договору та зобов'язання, в яких гроші мають характер зустрічного зобов'язання відповідно.

3. Сформульовано позицію, що під грошовими зобов'язаннями в іноземній валюті слід розуміти правовідношення згідно з яким якою одна сторона (боржник) має сплатити другій стороні (кредитору) грошову суму, виражену безпосередньо в іноземній валюті або грошову суму з валютним застереженням (з використанням грошового еквіваленту в іноземній валюті), що виникло з договору чи з інших підстав.

4. Цивільно-правову відповідальність розглянуто у широкому та вузькому розумінні. У вузькому – це заходи примусового характеру, які є додатковим обтяженням для правопорушника. У широкому – це будь-які заходи правового впливу, які можуть бути застосовані до правопорушника.

5. Зроблено висновок, що диференціація деліктної та договірної цивільно-правової відповідальності у грошових зобов'язаннях може бути здійснена на підставі того, що підставою виникнення грошового зобов'язання у зв'язку із заподіянням шкоди є судові рішення, а грошового зобов'язання щодо сплати неустойку – договір. Своєю чергою підстави цивільного правопорушення варто розуміти як саме правопорушення.

6. Під умовами цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті розуміються окремі частини цивільно-правового невиконання. Сукупність зазначених умов утворює склад правопорушення, який є підставою застосування цивільно-правової відповідальності.

7. Зважаючи на відсутність наукових напрацювань щодо складу правопорушення саме у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті, зроблено висновок, що у таких правовідносин для настання цивільно-правової відповідальності достатньо таких обов'язкових елементів: наявність прав та обов'язків, невиконання яких зумовлює настання відповідальності, невиконання стороною покладених на неї обов'язків та наявність вини, що презюмується.

РОЗДІЛ 2.

ПОРЯДОК ЗАСТОСУВАННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕВИКОНАННЯ ГРОШОВОГО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ В ІНОЗЕМНІЙ ВАЛЮТІ

2.1 . Порядок застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань, виражених безпосередньо в іноземній валюті

За загальним правилом, встановленим статтею 509 ЦК України, кредитора наділено абсолютним правом вимагати від боржника виконання його обов'язку. Водночас основне джерело цивільного права не залишає кредитора сам на сам із борговим зобов'язанням, а регламентує як умови настання цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання (детальніше розкрито у підпункті 1.3. Розділу 1 цього дисертаційного дослідження), так і порядок її застосування. Відразу зауважимо, що ЦК України не містить окремого правового регулювання порядку застосування цивільної відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті, хоча іноземна валюта зобов'язання, як уже неодноразово зазначалося, вкрай популярна в договірних правовідносинах станом на зараз. Однозначно відповідальність за невиконання грошового зобов'язання, вираженого в іноземній валюті, має суттєві відмінності порівняно із застосування такої відповідальності у зобов'язаннях у національній валюті – гривні. Саме тому існує гостра необхідність окреслити кордони та правила застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання, вираженого як безпосередньо в іноземній валюті, так і з валютним застереженням. Цивільно-правова відповідальність не характеризується автоматичним застосуванням. Для її

застосування необхідно вчинити конкретні дії особою, щодо якої зобов'язання було порушено. Основа цивільного права – це, насамперед, принцип диспозитивності. За таким підходом, кредитор може і не застосовувати цивільно-правову відповідальність до боржника. Відповідальність за невиконання зобов'язання можна визначити як застосування до особи, яка не виконала або неналежно виконала умови договору чи порушила норми цивільного законодавства, заходів негативного характеру – певні майнові обмеження, які передбачаються договором або законом, а потерпілий отримує відшкодування шкоди та відновлення порушених прав [9, с. 86]. Найоптимальнішим, на нашу думку, є визначення цивільно-правової відповідальності як охоронних правовідносин, змістом яких є нові, обумовлені фактом правопорушення, права та обов'язки потерпілого й порушника, пов'язані з покладанням на порушника майнового обтяження [37, с. 299].

Різновидом юридичного обов'язку є суб'єктивний цивільний обов'язок зі своїми особливостями, які виокремлюють його з-поміж інших видів юридичного обов'язку. Цей обов'язок характеризують такі регулятори, як норма законодавства, положення договору, а також інші юридичні факти – делікти та судові рішення, інші нормативно-правові акти, оскільки такий обов'язок може виступати елементом як публічно-правових, так і приватноправових відносин. Його зміст може проявлятися не лише у необхідності зобов'язаної особи вчинити дії активного типу, а й у сукупності його структурних елементів, взаємопов'язаних між собою, таких як: 1) необхідність зобов'язаної особи вчинити певні дії або утриматися від них; 2) необхідність зобов'язаної особи виконувати вимоги правомочних суб'єктів щодо певної поведінки; 3) необхідність зобов'язаної особи виступати відповідачем у суді у справах про невиконання обов'язку та захист порушеного права; 4) необхідність зобов'язаної особи нести юридичну відповідальність у разі невиконання суб'єктивного цивільного обов'язку [166]. За загальним правилом, встановленим статтею 625 ЦК України,

боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом [171]. Згідно зі ЗУ «Про індексацію грошових доходів населення», індекс споживчих цін (так званий «індекс інфляції») є показником, який характеризує динаміку загального рівня цін на товари та послуги, які купує населення для невиробничого споживання [118]. Поняття «інфляція» – це тривале зростання загального рівня цін, яке відображає зниження купівельної спроможності грошової одиниці [26. с. 7]. Нарахування інфляційних втрат має на меті компенсувати збитки у зв'язку із девальвацією національної валюти. Офіційний індекс інфляції, який розраховує Держкомстат, визначає рівень знецінення саме національної грошової одиниці України [118]. На підставі аналізу правової природи індексу інфляції, можемо зробити висновок, що такий не може бути застосований до грошових зобов'язань в іноземній валюті. Останнє яскраво відображено в позиціях судів. Верховний суд України (надалі – ВСУ) у своїй постанові по справі 6-771цс15 від 27 січня 2016 року вказав, що офіційний індекс інфляції – це насамперед зниження купівельної спроможності грошової одиниці України – гривні, а не іноземної валюти. Саме тому було наголошено, що долар США у борговому зобов'язанні індексації не підлягатиме (аналогічний правовий висновок викладений у постанові Верховного Суду України від 01 березня 2017 року у справі №6-284цс17) [94]. Згідно з Узагальненням судової практики щодо застосування статті 625 Цивільного кодексу України у судовій практиці трапляються випадки задоволення вимог про стягнення заборгованості з урахуванням індексу інфляції, коли кошти були надані в іноземній валюті. Наприклад, було задоволено позов про стягнення з відповідача заборгованості за договором позики в сумі 435 261 грн. При цьому позивач вказував, що надав відповідачу позику в сумі п'ять тисяч доларів США. Відповідач зазначені кошти своєчасно не повернув. Позивач

просив стягнути суму позики, що за курсом НБУ станом на січень 2012 року становила сорок тисяч чотириста гривень, інфляційні втрати в сумі вісімнадцять тисяч п'ятсот вісімдесят чотири гривні та 3 % річних – дванадцять тисяч шістсот сімдесят сім гривень 52 коп. Заявлені позовні вимоги були задоволені судом у повному обсязі. Суд керувався тим, що стягненню все ж підлягає грошова сума в гривнях. Не можемо погодитися з такою позицією суду на підставі проведеного аналізу правової природи індексу інфляції. Зауважимо, що позитивним моментом є те, що судова практика розгляду подібних спорів все ж уніфікувалась та йде шляхом не застосування індексу інфляції у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті. Можемо підсумувати імперативним правилом про те, що стягнення інфляційних нарахувань на суму основної заборгованості в іноземній валюті не є можливим, оскільки індекс інфляції розраховують лише стосовно національної валюти України (гривні) [153].

Згаданою статтею 625 ЦК України, окрім інфляційних втрат, кредитор може вимагати сплату боргу з нарахування трьох процентів річних від простроченої суми. Тією ж частиною правової норми надається можливість сторонам змінити порядок погашення грошового зобов'язання стосовно розміру процентів. Визначення правової природи трьох процентів річних довгий час було суперечливим та характеризувалось відсутністю уніфікованого підходу щодо того, до яких саме договорів варто застосовувати цей вид санкцій: до договорів, у яких не встановлені проценти за користування (безпроцентні позики), до договорів, у яких не встановлена пеня чи до всіх видів грошових зобов'язань без будь-яких винятків. Так, виникали помилки при визначенні підстав для застосування до боржника такого виду санкцій. При цьому впевнено можемо сказати, що стягнення 3 відсотків річних згідно із частиною 2 статті 625 ЦК України не буде неустойкою, адже є заходом цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання. Суди, на наш погляд, хибно зазначали, що відповідно до частини 2 статті 625 ЦК України фактично три відсотки річних є пенею, яка

може застосовуватися в разі прострочення грошового зобов'язання, якщо в його умовах не був передбачений такий вид санкції за його невиконання [153]. Оскільки відсотки річних не мають штрафного характеру, тож можуть застосовуватися сукупно із неустойкою. З іншого боку, проблема співвідношення з процентами за користування чужими коштами також привертає увагу учених-цивілістів. Статтею 536 ЦК України за користування чужими грошовими коштами боржник зобов'язаний сплачувати проценти. Зауважимо, що розмір відсотків річних та розмір процентів за користування грошовими коштами може бути іншим на підставі закону або договору. Для висвітлення правової природи чужих грошей розглядають позицію, що користування чужими грошовими коштами може бути як правомірним (залучені кошти), так і неправомірним (унаслідок правопорушення). Таку позицію підтримують науковці у сфері цивілістики, зокрема Л. А. Лунц та І. С. Канзафара. На противагу цій позиції, існує й інша (на нашу думку, з вузьким поглядом до розуміння цього поняття): користування чужими грошима є тільки неправомірним, пов'язаним із невиконанням прав інших осіб [176, с. 11]. Стягнення процентів річних є заходом відповідальності за невиконання грошового зобов'язання й одночасно, як зазначалося, способом захисту майнового права та інтересу кредитора, тобто зобов'язанням сплатити кошти. Тоді як проценти, зазначені у статті 536 ЦК України, – це безпосередня плата за користування чужими коштами, в тому числі безпідставно одержаними, збереженими грошима (стаття 1214 ЦК України). Для застосування до правовідносин сторін статті 536 ЦК України є такі підстави: факт користування чужими коштами, встановлення розміру відповідних процентів договором або чинним законодавством (статті 1048, 1054, 1061 ЦК України). Якщо в законі або в укладеному сторонами договорі передбачено розмір процентів за користування чужими коштами, то це не позбавляє кредитора права звернутися до боржника з позовом про стягнення як зазначених процентів, так і річних за наявності невиконання боржником грошового зобов'язання [110]. Стягнення річних відсотків під час

прострочення грошового зобов'язання та, до прикладу, збитків має одну кінцеву мету – це насамперед компенсувати втрати кредитора. У судовій практиці роз'яснюється, що за змістом статті 552, частини 2 статті 625 ЦК інфляційне нарахування на суму боргу за невиконання боржником грошового зобов'язання, вираженого в національній валюті, та три відсотки річних від простроченої суми полягає у відшкодуванні матеріальних втрат кредитора від знецінення грошових коштів унаслідок інфляційних процесів та отриманні компенсації (плати) від боржника за неправомірне користування утримуваними ним грошовими коштами, належними до сплати кредиторів. Тому суд має керуватися тим, що ці кошти нараховують незалежно від сплати ним неустойки за невиконання або неналежне виконання зобов'язання [97]. Зважаючи на викладене, нарахування річних відсотків за такого підходу не виключає ні можливості одночасного застосування неустойки за прострочення платежу, ні процентів за користування чужими грошовими коштами. Сплата трьох процентів річних від простроченої суми теж не мають штрафного характеру. Діюче законодавство встановлює можливість виконання договірних зобов'язань в іноземній валюті та нарахування 3 % річних, визначених статтею 625 ЦК України також безпосередньо в іноземній валюті [72]. Водночас у проєкті Концепції рекодифікації ЦК України яскраво відображено оновлений та дещо деталізований підхід до сплати відсотків за невиконання зобов'язання. Вважаємо, що врахування норм статті III.-3:708 DCFR «Відсотки за прострочення платежу» у контексті перегляду норм статті 625 ЦК України, яка стосується сплати відсотків за невиконання грошових зобов'язань, є неабияк доцільно [37]. DCFR передбачає, що в разі прострочення сплати грошової суми, незалежно від того, виправданим чи не виправданим є невиконання зобов'язання, кредитор вправі вимагати сплати відсотків на цю суму, починаючи з моменту настання строку платежу і до моменту сплати по переважній ставці короткотермінових кредитів, що надаються комерційними банками позичальникам у валюті, що використовується як засіб платежу в місці, де він повинен бути здійснений.

При цьому, кредитор має право стягувати й інші збитки. У статті III.-3:709 DCFR ідеться про капіталізацію відсотків (зокрема передбачається, що відсотки, які підлягають сплаті на користь кредитора, додаються до несплаченої основної суми боргу кожні 12 місяців) [204].

Своєю чергою відповідно до статті 229 ГК України, відшкодування збитків у разі невиконання грошових зобов'язань обчислюються у валюті, в якій провадилися або повинні бути проведені розрахунки між сторонами, якщо інше не встановлено законом. У разі висунення вимог щодо відшкодування збитків в іноземній валюті кредитором повинен бути зазначений грошовий еквівалент суми збитків у гривнях за офіційним курсом Національного банку України на день висунення вимог. Що ж до штрафних, то О. Денисенко вказує, що штрафні санкції виступають досить зручним і оперативним засобом компенсації втрат потерпілої сторони (кредитора), оскільки їх стягнення можливе лише за сам факт невиконання договірних зобов'язань. Тобто відпадає необхідність доведення наявності збитків, недоотримання прибутку тощо. При укладенні договорів сторони намагаються передбачити усі можливі наслідки невиконання чи неналежного виконання договору, детально прописуючи права та обов'язки, відповідальність сторін тощо. Наведене не може унеможливити настання невиконання зобов'язання, але сприяє ефективному відновленню порушених прав та обов'язків потерпілої сторони. Цивільний кодекс оперує поняттям «неустойки», зміст якого розкрито у Главі 49 «Забезпечення виконання зобов'язання». Відповідно до частини 1 статті 549 ЦК України, під поняттям неустойки розуміється штраф, пеня та розкривається як певна грошова сума або інше майно, які боржник повинен передати кредиторіві у разі невиконання останнім зобов'язання. Незважаючи на те, що законодавець розмістив поняття неустойки у вищезазначеній Главі кодексу, остання має подвійну правову природу. Штраф та пеня виступають засобом забезпечення виконання зобов'язань і мірою відповідальності для несумлінного контрагента одночасно. Своєю чергою стаття 230 ГК України теж орудує

поняттям штрафних санкцій, які визнаються господарськими санкціями у вигляді грошової суми (неустойка, штраф, пеня), яку учасник господарських відносин зобов'язаний сплатити у разі невиконання ним правил здійснення господарської діяльності, невиконання або неналежного виконання господарського зобов'язання [162, с. 132]. При цьому законодавець не розкриває зміст неустойки, штрафу та пені. Водночас, відповідно до ЦК України, штраф обчислюють у відсотках від суми невиконаного або неналежно виконаного зобов'язання, а пеня у відсотках від суми несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання за кожен день прострочення виконання [171]. Тобто дослівне розуміння положення ЦК України зводиться до таких характерних ознак пені: встановлюється у відсотках; обчислюється від суми несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання; обраховується за кожен день прострочення виконання. Водночас у ГК України вказується, що розмір такої санкції може бути встановлено договором у відсотковому відношенні до суми невиконаної частини зобов'язання або в певній, визначеній грошовій сумі, або у відсотковому відношенні до суми зобов'язання незалежно від ступеня його виконання, або в кратному розмірі до вартості товарів (робіт, послуг) [10]. У першому випадку цивільне законодавство прив'язує застосування пені до грошових зобов'язань, а господарський кодекс окремо про грошові зобов'язання не згадує [163, с. 296]. Принагідно зазначаємо про різний порядок нарахування штрафних санкцій. За загальним правилом ГК України, нарахування штрафних санкцій за прострочення виконання зобов'язання, якщо інше не встановлено законом або договором, припиняється через шість місяців від дня, коли зобов'язання мало бути виконано [10]. Вирішуючи господарські спори про стягнення штрафних санкцій, судді керуються приписами частини 6 статті 232 ГК України щодо обмеження шестимісячним строком періоду нарахування пені, а момент її нарахування розпочинають від дня, коли зобов'язання мало бути виконане [111]. Згідно зі статтею 251 ЦК України строком є певний період у часі, зі спливом якого пов'язана дія чи подія, яка має юридичне значення. Терміном

є певний момент у часі, з настанням якого пов'язана дія чи подія, яка має юридичне значення. Строк та термін можуть бути визначені актами цивільного законодавства, правочином або рішенням суду [171]. Статтею 252 ЦК України передбачено, що строк визначається роками, місяцями, тижнями, днями або годинами. Термін визначається календарною датою або вказівкою на подію, яка має неминуче настати [171]. Об'єднана палата Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду у справі № 910/13575/20, уточнюючи правову позицію Верховного Суду щодо застосування частини 6 статті 232 ГК України, зазначає, що у кожному конкретному випадку господарські суди повинні належно проаналізувати умови укладених між сторонами договорів щодо нарахування штрафних санкцій, та встановити, чи містить відповідний пункт договору або певний термін, шляхом вказівки на подію (день сплати заборгованості, день фактичної оплати, фактичний момент оплати), або інший строк, відмінний від визначеного частиною 6 статтею 232 ГК України, який є меншим або більшим шести місяців [89]. Натомість ЦК України встановлює позовну давність для стягнення пені – один рік [171].

Схожа ситуація склалась із правовим регулюванням розміру пені у грошових зобов'язаннях. ЦК України за загальним правилом немає обмеження, крім деяких випадків, передбачених законом. Своєю чергою в Господарському кодексі зазначається гранична межа нарахування пені – не більше подвійної облікової ставки НБУ, що діяла у період, за який сплачують пеню. Водночас у ЗУ «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань» дублюється положення щодо неможливості встановлювати розмір пені, що перевищуватиме подвійну облікову ставку НБУ, що діяла у період, за який сплачують пеню. Також у судовій практиці було наголошено про необхідність вказувати в договорах розмір пені у випадку відсутності конкретно визначеного її розміру в законі. Оскільки частина шоста статті 231 ГК України не встановлює розмір штрафної санкції за невиконання грошового зобов'язання, а визначає певний спосіб її

формування (у відсотковому відношенні, розмір відсотків визначається через облікову ставку Національного банку України), а відтак не може бути застосоване у цьому випадку посилання на згадану статтю як законна підстава для визначення розміру стягуваної пені [67]. Втім, це не остання правова проблематика. У сфері цивільних правовідносин, неустойка підлягає стягненню незалежно від відшкодування збитків згідно з частиною 1 статті 624 ЦК України. У господарських – збитки відшкодовують у частині, не покритій штрафними санкціями відповідно до частини 1 статті 232 ГК України [10]. Вищезазначене дає підстави для двоякого розуміння. У цьому аспекті виникають питання, зокрема, щодо: 1) нарахування пені у випадку невиконання негрошового зобов'язання; 2) одночасного застосування штрафу та пені за один і той самий вид невиконання; 3) обмеження розміру пені подвійною обліковою ставкою НБУ. Згідно зі статтею 616 ЦК України, якщо невиконання зобов'язання сталося з вини кредитора, суд відповідно зменшує розмір збитків та неустойки, які стягують з боржника. Суд має право зменшити розмір збитків та неустойки, які стягуються з боржника, якщо кредитор умисно або з необережності сприяв збільшенню розміру збитків, завданих невиконанням зобов'язання, або не вжив заходів щодо їх зменшення. За термінологією французького законодавця, умова про неустойку по суті є особливим способом компенсації збитків з метою забезпечення виконання свого зобов'язання (ст. 1229 ФЦК). У французькому та німецькому законодавстві трактування договірних положень щодо цивільно-правової відповідальності є дещо різним. Частково це пояснюється тим, що іноземне право так само є неоднорідним. Наприклад, французьке (та австрійське) законодавство розглядає штрафні санкції в зобов'язальному праві насамперед як узгодження між сторонами, тоді як в німецькому та швейцарському законодавстві суди не мають однакової схильності наголошувати важливість виконання волі сторін. Наприклад, відповідно до статті 1336 II Цивільного кодексу Австрії 1811 року, суду надано повноваження зменшити штраф, який є непропорційно високим щодо фактично понесеного збитку [208]. Не

заперечуючи можливість суду у таких випадках на зменшення неустойки та розміру збитків, висловлюємо думку обмеження кола останніх. Обґрунтовуємо внесення змін до статті 616 ЦК України щодо зменшення судом розміру збитків та неустойки, які стягуються з боржника шляхом доповнення норми частиною третьою в наступній редакції: «Боржник, який повністю сплатив розмір неустойки та збитків кредиту, не має права вимагати зменшення такого розміру неустойки та збитків».

Щодо суперечливого правового регулювання двох кодексів подібних правовідносин: з одного боку, можна говорити про свободу договору, з іншого – про наявність у господарському законодавстві спеціальних норм, що регламентують застосування пені. Перший підхід наголошує про можливість учасниками господарських правовідносин на свій розсуд встановлювати та розподіляти відповідальність між собою. З цього приводу необхідно зазначити, що закріплений законодавцем принцип свободи договору має й свої обмеження. Сторони не можуть відступати від положень актів цивільного законодавства у випадку наявності в акті цивільного законодавства прямої вказівки про неможливість сторін відступати від його конкретного імперативного положення. Аналізуючи ст. 549 ЦК України, можна стверджувати, що прямої заборони відступати сторонам від положень цієї статті немає. Другий підхід акцентує увагу на тому, що Господарський кодекс є спеціальним актом законодавства порівняно із Цивільним кодексом. Відтак, перший містить особливі положення, які регулюють конкретні правовідносини. Наприклад, можливість застосування пені не лише у грошових зобов'язаннях, як це передбачає Цивільний кодекс. Зазначене підтримується й у судовій практиці, зокрема, нещодавно Верховним Судом було вказано, що пеня може бути застосована не тільки до грошових, а й до інших зобов'язань (у тому числі – до несвоєчасно виконаних зобов'язань щодо здійснення будівельних робіт) [76]. Отже, проведене тлумачення загальних положень кодифікованих актів та ст. 549 ЦК дає можливість зробити висновок, що сторони в договорі можуть забезпечити за допомогою

пені й негрошове зобов'язання. Проте у зв'язку з відсутністю визначень кожної зі штрафних санкцій окремо в ГК України, залишається неочевидним, який саме зміст законодавець вкладав, зокрема, у поняття «неустойки» [161, с. 128]. Наприклад, у 2011 році Вищим господарським судом України було зазначено, що право учасників господарських правовідносин встановлювати інші, ніж передбачено Цивільним кодексом України, види забезпечення виконання зобов'язань визначено частиною другою статті 546 Цивільного кодексу України, що узгоджується із принципом свободи договору. Тому суб'єкти господарських відносин при укладенні договору наділені правом забезпечення виконання господарських зобов'язань шляхом встановлення окремого виду відповідальності – договірної санкції за невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань. Важко повністю погодитися із такою позицією суду, оскільки така прогалина межує з можливістю встановлювати і неустойку, і пеню, і штраф за один вид договірного невиконання, що на практиці може призводити до зловживання штрафними санкціями з боку кредитора. Вищезазначена проблематика яскраво відображена в судовій практиці. У більшості рішень судів з розгляду цивільних справ застосовують правову позицію щодо неможливості одночасного застосування штрафу та пені за одне й те ж невиконання, оскільки штраф і пеня є одним видом цивільно-правової відповідальності [83]. Водночас у господарському судочинстві позиція протилежно інша. Вказуючи, що відповідно до ст. 230 ГК України штраф і пеня є видами штрафних санкцій, хоча і наявна така поширена позиція господарських судів, непоодинокими випадками є рішення судів господарської юрисдикції, у тексті яких пеня та штраф все ж зазначаються під загальним поняттям «неустойки» як її різновиди [85]. Усе вищезазначене породжує різні підходи при застосуванні неустойки чи штрафу та пені.

Термінологічне оформлення норм права у ГК України щодо відповідальності за невиконання грошових зобов'язань є дещо іншими, ніж ті, що передбачені ЦК України. На наш погляд, ЦК України є основним актом

цивільного законодавства, відтак, у випадку наявності колізій із нормами ГК України варто віддавати перевагу нормам ЦК України. Проблеми та правові колізії виступають перешкодою для захисту прав як кредитора, так і боржника. Кодифікація цивільного права пройшла довгий шлях, щоб опинитися в сучасному стані. Разом із прийняттям чинного законодавства станом на зараз ЦК України в 2003 року було також прийнято ГК України. На нашу думку, саме такий історичний момент у зв'язку із «паралельним» регулюванням двома кодифікованими актами схожих за змістом термінів став початком порівняння правниками норм ЦК України та ГК України [161, с. 126]. Ми приділяємо увагу порівнянню норм зазначених кодексів, оскільки вважаємо це важливим питанням при дослідженні правового регулювання цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті. Зобов'язальні відносини регулюються Книгою П'ятою ЦК України та Розділ IV ГК України. Своєю чергою питання відповідальності регулює Глава 51 «Правові наслідки невиконання зобов'язання» та Розділом V «Відповідальність за правопорушення у сфері господарювання» у ЦК та ГК України відповідно. Щодо відповідальності за невиконання зобов'язань у господарських правовідносинах законодавець оперує поняттям «господарських санкцій» у вигляді відшкодування збитків; штрафних та оперативно-господарських санкцій. Своєю чергою у цивільно-правових зобов'язаннях поняття «правових наслідків» розглядають як припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом, чи розірвання договору, зміна умов зобов'язання, сплата неустойки; відшкодування збитків та моральної шкоди. Законодавець, як уже зазначалося, вніс двозначність у розуміння понять штрафних санкцій та неустойки, що містяться в зазначених кодексах. ГК України використовує поняття штрафних санкцій, які визнаються господарськими санкціями у вигляді грошової суми (неустойка, штраф, пеня), яку учасник господарських відносин зобов'язаний сплатити у разі невиконання ним правил здійснення господарської діяльності, невиконання

або неналежного виконання господарського зобов'язання. Тобто в ГК України такі терміни вжито як однопорядкові. Наголошуємо ще раз, що у ГК України відсутнє визначення жодної з таких штрафних санкцій. Використання вказаних термінів у двох кодексах з різним смисловим правовим навантаженням негативно впливає не лише на конкретні зобов'язальні відносини, а й на правозастосовну діяльність (постанова Верховного Суду від 30 вересня 2021 року у справі № 913/92/21 [91], постанова Верховного Суду від 29 вересня 2021 року у справі № 202/213/14-ц [90]). Наведене стосується також незлагодженості використання синонімічної термінології, що призводить до існування у правових актах і «процентів», і «відсотків». В українській мові такі слова використовують як синоніми. З іншого боку, не можемо погодитись із доцільністю використання поняття «оперативно-господарські санкції», які лише ускладнюють розуміння та навантажують правову систему. Останні є ні чим іншим як правовими наслідками невиконання зобов'язань, примітно, зі своїми особливостями та господарсько-правовим характером, що впливає із фактичних обставин конкретної справи [128]. Законодавець також по-різному регулює питання порядку застосування відповідальності за невиконання зобов'язань у співвідношенні із відшкодуванням збитків. Відповідно до ЦК України неустойка підлягає стягненню у повному розмірі незалежно від відшкодування збитків. Натомість, згідно з ГК України, збитки відшкодовують у частині, непокритій цими санкціями. Тобто за ЦК України неустойка носить штрафний характер, а в ГК Україна містить залікову неустойку. В аспекті проєкту Концепції оновлення ЦК України це питання є дуже актуальним. Рекодифікація ЦК України, насамперед, зумовлена повною ліквідацією Господарського кодексу. На нашу думку, рекодифікація ЦК є необхідною та виправданою. Водночас, на нашу думку, у цьому контексті невиправданим є відмова від конструкції штрафної неустойки, як запропоновано у Проєкті рекодифікації ЦК України, замінивши її конструкцією залікової неустойки під час проведення рекодифікації глави 51

[37]. Наша позиція обумовлюється правовою природою неустойки, яка, насамперед, має штрафний характер. В умовах глобалізаційних процесів виникає закономірна тенденція до чіткості та спрощення правозастосовної діяльності. На нашу думку, для можливості говорити про якість законодавства в цілому, надзвичайно важливим та доцільним залишається питання реформування норм цивільного законодавства в аспекті гармонізації із нормами, що містяться у DCFR, ліквідації правових архаїзмів та спрощення правозастосування.

2.2. Порядок застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання з валютним застереженням

Єдиним законним платіжним засобом в Україні є гривня з урахуванням особливостей, встановлених частиною другою цієї статті, і приймається без обмежень на всій території України для проведення розрахунків, що не забороняє використання іноземної валюти відповідно до чинного законодавства України. Зважаючи на валютні коливання у договорах нерідко фігурує валютний еквівалент [159, с.259]. У зв'язку з цим ЦК України містить спеціальне правило, яке стосується зобов'язань, грошовий еквівалент яких визначений в іноземній валюті: сума, що підлягає сплаті у гривнях буде визначатися за офіційним курсом відповідної валюти на день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом. Загальне правило у цивільному праві, згідно з яким боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання на вимогу кредитора, зобов'язується сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом [171]. Втім, існує чимало проблемних питань з приводу стягнення інфляційних втрат та трьох відсотків річних у

грошових зобов'язаннях із валютним еквівалентом. Поняття «інфляційних втрат» детально розглянуто у п. 2.1. цього Розділу, водночас виникає питання обґрунтованості вимог кредиторів до боржників про сплату боргу з урахуванням інфляційних втрат за час прострочення, якщо договором між сторонами встановлюється валютний еквівалент грошового зобов'язання. У законодавстві відсутня чітка регламентація порядку застосування валютного застереження у грошових зобов'язаннях, а саме неспівпадіння валюти зобов'язання і валюти платежу за договором. Не існує і правових підстав до обмеження можливості учасниками цивільних правовідносин виражати свої грошові зобов'язання з валютним еквівалентом. Визначення сторонами з таким застереженням своїх грошових зобов'язань не суперечить чинному законодавству, але впливає на фактичну суму виконання зобов'язання шляхом здійснення розрахунку, виражену за допомогою еквіваленту. Організація та процес документального оформлення реалізації іноземної валюти на міжбанківському валютному ринку забезпечує порядок визнання доходів та витрат, що виникають при операціях реалізації іноземної валюти. Різниця між обліковою вартістю іноземної валюти та сумою отриманого гривневого еквіваленту є результатом операції з продажу валюти. У банківському праві можемо зустріти поняття «крос-курсу» як співвідношення між двома валютами, яке визначено через їх курс до ще третьої валюти (якою, за загальним правилом виступає долар США). Залежно від вибору валюти ціни залежить ризик валютних витрат, тобто можливість не отримати еквівалент вартості, передбачений у момент пропозиції ціни і підписання контракту. Так, якщо $1 \text{ дол. США} = 1,4 \text{ німецької марки}$ і $1 \text{ дол. США} = 140 \text{ японських єн}$, то крос-курс становитиме $1 \text{ німецька марка} = 100 \text{ японським єнам}$. Так само обчислюють крос-курс між будь-якими валютами. Як третя валюта може використовуватися будь-яка національна валюта, проте найпопулярнішою є долар США. Це зумовлено, зокрема, тим, що із загального обсягу щоденних операцій на світовому ринку в 2 трлн дол. наприкінці 1998 року 1,7 трлн дол. припадало на операції з долларом. Окрім

того, в доларах зберігається 57 % світових валютних резервів і надається 50 % кредитів [18, с. 174]. Валюта ціни завжди виступатиме незмінним грошовим еталоном, відповідно до якого за товар буде сплачено стабільну грошову ціну у валюті країни, яку сторони обрали як спільно прийнятну. Отже, валюта ціни характеризується абсолютністю свого еквіваленту у визначенні ціни в зовнішньоекономічному контракті і являє собою чітко фіксовану суму коштів у грошових одиницях країни, яку сторони договору вважають стабільною і яку взаємно цінують. На відміну від валюти ціни, валюта платежу часто характеризується відносністю (варіативністю), оскільки грошова сума підлягатиме перерахунку у випадку зміни її курсу відносно валюти контракту [22, с. 32]. Детально проаналізувавши термінологію та порядок застосування співвідношення індексу інфляції та поняття валютного еквіваленту, хоч і опосередковано та все ж застосування валютного еквіваленту має схожу мету – уникнення валютних ризиків знецінення національної валюти – гривні. У судовій практиці щодо цього питання наявні певні розбіжності. Вищий господарський суд України своєю постановою від 26 квітня 2016 року у справі 920/1621/15 уважав, що одночасне стягнення з боржника курсової різниці та інфляційних втрат є правомірним (зазначивши про таку ж позицію Вищого господарського суду України у постановках від 25.11.2014 у справі № 906/519/14 та від 21.01.2015 у справі № 924/489/14) [96]. Пізніше ВСУ дійшов протилежного висновку у своїй постанові у справі 6-771цс15 від 27 січня 2016 року, де вказав, що офіційний індекс інфляції – це насамперед зниження купівельної спроможності грошової одиниці України – гривні, а не іноземної валюти. Саме тому було наголошено, що долар США у борговому зобов'язанні індексації не підлягатиме (аналогічний правовий висновок викладений у постанові Верховного Суду України від 01 березня 2017 року у справі №6-284цс17) [94]. Також позиція про недоцільність застосування індексу інфляції у грошових зобов'язаннях з валютним еквівалентом простежується у правових висновках Верховного Суду. Відтак, ВС у складі колегії суддів Касаційного господарського суду у справі № 905/192/18 своєю

постановою від 11 жовтня 2018 року обґрунтував, що індексації внаслідок знецінення підлягає лише грошова одиниця України – гривня, своєю чергою іноземна валюта індексації підлягати не буде (така ж позиція Верховного суду вказана у постановках від 20 лютого 2019 року у справі № 638/10417/15-ц, від 09 жовтня 2019 року у справі № 310/9979/15-ц) [77]. Проте саме зазначення в договорі іноземного еквіваленту беззастережно не означатиме можливість застосування курсової різниці, зокрема, на день платежу. Проблемні моменти можуть виникати у випадку відсутності порядку визначення суми до оплати як умови договору. Так, Постановою Верховного Суду у складі Об'єднаної Палати Касаційного цивільного суду від 18 квітня 2018 року у справі № 753/11000/14-ц, зазначено, що якщо договір не містить посилань на обов'язок оплати відповідно до курсу іноземної валюти на день платежу, то такий перерахунок і не відбуватиметься [78]. За обставинами цієї судової справи, сума договору встановлена у гривні з іноземним еквівалентом за курсом Національного банку України на день укладання договору, однак порядку визначення оплати вартості договір не містить. Відповідно до цього, суд зазначив, що, з'ясовуючи сутність вказаного положення Договору щодо розрахунків між сторонами, необхідно керуватися передбаченим у таких випадках порядком розрахунку, визначеним законом чи іншим нормативно-правовим актом. Відповідно до частини першої статті 637 ЦК України тлумачення умов договору відбувається відповідно до статті 213 ЦК України, у якій визначаються загальні способи, що застосовуватимуться при тлумаченні. Якщо аналіз змісту договору купівлі-продажу свідчить, що правила, встановлені у зазначеній статті, не дають змогу визначити зміст відповідної умови договору купівлі-продажу щодо порядку проведення розрахунку, то потрібно застосовувати тлумачення *contra proferentem* (слова договору повинні тлумачитися проти того, хто їх написав). У зв'язку з цим Сторонам необхідно передбачати порядок визначення суми, що підлягає сплаті. Можна зробити висновок, що якщо стягнення курсової різниці згідно з положеннями договору чи на підставі рішення суду не відбулося, то лише в

такому випадку право на нарахування інфляцій у кредитора залишається. Також позиція про недоцільність застосування індексу інфляції у грошових зобов'язаннях з валютним еквівалентом простежується у правових висновках Верховного Суду. Відтак, ВС у складі колегії суддів Касаційного господарського суду у справі № 905/192/18 своєю постановою від 11 жовтня 2018 року обґрунтував, що індексації внаслідок знецінення підлягає лише грошова одиниця України – гривня, своєю чергою іноземна валюта індексації підлягати не буде (така ж позиція Верховного суду вказана у постановках від 20 лютого 2019 року у справі № 638/10417/15-ц, від 09 жовтня 2019 року у справі № 310/9979/15-ц) [92].

Окрім цього, проблематичним може здаватися нарахування трьох процентів річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом у грошових зобов'язаннях, ускладнених валютним застереженням. Зокрема, визначення правової природи валюти при встановленні 3 % річних. Відповідно до цивільно-правових положень, позичальник зобов'язується повернути позикодавцеві позику (грошові кошти у такій самій сумі або речі, визначені родовими ознаками, у такій самій кількості, такого самого роду та такої самої якості, що були передані йому позикодавцем) у строк та в порядку, що встановлені договором [171]. Отже, логічним видається нарахування 3 % річних на суму в іноземній валюті, еквівалент якої зазначається в договорі, з подальшим перерахуванням у гривні. Тобто, якщо сума боргу, наприклад, визначена в Договорі так: «Х гривень, що еквівалентно У доларів США», то 3 % річних будуть нараховуватись на У і переводитись у результаті в гривню. Це насамперед обґрунтовується тим, що сторони хоч і застосували еквівалент, однак валюта зобов'язань залишається гривня. Принагідно зазначаємо, що стягнення основного боргу та нарахування 3 % річних можуть відрізнитися у часі [160, с. 25]. Важливість зазначеного полягає у питанні, як забезпечити інтереси кредитора так, щоб використати максимально ефективний механізм для повернення йому суми боргу відповідно до узгодженого сторонами

валютного застереження. На підставі наведеного, наголошуємо про те, що норми частини другої статті 625 Цивільного кодексу України щодо сплати боргу з урахування встановленого індексу інфляції поширюються лише на випадки прострочення грошового зобов'язання, визначеного виключно у гривнях, оскільки втрати від знецінення національної валюти внаслідок інфляції відновлені еквівалентом іноземної валюти. Звідси можна зробити висновок, що індексації внаслідок знецінення підлягатиме лише гривня, однак не іноземна валюта. Тому норми частини 2 статті 625 ЦКУ, які передбачають сплату боргу з урахуванням індексу інфляції, можуть поширюватися лише на «гривневе» грошове зобов'язання. Своєю чергою дотримуємося позиції про можливість нарахування 3 % річних на грошову суму, визначену в іноземній валюті з подальшим перерахунком у гривні відносно грошових зобов'язань з валютним застереженням згідно з умовами, визначеними сторонами в Договорі.

Правова ситуація із застосуванням неустойки до грошових зобов'язань має деякі суперечності щодо самого порядку нарахування та остаточної суми до стягнення. Відповідно до загальних положень, виконання зобов'язання повинне бути виконане у строк, встановлений у зобов'язанні. Якщо ж строк (термін) виконання боржником обов'язку не встановлений або визначений моментом пред'явлення вимоги, кредитор має право вимагати його виконання у будь-який час. Боржник повинен виконати такий обов'язок у семиденний строк від дня пред'явлення вимоги, якщо обов'язок негайного виконання не впливає із договору або актів цивільного законодавства [171]. Відповідно до статті 534 черговість погашення вимог за грошовим зобов'язанням є законодавчо визначено. У разі недостатності суми проведеного платежу для виконання грошового зобов'язання у повному обсязі ця сума погашає вимоги кредитора у такій черговості, якщо інше не встановлено договором або законом: 1) першочергово відшкодовують витрати кредитора, пов'язані з одержанням виконання; 2) у другу чергу сплачують проценти і неустойка; 3) у третю чергу сплачують основну суму боргу. З одного боку, грошовим

зобов'язанням з валютними застереженнями властиві суттєві особливості. З іншого, відсутність законодавчо визначеного порядку нарахування неустойки у грошовому зобов'язанні з валютним застереженням, призводить до досить таки крихкої правової конструкції. У статті 611 ЦК України сплата неустойки зазначена як один із видів правових наслідків невиконання зобов'язання. Знову згадаємо, при грошовому еквіваленті в іноземній валюті сума підлягатиме сплаті у гривнях. За загальним правилом, остання визначається за офіційним курсом відповідної валюти на день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом відповідно до частини 2 статті 533 ЦК України [171]. У сфері господарювання законодавець статтею 20 ГК України чітко вказує, що право захисту кожним суб'єктом господарювання та споживачем може бути реалізоване, зокрема, шляхом застосування штрафних санкцій [10]. На практиці у зобов'язаннях із прив'язкою до курсу іноземної валюти досить часто виникають суперечності щодо нарахування суми боргу у зв'язку із тим, що порядок нарахування законодавцем не визначено. З цього слідує низька ефективність регулятивної функції цивільного права. Більшість випадків стягнення грошового зобов'язання з валютним застереженням кредитором стосуються подання позовних заяв до органу судової влади. Не будемо зупинятися на процесуальних аспектах, а зосередимо свою увагу на: нарахуванні неустойки, зміні розміру суми боргу до стягнення на момент подання позову та моменту ухвалення рішення, а також розрив у часі між набранням рішенням суду законної сили та фактичним стягнення коштів виконавцем з боржника. На нашу думку, для вирішення низки таких проблемних питань на практиці, очевидно необхідним є законодавчо визначити єдиний підхід порядку нарахування заборгованості з валютним застереженням. Заборони нарахування неустойки з урахуванням валютного застереження у грошовому зобов'язанні у цивільно-правових відносинах (зокрема, між фізичними особами) немає. Зважаючи на те, що валютне застереження запобігає втратам від знецінення національної валюти

внаслідок інфляції, то підлягає перерахунку сума з урахуванням зміни курсу гривні до зазначеного в еквіваленті іноземної валюти (у кожному випадку зміни такого курсу) [65]. На практиці сторони зобов'язання з валютним застереженням по-різному здійснюють нарахування неустойки залежно від власних інтересів. Наприклад, нарахування пені за кожен день в іноземній валюті зі сукупним перерахунком в еквівалент національної валюти гривні станом на момент пред'явлення вимоги про сплату боргу (10 календарних днів = 10 \$ = 250 ₪) може кардинально відрізнятись від суми неустойки, яку б перераховували, як приклад, за кожен день прострочення у гривні (1 календарний день = 1 \$ = 25 ₪ ..., що змінює загальну суму боргу, якщо, наприклад, лише з п'ятого календарного дня курс змінився б у сторону збільшення) [177]. Звичайно, на нашу думку, зважаючи на вищевикладене, важливо, щоб порядок нарахування неустойки у випадку невиконання грошових зобов'язань був детально передбачений у самих договорах. Проте це не вирішує питання відсутності єдиного підходу у цьому плані на рівні законодавства. Пропонуємо легітимізувати нарахування неустойки в іноземній валюті сукупно за усі дні прострочення з подальшим перерахунком у національну валюту гривню, в тому числі, регламентувати єдиний підхід до нарахування неустойки у грошових зобов'язаннях з валютним застереженням в оновленому ЦК України згідно з проектом рекодифікації.

2.3. Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті

Чіткі договірні умови зазвичай гарантують успішне виконання грошових зобов'язань в іноземній валюті. Але іноді можуть наставати форс-мажорні події, які негативно впливають на правовідносини, унаслідок чого сторони стикаються з проблемами у виконанні своїх договірних зобов'язань. Основним наслідком (результатом) форс-мажорних обставин є звільнення боржника від відповідальності за невиконання своїх договірних зобов'язань. Однак він повинен довести ряд обставин відповідно до встановленої

практики. Процес доказування в цьому випадку рівнозначний доказу відсутності вини. Термін «форс-мажор» зазвичай розуміють як «непереборна сила», яка перешкоджає настанню виконання контрагентом договірних зобов'язань (частково або повністю). За українським законодавством форс-мажорними обставинами визнаються надзвичайні та невідворотні обставини, що об'єктивно унеможливають виконання зобов'язань відповідно до умов договорів [129]. Як виняток із загального правила, встановленого статтею 607 Цивільного кодексу України, зобов'язання припиняється у випадку неможливості його виконання через обставини, за які жодна із сторін не відповідає. Проте в законодавстві міститься принцип неприпустимості звільнення від відповідальності за неможливість виконання саме грошового зобов'язання [171]. Факт обставин непереборної сили підтверджується сертифікатом Торговельно-промислової палати України [129]. Тому не варто беззастережно відносити вказані обставини непереборної сили до фактів, які повністю виключають відповідальність платника за грошовим зобов'язанням. Основною властивістю грошей є можливість їх заміни. Це означає, що їхня абсолютна еквівалентність унеможливує повне припинення зобов'язання з мотивів неможливості відповідного виконання. Форс-мажор як причина прострочення оплати не звільняє боржника від встановленого законом обов'язку відшкодувати матеріальні втрати кредитора від знецінення грошових коштів унаслідок інфляційних процесів та не позбавляє кредитора права на отримання компенсації за користування утримуваними боржником грошовими коштами [88]. Тобто у цивільному праві форс-мажор – це договірний термін, що визначає обставини, які дозволяють сторонам захистити їх від відповідальності у разі надзвичайної ситуації.

У науковій літературі при розгляді обставин непереборної сили виділяється суб'єктивна (відносна) та об'єктивна (абсолютна) теорії. Згідно з першою кожна виникла подія може визнаватися непереборною силою, якщо вона, беручи до уваги існуючі обставини, не могла б бути упередженою. Щодо другої, то її прихильники під обставинами непереборної сили пропонують

розглядати загальновідомі надзвичайні події (повінь, землетрус тощо), які не залежать від безпосередньої діяльності сторін, що дає їм підстави розглядати всі інші обставини без таких кваліфікуючих ознак, як казус (випадок) [192, с. 86]. Звичайно, не можемо не згадати компромісну теорію розуміння поняття непереборної сили – об'єктивно-суб'єктивна. Л. Еннексерус поняття непереборної сили визначав у двох аспектах: по-перше, з погляду відповідальності за шкоду, і, по-друге, у разі пропуску строку. За необхідності застосування відповідальності за шкоду під час дії обставин непереборної сили, цілком аргументовано розглядати цю подію, яка хоч і відбувається ззовні, однак шкідливій дії якої не можна запобігти, незважаючи на вжиті заходи, продиктовані розумним ставленням до справи. З іншого боку, коли непереборну силу беруть до уваги як поблажливу умова пропуску строку, необхідно, щоб відповідну перешкоду за сформованих обставин неможливо було усунути за найбільшої обережності, якої варто було б очікувати, розумно підходячи до справи [178, с. 371]. Цілком погоджуємося, що непереборну силу розглядають як єдине поняття, яке охоплює і саму об'єктивну обставину (природного чи соціального характеру) та її наслідки. При цьому критерій невідворотності варто розглядати як істотну ознаку поняття непереборної сили щодо наслідків прояву об'єктивної обставини. Непереборна сила є підставою звільнення від цивільно-правової відповідальності лише в тому випадку, коли об'єктивна зовнішня обставина проявила себе ззовні, і наслідки її прояву були невідворотними для відповідальної особи [27].

Особливої уваги вимагає форс-мажорний пункт. Зазвичай таке положення складається з двох частин: перша – конкретизує форс-мажорні обставини, як правило, підкреслює невичерпність цих обставин, а друга визначає можливі правові наслідки. Одним із практичних правових наслідків форс-мажору є можливість продовжити договір на час дії форс-мажору та розірвати після закінчення узгодженого терміну. Разюче відобразились в Україні в 2014 році окупація Криму та війна російських загарбників на сході України, що зумовило необхідність запровадження конкретних правил,

пов'язаних не лише з функціонуванням банківської системи та призупиненням деяких видів бізнесу, а й з іншими змінами у державному та приватному регулюванні. Однозначно існування форс-мажорних обставин істотно впливає на виконання самого договору. Якщо, однак, досягти згоди з контрагентом не вдається, варто уважно вивчити наявні документи та докази (включаючи формулювання положень договору, що стосуються обставин непереборної сили, порядок повідомлення у разі настання обставин непереборної сили), наявності можливості проаналізувати причинно-наслідковий зв'язок між обставинами та неможливістю виконання конкретних зобов'язань та підготуватися до можливого судового засідання, щоб мати можливість ефективно захистити свої інтереси в цій ситуації. Варто зазначити, що тягар доказування у випадку форс-мажорних обставин покладається на заявника. Розмитість застереження впливає на істотні умови договору. Так, суд може визнати недійсним більшість форс-мажорних обставин або взагалі не визнати положення про форс-мажор, якщо, на думку суду, в ньому передбачені обставини, які не є обставинами непереборної сили. Як правило, застереження про форс-мажорні обставини включаються в договори лише формально. Досить часто незрозуміло, за якою процедурою та в якій формі робиться повідомлення про настання форс-мажорних обставин, які наслідки неповідомлення іншої сторони про їх настання, та як підтвердити факт настання. При укладенні договору сторони повинні не тільки вказати обставини, які розглядають як форс-мажорні, а й детально зазначити процедуру повідомлення (телефоном, електронною поштою, письмовим листом) у договорі та дійти згоди про наслідки недотримання такої процедури. При укладенні договору сторони повинні самостійно визначати, за яких обставин, якщо вони настали, вони звільняються від відповідальності за невиконання. Статтею 219 ГК України визначено певні обставини, які через надзвичайний характер є підставою для звільнення від господарської відповідальності у випадку невиконання зобов'язання через такі обставини, а також порядок засвідчення факту виникнення таких обставин. Порядок

доказування факту настання таких обставин може бути узгоджено сторонами. Варто наголосити, що сам собою факт існування цих обставин (спалах пожежі, епідеміологічна загроза, стихійне лихо, карантин тощо) не є форс-мажором. Таку обставину можна кваліфікувати, як форс-мажор лише в тому випадку, якщо відповідна сторона доведе, що в результаті саме цих обставин їхні договірні зобов'язання не можуть бути виконані. Іншим чинником є те, що наявність обставин непереборної сили звільняє відповідну договірну сторону від відповідальності за невиконання або неналежне виконання відповідного зобов'язання, однак не звільняє від обов'язку виконувати його, як тільки зникнуть форс-мажорні обставини. Також важливо розрізняти форс-мажор та істотні зміни договірних обставин. Істотні зміни договірних обставин – це особлива категорія непередбачуваних обставин, настання яких (на відміну від форс-мажорних обставин) дозволяє належне виконання договору, але значно ускладнюється через непередбачуваність цих обставин. Відповідно до ст. 652 ЦК України зазначено, що якщо сторони не досягли згоди про приведення договору у відповідність до обставин, які істотно змінилися, договір може бути розірвано або змінено судом. Зміна ж обставин вважається істотною у випадку, якщо ці обставини змінилися настільки, що якщо б сторони могли б це передбачити, то не уклали б договір або уклали б його на інших умовах. Донедавна можна було говорити про певну складність процедури підтвердження наявності чи відсутності в Україні форс-мажорних обставин. На практиці сторони спрощували собі цю процедуру, долучаючи до договорів умову, за якою документи, видані відповідними державними органами чи органами місцевого самоврядування, уповноважені засвідчувати певні обставини відповідно до своїх повноважень та юрисдикції. Останні приймали як достатній доказ форс-мажору. Часто виникали суперечки щодо допустимості таких доказів, тоді як такі документи враховували лише сторони, які погодилися на їх використання у відповідному застереженні. Сьогодні процедура підтвердження форс-мажору є більш простою та уніфікованою. Торгово-промислова палата України (надалі – ТПП) та її

уповноважені регіональні палати є єдиними установами в Україні, які уповноважені видавати сертифікати на підтвердження форс-мажорних обставин. Тепер, якщо сторона договору посилається на певні обставини як на форс-мажорні, то для отримання відповідної довідки вона звертається лише до ТПП. За загальним правилом, сертифікат не є універсальним і пов'язаний із окремими сторонами конкретного договору. Перед поданням документів до ТПП заявник повинен самостійно отримати від компетентних органів державної влади документи, що підтверджують дату настання обставин, на які він посилається. ТПП та уповноважені нею регіональні торгово-промислові палати засвідчують форс-мажорні обставини (обставини непереборної сили) та видають сертифікат про такі обставини протягом семи днів з дня звернення суб'єкта господарської діяльності за собівартістю. Сертифікат про форс-мажорні обставини (обставини непереборної сили) для суб'єктів малого підприємництва видають безкоштовно [129]. Право відмовити у видачі довідки про форс-мажор виникає, коли заявник не доводить наявності форс-мажорних обставин і причинно-наслідкових зв'язків між обставинами непереборної сили та невиконанням ним зобов'язання. Причиною невиконання є також невиконання зобов'язання, яке виникло в той момент, коли вже діяли форс-мажорні обставини, якщо сторона, яка потрапила під дію обставин непереборної сили, не повідомила контрагента в порядку та на умовах, визначених договором. Однак варто зазначити, що процедура оскарження сертифікатів ТПП або умови їх видачі є досить формальними (така можливість передбачена пунктом 7 Регламенту засвідчення Торгово-промисловою палатою України та регіональними торгово-промисловими палатами форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили)). ТПП у такому разі є експертною установою, рішення якої не можуть бути оскаржені до суду. Але формально видану довідку можна оскаржити до процесуальної комісії ТПП із засвідчення форс-мажорних обставин. Довідка може бути оскаржена стороною протягом трьох місяців від дня, коли їй стало відомо про її видачу. Отже, зазначені зміни в цивільному

законодавстві України закріпили поняття «форс-мажор» в українському правовому полі. Вищенаведені зазначені в законодавстві обставини не є вичерпними, натомість представлений перелік «форс-мажорних подій» досить повний і конкретний, що дає змогу більш чітко та однозначно трактувати форс-мажор у договірних відносинах. Також удосконалено та стандартизовано процедуру визнання форс-мажорних обставин ТПП України. Свідоцтво Торгово-промислової палати України є одним зі способів підтвердження настання форс-мажорних обставин (неможливість виконання договірного зобов'язання). Положення про Торгово-промислову палату України встановлює деякі вимоги до документів, які подає одна з договірних сторін при зверненні за довідкою про форс-мажорні обставини. Вони мають підтверджувати таке: непередбачуваність обставин (неможливо було передбачити їх настання або їх наслідки на момент укладення відповідного договору, до початку строку виникнення зобов'язання або до виникнення відповідного зобов'язання); невідворотність (непереборність) обставин (непереборність події та/або її наслідків); екстраординарність обставин (вони мають надзвичайний характер і перебувають поза контролем договірних сторін); причинний зв'язок між обставиною/подією та неможливістю виконання заявником своїх конкретних договірних зобов'язань [132]. Станом на зараз, процедура є порівняно спрощеною (у зв'язку з подіями, про які йтиметься далі). Це має заощадити час та гроші договірних сторін, зокрема, у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті. Тут також доцільно зазначити, що не всі події можна віднести до форс-мажорних обставин. Законодавство України містить перелік обставин, які не вважаються форс-мажорними обставинами, починаючи від підвищення офіційних і комерційних курсів іноземних валют до бізнес-ризиків. Підводячи підсумок, можемо зазначити, що у разі виникнення обставин непереборної сили, сторони повинні передусім спробувати домовитися і внести відповідні положення до договору, пов'язані зі звільненням від відповідальності або виконанням договірних зобов'язань протягом цього періоду.

Застосування форс-мажорних обставин на території України стали неминучо актуальними у зв'язку з початком незаконної окупації територій України російськими військами. У 2014 році події, що відбувалися на території АР Криму та антитерористичної операції (АТО) на Донеччині, безпосередньо підпадають під поняття форс-мажору. Захоплення територій призвело до незаконного заволодіння майном, обмеженого доступу до речей та документів, самопроголошення місцевої окупаційної влади, введення валюти розрахунку – російського рубля тощо, що логічно призвело до неможливості виконання грошових зобов'язань в іноземній валюті. До зазначених подій сторони не дуже скрупульозно ставилися до форс-мажорних застережень. Як правило, їх формулювання різнилося. Ми часто зустрічаємо в договорах такі терміни, як «війна», «заворушення», «страйк» та «інші події, які не контролюються сторонами», які внесені в положення про форс-мажорні обставини. Якщо договір містить «війну» як відповідну подію непереборної сили, вторгнення в Україну вважатиметься форс-мажором у випадку прямого впливу вторгнення на виконання зобов'язання, наприклад, поставки зі складів в Україні, які більше не можуть бути доставлені та не контролюються владою України. Згідно з положеннями статті 79 Конвенції Організації Об'єднаних Націй про договори міжнародної купівлі-продажу товарів, сторона не несе відповідальності за невиконання будь-якого зі своїх зобов'язань, якщо доведе, що воно було викликане перешкодою поза її контролем, а також те, що від неї нерозумно було очікувати прийняття до уваги цієї перешкоди під час укладення договору або ж уникнення чи подолання цієї перешкоди та її наслідків [34].

У 2020 році увесь світ сколихнуло поширення вірусу COVID-19, що відобразилось у різних сферах. Така подія не могла оминати правовий аспект. Наслідки світової пандемії відобразились у правовій площині різних країн світу. В Україні карантин введено з 12 березня 2020 року Постановою Кабінету міністрів України № 211 «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої

коронавірусом SARSCoV-2» [113]. З цього часу доволі багато суб'єктів господарювання припинили роботу або ж суттєво знизили надання послуг, виробництво тощо. Відтак, значна кількість підприємств була змушена скоротити чисельність працівників та виконувала роботу віддалено. Все вищезазначене суттєво вплинуло на договірні правовідносини, зокрема, виконання грошових зобов'язань [158, с. 123]. 17 березня 2020 року було внесено зміни до ЗУ «Про торгово-промислові палати в Україні» (надалі ЗУ № 671/97-ВР), згідно з якими встановлений урядом карантин може визнаватися форс-мажорною обставиною [104]. Водночас повне звільнення від грошових зобов'язань в іноземній валюті через карантин в умовах пандемії є неможливим. Відтак, форс-мажор може врятувати від сплати штрафів та пені, але не звільняє від обов'язку оплати самих платежів, передбачених договором, а також інших, встановлених у ньому обов'язків. Досить цікавою в цьому аспекті, на наш погляд, є думка М. Коллінс про те, що, зважаючи на те, що суди, як правило, не застосовують форс-мажорні обставини, коли сторони могли очікувати, що подія, про яку йдеться, відбудеться, то передбачуваність коронавірусу може бути предметом до обговорення. Наведене обумовлюється тим, що деякі дослідники вважають пандемію «неминучою», хоча і «досить непередбачуваною» для того, щоб класифікувати як «класичний форс-мажор». Такий погляд ґрунтується на тому, що після спалаху епідемії SARS у 2005 році зараз можна передбачити захворювання, які можуть вплинути на контракт або галузь, що постраждає, і їх варто передбачити в контракті для того, щоб сторони «відмовлялися від права використовувати його як захист, якщо вони не згадують про це в контракті» [187]. Сторона контракту, укладеного до ескалації розповсюдження вірусу та його класифікації як пандемії, могла б успішніше покладатися на положення про форс-мажорні обставини. З іншого боку, сторони, які вирішили укласти контракти зі знаннями про потенційні наслідки вірусу, наприклад, у січні 2020 року, коли вірус почав привертати увагу в Китаї, можуть мати більш складний аргумент щодо непередбачуваності.

Точка, в якій ця рівновага втрачається, буде питанням у процесі судочинства на основі сфери діяльності сторін, конкретного порушення та договірної положення. Пандемія коронавірусу несе безпрецедентні виклики, що порушує, зокрема, договірні речові відносини. Сторони повинні бути готові посилатися на положення про форс-мажорні обставини і пов'язані з ними доктрини, які можуть виправдовувати виконання та захищатися від них. У контексті грошових зобов'язань можна говорити про звільнення від сплати штрафних санкцій у випадку прострочення виконання взятих на себе зобов'язань. Принагідно варто зазначити про складність доведення таких обставин боржником та зобов'язковість вирішення такого спору в аспекті встановлення факту існування форс-мажору за певним договором виключно в судовому порядку. При цьому необхідно довести, що коронавірус чи заходи у боротьбі з його поширенням дійсно унеможливають виконання зобов'язань у цьому конкретному випадку [132]. Практика українських судів виділила такі зобов'язкові елементи для визнання обставин форс-мажорними: наявність обставин непереборної сили; винятковий, надзвичайний характер; неможливість запобігання завданню шкоди; причинний зв'язок між такими обставинами та завданою шкодою. Тобто, саме існування обставин, за якими неможливе виконання зобов'язання, не звільнятиме від його виконання. Для засвідчення факту наявності форс-мажору в конкретних правовідносинах є необхідність їх доведення.

Для України питання форс-мажору стало актуальним як ніколи 24 лютого 2022 року. Російські війська вторглися в Україну напавши на понад десяток великих міст. ТППУ опублікувала типовий офіційний лист, який засвідчує форс-мажорні обставини в Україні, дозволяючи учасникам договірних правовідносин роздрукувати його як доказ форс-мажору. Лист ТПП є свідченням форс-мажорних обставин: військової агресії Російської Федерації проти України з 05:30 24 лютого 2022 року. У листі ТПП України підтверджує, що «зазначені обставини з 24 лютого 2022 року до їх офіційного закінчення є надзвичайними, невідворотними та об'єктивними обставинами

для суб'єктів господарювання та/або фізичних осіб за договором, окремими податковими та/або іншими зобов'язаннями щодо виконання, з яких настали відповідно до умов договору, договору, законодавчих чи інших нормативних актів і виконання яких стало неможливим у встановлений строк через настання таких обставин непереборної сили (форс-мажор)» [46]. Припинення транспортування до та з районів України, які безпосередньо постраждали від бойових дій, створюючи високий ризик для персоналу та товарів, також може бути прямим наслідком війни. Проте точно невідомо, наскільки транспортування неможливе або пов'язане з прийнятним ризиком, можливо, у поєднанні з альтернативними транспортними маршрутами. Той самий принцип застосовують до торговельних санкцій: чи є введені санкції форс-мажорними обставинами. Останнє залежить від формулювання конкретного пункту та точного формулювання санкції, тобто, ким вони введені та кому вони адресовані. Якщо сам пункт не визначає, які інциденти є форс-мажорними обставинами, а лише посилається на «форс-мажор», «інциденти поза розумним контролем сторін» або подібне, потрібна більш комплексна юридична оцінка. До прикладу, відповідно до норвезького законодавства, не існує єдиного визначення форс-мажору. Верховний суд Норвегії заявив, що як мінімум подія має бути зовнішньою, несподіваною та екстраординарною, а також бути поза контролем сторін [135]. Однак, які події є форс-мажорними обставинами також будуть відрізнятися залежно від характеру відповідного договору. Якщо контракт спеціально не містить застереження про форс-мажорні обставини, норвезьке законодавство, своєю чергою все ще передбачає, що принцип форс-мажору застосовується за певних конкретних умов. При оцінці того, чи є подія форс-мажорними обставинами, Верховний суд Норвегії заявив, що вирішальне значення має тлумачення конкретного пункту про форс-мажор у договорі [135]. Застереження про форс-мажорні обставини, як правило, містять умову, що сторона не могла передбачити подію, про яку йдеться, на момент укладання договору. Якщо така умова не внесена в контракт, відповідно до норвезького законодавства передбачається,

що така умова все ще може бути застосована. Чи можна було передбачити подію при укладанні договору, залежатиме від індивідуальної оцінки. Прецедентне право Верховного суду Норвегії щодо торгових санкцій під час Першої світової війни наводить приклади відхилення заперечень щодо форс-мажорних обставин, коли війна тривала деякий час [135]. Отже, для нових контрактів, укладених, поки вторгнення триває, варто робити чіткі застереження щодо перешкод для виконання в результаті війни та пов'язаних із цим питань. Для контрактів, які були укладені до неминучої загрози вторгнення можна буде стверджувати, що збройний конфлікт був непередбачуваним. Однак, оскільки конфлікт розвивався протягом певного періоду часу, треба бути обережним, покладаючись на аргументи форс-мажорних обставин для укладених договорів незадовго до військових дій. Деякі сторони у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті, ймовірно, не зможуть виконати свої зобов'язання найближчим часом через війну. Однак, якщо конфлікт впливає на сторону опосередковано через її ланцюг поставок, недостатньо просто посилатися на поточний конфлікт, щоб викликати юридичні наслідки форс-мажорних обставин. Окрім того, що ця подія є відповідним форс-мажором у конкретному контракті, ця подія також має значною мірою впливати на можливість виконання. Якщо сторона змогла подолати перешкоду розумними зусиллями, то на форс-мажор не можна посилатися. Наскільки великими мають бути труднощі з виконанням, залежить від тлумачення положень відповідного договору. У багатьох випадках пункт вимагає, щоб виконання було «неможливим» або «таким, що перешкоджає». Якщо сторона, наприклад, грошове зобов'язання якої безпосередньо чи опосередковано залежить від російського субпідрядника у своєму ланцюжку поставок, а урядові санкції забороняють торгівлю з російськими компаніями, то такі обмеження логічно можуть призвести до неможливості виконання грошового зобов'язання в іноземній валюті. Однак, якщо російського субпідрядника можна замінити субпідрядником з іншої країни, необхідно детальніше оцінити труднощі та витрати. Прецедент

Верховного Суду Норвегії з 1920-х років свідчить про те, що сторона зобов'язана виконати свій обов'язок, навіть якщо виконання завдає стороні значних збитків. Якщо виконання спричиняє чималий ризик банкрутства, воно може кваліфікуватися як «значне перешкоджання» [197]. Якщо договір стане дорожчим у виконанні або значно менш вигідним, ніж очіувалося станом на момент укладення договору, стороні буде важко стверджувати, що це повністю неможливо, оскільки фактично це не так, це лише суттєво перешкоджає виконанню. В цих прикладах мало ймовірно, що сторона може посилатися на положення про форс-мажор. При цьому з метою позбавлення обов'язкового звернення до ТПП України та уповноважених нею регіональних ТПП, що зумовлює підготовку пакету документів у період дії введеного воєнного стану, як уже вказувалося, ТПП України спростила процедуру засвідчення обставин непереборної сили, розмістивши на своєму веб-сайті загальний офіційний лист ТПП України від 28.02.2022 року № 2024/02.0-7.1 щодо засвідчення обставин непереборної сили. Враховуючи, що умовами багатьох договорів передбачено обов'язок інформувати контрагентів про настання форс-мажорних обставин та надавати їх документальне підтвердження, вищезазначений загальний офіційний лист ТПП України № 2024/02.0-7.1 від 28.02.2022 року наразі може використовуватися як відповідне документальне підтвердження настання форс-мажорних обставин.

Унаслідок військових дій та запровадження воєнного стану, НБУ зафіксовано офіційний курс на 24.02.2022 рік та введено мораторій на здійснення транскордонних валютних платежів (окрім підприємств та установ, що забезпечують виконання мобілізаційних планів (завдань) та уряду, окремих дозволів НБУ). Також було зупинено здійснення обслуговуючими банками видаткових операцій за рахунками резидентів держави, що вчинила збройну агресію проти України [126]. Для забезпечення захисту національних інтересів за майбутніми позовами держави України у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації на законодавчому рівні до

прийняття та набрання чинності ЗУ щодо врегулювання відносин за участю осіб, пов'язаних із державою-агресором, було встановлено мораторій (заборону) на: 1) виконання, у тому числі в примусовому порядку, грошових та інших зобов'язань, кредиторами (стягувачами), за якими є Російська Федерація або такі особи (далі – особи, пов'язані з державою-агресором): громадяни Російської Федерації; юридичні особи, створені та зареєстровані відповідно до законодавства Російської Федерації; юридичні особи, створені та зареєстровані відповідно до законодавства України, кінцевим бенефіціарним власником, членом або учасником (акціонером), що має частку в статутному капіталі 10 і більше відсотків, якої є Російська Федерація, громадянин Російської Федерації або юридична особа, створена та зареєстрована відповідно до законодавства Російської Федерації. Зазначене обмеження не застосовується до громадян Російської Федерації, які проживають на території України на законних підставах, та юридичних осіб, створених та зареєстрованих відповідно до законодавства України, кінцевим бенефіціарним власником, членом або учасником (акціонером) яких є виключно громадяни Російської Федерації, які проживають на території України на законних підставах, або виключно громадяни України та громадяни Російської Федерації, які проживають на території України на законних підставах. Орім цього, правочини (у тому числі довіреності), укладені з невиконанням мораторію, визначеного пунктом 1 цієї постанови, у тому числі якщо ними передбачається відповідне відчуження у майбутньому, є нікчемними. Такі обмеження будуть діяти до набрання чинності ЗУ щодо врегулювання відносин за участю осіб, пов'язаних із державою-агресором, але не більше одного місяця з дня припинення чи скасування воєнного стану [112]. НБУ з 14 квітня 2022 року дозволив банкам продавати готівкову іноземну валюту населенню [108]. Згідно з пунктом 22 цієї ж Постанови, уповноважені установи здійснюють: купівлю у клієнтів готівкової іноземної валюти за курсом, що не нижчий за офіційний курс Національного банку України, який діє в день здійснення операції; продаж клієнтам готівкової

іноземної валюти за курсом, що може відхилитися не більше ніж на 10 % від офіційного курсу Національного банку України, який діє в день здійснення операції.

Зважаючи на викладене, форс-мажор як підстава звільнення від цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті потребує оновленого підходу. Обґрунтованим виглядає використання конструкцій, об'єктивованих у статтях III.-3:710 «Відсотки за комерційними договорами», III.-3: «Недобросовісні умови щодо відсотків», статті III.-3:104 «Звільнення від відповідальності в силу перешкоди» («Excuse due to an impediment») DCFR [204]. У проєкті оновлення ЦК України як і в нашому дослідженні значний інтерес зводиться до положень уніфікаційних актів щодо того, що невиконання стороною зобов'язання має виправдання, якщо вона доведе, що таке невиконання було викликане перешкодою поза її контролем і що від неї нерозумно було очікувати прийняття до уваги цієї перешкоди під час укладення договору або ж уникнення чи подолання цієї перешкоди або її наслідків. Таке основне правило доповнюється уточнюючими положеннями про те, що виправдання невиконання зобов'язання діє тільки у час існування форс-мажорних обставин за умови вчасного інформування іншої сторони про їх настання тощо.

Висновки до Розділу 2

1. У роботі підтримується точка зору, згідно з якою проценти річних та інфляційні втрати не входять до складу грошового зобов'язання та не є грошовою санкцією за його невиконання, тому нараховуються незалежно від сплати боржником неустойки за невиконання зобов'язання. Своєю чергою нарахування інфляційних втрат не застосовується у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті, оскільки іноземна валюта індексації не підлягає.

2. У роботі додатковому аргументування піддається правова позиція щодо того, що відсотки річних згідно зі статтею 625 ЦК України є способом захисту майнового права та інтересу кредитора та заходом відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті.

3. Проценти за користування чужими грошовими коштами згідно зі статтею 536 ЦК України застосовують на підставі факту користування чужими коштами та встановлення розміру відповідних процентів договором або чинним законодавством (статті 1048, 1054, 1061 ЦК України).

4. Запропоновано легітимізувати порядок нарахування неустойки у грошових зобов'язаннях з валютним застереженням сукупно за всі дні прострочення в іноземній валюті з подальшим перерахунком у національну валюту – гривню на дату здійснення платежу.

5. Обґрунтовано, що правова природа неустойки має штрафний характер, і повинна відшкодовуватись незалежно від суми збитків. Додатково аргументована правова позиція щодо необхідності ліквідації суперечностей правового регулювання неустойки у ЦК та ГК України, зокрема, недопустимості одночасного застосування штрафу та пені за одне і теж невиконання.

6. Застосування валютного еквіваленту як і нарахування інфляційних втрат має спільну мету - уникнення валютних ризиків знецінення національної валюти – гривні, тому індекс інфляції у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті застосуванню підлягати не буде.

7. У роботі обґрунтовується, що обставини будуть вважатися форс-мажорними, якщо вони одночасно відповідають таким критеріям, як надзвичайність, неминучість та об'єктивна неможливість виконання зобов'язань. Незважаючи на надзвичайність та неминучість, певні події не можуть вважатися обставинами непереборної сили, якщо вони не впливають безпосередньо на здатність виконувати зобов'язання. Крім цього, істотні зміни договірних обставин, попри їх непередбачуваність, не належать до обставин непереборної сили, але значно ускладнюють виконання зобов'язання.

8. Запропоновано такі положення, які доцільно вносити в договірні грошові зобов'язання в іноземній валюті задля ефективного регулювання правовідносин у випадку настання форс-мажорних обставин: обставини, визначені сторонами як форс-мажор, строки повідомлення іншої сторони про настання форс-мажорних обставин, форма повідомлення про форс-мажор іншій стороні, строки та документи, які надають іншій стороні на підтвердження форс-мажорних обставин, можливість відмови в односторонньому порядку від договору через тривалий форс-мажор (не визначений з об'єктивною неможливістю швидкої зміни обставин (війна, повінь) та/або завчасно установлений період, після спливу якого інтерес сторони, що мав би підлягати задоволенню зникає (тимчасовий період обмеження на експорт/імпорт)).

РОЗДІЛ 3.
СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ У РАЗІ
НЕВИКОНАННЯ ГРОШОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ В ІНОЗЕМНІЙ
ВАЛЮТІ

3.1. Захист прав та інтересів кредитора у разі невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті

Правове регулювання суспільних відносин знаходиться у нерозривному взаємозв'язку із процесом трансформації нормативно-правових приписів у площину фактичних суспільних відносин, що забезпечує можливість його примусового відновлення або захисту [44, с. 100-106]. Відповідно до статті 610 ЦК України, невиконанням зобов'язання є його невиконання або виконання з невиконанням умов, визначених змістом зобов'язання (неналежне виконання) [171]. У науковій літературі невиконання права розглядають як певний стан суб'єктивного цивільного права, коли на нього вплинули дії правопорушника, внаслідок чого реалізація суб'єктивного права неможлива. Невиконання права пов'язане з позбавленням його носія можливості реалізувати своє право повністю або частково. Вибір способів захисту до застосування залежить від виду конкретного невиконання. Процес оспорювання полягає у виникненні суперечностей між учасниками правовідносин щодо належності певного суб'єктивного права конкретній особі. Оспорювання як вид невиконання повинне стосуватися конкретизованого об'єкта цивільного правовідношення [134].

Застосування конкретного способу захисту цивільного права залежить як від змісту суб'єктивного права чи інтересу, за захистом якого звернулася особа, так і від характеру його невиконання. Такі права чи інтереси мають бути захищені судом у спосіб, який є ефективним для забезпечення

відновлення порушених прав [2, с. 85]. Висловлюємо думку про те, що способи захисту кредитора містять заходи впливу на зобов'язаного суб'єкта (боржника) одночасно у формі заохочення та покарання. Перше спрямовано на стимулювання поведінки зобов'язаної особи шляхом досягнення заохочувальної атмосфери виконання зобов'язання. Друге співвідноситься з настанням негативних наслідків для зобов'язаної особи у випадку невиконання зобов'язання. Заохочення у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті йде від протилежного – незастосування, наприклад, неустойки. Покарання першочергово є застосуванням санкції як правового наслідку невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті. Як влучно зазначила І. Дзера про триелементну структуру побудови цивільно-правової норми, яка найбільше проявляється у статтях, присвячених правовим наслідкам того чи іншого юридичного факту. Наприклад, згідно з частиною 2 статті 625 ЦК України боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом, має виражену гіпотезу, диспозицію та санкцію. А також про дворівневий механізм санкцій. Наприклад, відповідно до частини 1 статті 26 ЦК України в разі недійсності правочину кожна зі сторін зобов'язана повернути другій стороні в натурі все, що вона одержала на виконання цього правочину, а у разі неможливості такого повернення, зокрема тоді, коли одержане полягає в користуванні майном, виконаній роботі, наданій послугі, – відшкодувати вартість того, що одержано. І якщо оцінювати зміст наведеної норми в сукупності зі змістом статті 215 ЦК України, у якій підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною вимог, які встановлені частинами 1–3, 5–6 статті 203 цього Кодексу, то цілком логічно розглядати, наприклад, визнання судом недійсним правочину (оспорюваний правочин) санкцією за допущене невиконання вимог закону при вчиненні правочину, що обумовлюють

застосування санкції другого рівня – у вигляді односторонньої чи двосторонньої реституції. Отже, норми про недійсність правочину безпосередньо закріплюють санкції як правовий наслідок недодержання сторонами при вчиненні правочину вимог закону [15, с. 24–25].

У переліку способів захисту цивільних прав та інтересів не визначено такий спосіб, як визнання правочину фіктивним. По суті, вимога про визнання договору неукладеним не відповідає можливим способам захисту цивільних прав та інтересів, передбаченим законом, що має своїм наслідком відмову у позові. При цьому можуть бути заявлені лише вимоги, передбачені главою 83 книги п'ятої ЦК України. Так, виникає питання про те, як суд має вирішити справу, якщо під час її розгляду буде встановлено, що сторони вчинили правочин з метою приховування іншого правочину, який вони фактично вчинили: в резолютивній частині ухвали про визнання правочину фіктивним та застосувати відповідні правові наслідки чи обмеження щодо визнання правочину фіктивним у мотивувальній частині рішення та застосувати до правовідносин сторін норми, які застосовуються до фактичних правовідносин і на цій підставі вирішити спір. У Зведенні судової практики Верховного Суду України від 24 листопада 2008 року «Практика розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» зазначено, що законом не передбачається недійсність імітаційного правочину, а лише пропонується застосовувати до сторін правила, що регулюють правочин, який сторони дійсно мали на увазі». І. В. Спасибо-Фатеева хоча і вважає фіктивний правочин недійсним (точніше, операцію, що «маскується» в імітаційний склад), але дотримується такої ж позиції щодо наслідків її вчинення: єдиним правовим наслідком кваліфікації правочину як імітаційного є застосування до правовідносин, які виникли на підставі норм, що регулюють цей правочин. Фактично сторони не укладають двох самостійних правочинів, один із яких має бути визнаний недійсним або визнаний нікчемним. Учиняється одна угода, в якій сторони, крім її реальних ознак, додають або приховують низку ознак, які покликані приховати від третіх осіб справжню сутність, предметний склад чи умови правочину. Отже,

при розгляді фіктивного правочину необхідно не поділяти його на два правочини, а розкривати реальні та приховані умови вчиненого сторонами окремого правочину та застосовувати відповідні правила до фактичного змісту цього правочину. Вимога про визнання правочину фіктивним сама собою не є ефективним способом захисту цивільних прав та інтересів. Суд повинен не визнати, а встановити, що правочин вчинено сторонами з метою приховування іншого правочину, який вони фактично вчинили, та застосувати відповідні правові норми. Правова кваліфікація правочину як фіктивного може мати сенс лише у разі подальшого застосування відповідного способу захисту однією зі сторін такого правочину, наприклад, визнання недійсним, якщо він суперечить вимогам закону. Тобто застосовувати спосіб захисту, який відновить порушене право (стягнення боргу, примусове виконання добровільно невиконаного обов'язку тощо) згідно з вимогою позивача [198].

Захист порушеного права є фундаментом усієї цивілістики. Це загальна теорема, яку застосовують у межах функціонування права для захисту інтересів людини та в контексті досягнення цілей права, тобто захищеність суспільства загалом та інтересів людини в суспільстві. Погоджуємося, що в принципі в реальному вимірі не існує цивільно-правової відповідальності без її конкретизованої міри, відображеної в нормативній чи договірній санкції [13, с. 18]. Звичайно, аналіз норм права щодо цивільно-правової відповідальності не дає змоги говорити у кожному випадку про зазначення санкції. У цьому аспекті погоджуємося з М. Й. Штефаном про компенсаційний характер цивільно-правових норм. Науковець доходить висновку, що відсутність у процесуальній нормі санкції компенсується шляхом її закріплення в іншій [178, с. 28].

ЦК України містить окрему Главу 3 з назвою «захист цивільних прав та інтересів». Згідно зі статтею 15 ЦК України, що міститься першою у зазначеній главі, кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його невиконання, невизнання або оспорювання та право на захист свого

інтересу, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства [171]. Така правова норма відображає взаємозв'язок права особи на захист з невиконанням суб'єктивного цивільного права. Не можемо не погодитись із висновком І. О. Дзери про те, що захист хоч і є невід'ємною частиною суб'єктивного цивільного права, однак у разі його невиконання (невизнання або оспорювання) вона трансформується в окреме суб'єктивне цивільне правозахисне право, зміст якого становить право вимагати відновлення порушеного права або застосування інших заходів до особи правопорушника [15, с. 44]. Загалом законодавець у статті 16 ЦК України наводить такі види способів захисту цивільних прав та інтересів, як: 1) визнання права; 2) визнання правочину недійсним; 3) припинення дії, яка порушує право; 4) відновлення становища, яке існувало до невиконання; 5) примусове виконання обов'язку в натурі; 6) зміна правовідношення; 7) припинення правовідношення; 8) відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; 9) відшкодування моральної (немайнової) шкоди; 10) визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб [171]. Також законодавець абзацом дванадцятим частини другої згаданої статті залишає варіант захисту цивільного права та інтересу судом також іншим способом, що може бути встановлений договором, законом чи судом у визначених законом випадках. Тож, перелічені законодавцем десять способів захисту не є вичерпними. У цивільній науці поширеним є поділ усіх способів захисту на загальні (усі, що передбачені статтею 16 ЦК України) та спеціальні (передбачені іншими статтями ЦК України) [15, с. 36]. Відзначимо відсутність єдності у правових думках науковців щодо місця способів захисту в механізмі правового захисту, а також чіткого викладу таких положень на законодавчому рівні породжують складність у розумінні змісту такого правового інституту. Ми поділяємо думку О. О. Кота, що захист суб'єктивних цивільних прав є реакцією на невиконання, невизнання або оспорювання суб'єктивного права та

реалізується на стадії примусового застосування права, особливістю якої є те, що захист такого суб'єктивного права завжди реалізується певним способом, під яким розуміють зазвичай матеріально-правові заходи примусового характеру, за допомогою яких відбувається поновлення (визнання) порушених чи невизнаних прав, відновлення стану потерпілого та вплив на порушника [38, с. 257]. Своєю чергою способи захисту є вужчою категорією, на відміну від поняття захисту. Обґрунтованою, на наш погляд, є позиція З. В. Ромовської, яка під поняттям «способів захисту» розуміє концентрований вираз змісту (суті) міри державного примусу, за допомогою якого для особи, право чи інтерес якої порушені, настає бажаний правовий результат [158]. У контексті рекодифікації глави 51 ЦК України приділено увагу статті III.-3:102 «Поєднання способів захисту» («Cumulation of remedie»), а саме те, що не можна поєднувати лише несумісні між собою засоби захисту. Кредитор не втрачає право на відшкодування збитків, якщо він скористається будь-яким іншим засобом захисту. У сфері господарювання законодавець статтею 20 ГК України чітко вказує, що право захисту кожним суб'єктом господарювання та споживачем може бути реалізоване, зокрема, шляхом застосування штрафних санкцій. Концептуальна різниця правового регулювання інституту захисту прав за ЦК та ГК України полягає в наступному. Згідно з ЦК України сторони можуть у договорі встановити будь-які способи захисту своїх прав, що не будуть суперечити закону. Згідно ж із ГК України, який, по суті, скопіював підходи ЦК УРСР 1963 року, для застосування будь-якого способу захисту порушеного права цей спосіб повинен не тільки передбачатися в законі, але й має дублюватися в тексті договору, укладеного між сторонами [39, с. 14]. ВСУ неодноразово зазначав про належність способу захисту особистого немайнового права саме позивачеві. Відповідно особа, право якої порушено, може обрати як загальний, так і спеціальний способи захисту свого права, визначені законом, який регламентує конкретні цивільні правовідносини [155, с. 15-16]. Такі ж ідеї наявні на теоретично-науковому просторі. Так, Я. Романюк та О. Бурлай

за результати наукового дослідження дійшли висновку, що вимога про визнання права власності може поєднуватися в одному позові з іншими вимогами. Прикладом може слугувати віндикаційний позов, задля задоволення якого позивач має довести, що є власником спірної речі, якою не володіє. Водночас може виникати спір щодо належності права власності на спірну річ, а тому позивачу нерідко доводиться поєднувати свою вимогу про витребування речі з вимогою про визнання права власності. У такому разі для вирішення питання про віндикацію суду необхідно з'ясувати, чи є підстави для визнання за позивачем права власності на річ» [141, с. 35]. Окрім цього, можемо зазначити, що в нормах самого ЦК України опосередковано передбачаються одночасне застосування декількох способів захисту. Можна навести приклад частини 1 статті 216 ЦК України, згідно з якою недійсний правочин не створює інших юридичних наслідків, окрім тих, що пов'язані з його недійсністю. Недійсність правочину зумовлює правову реституцію, за якою кожна зі сторін зобов'язана повернути другій стороні у натурі все, що вона одержала на виконання цього правочину, а в разі неможливості такого повернення – відшкодувати вартість того, що одержано. У контексті оспорюваних правочинів положення частини 1 статті 216 ЦК України ставлять застосування спеціального способу захисту (реституції) у пряму залежність від задоволення позову про визнання правочину недійсним. У законі відсутня вимога про те, щоб обидва ці способи захисту були використані в межах однієї судової справи, однак цілком очевидно, що навіть у разі пред'явлення уповноваженою особою двох окремих позовів, обидва вони будуть спрямовані на захист одного порушеного права. До того ж не варто забувати, що поряд із вимогою про визнання правочину недійсним та застосуванням реституції закон надає уповноваженій особі можливість використати ще один загальний спосіб захисту, передбачений пунктом 8 частини 2 статті 16 ЦК України, а саме: вимагати відшкодування збитків, якщо їх було завдано у зв'язку із вчиненням недійсного правочину з вини другої сторони [38, с. 97–98]. Зі свого боку, вбачаємо необхідність доповнити

частину 2 статті 16 абзацом тринадцятим щодо захисту цивільних прав та інтересів судом у такій редакції: «Суд може захистити цивільне право або інтерес одночасно двома і більше способами, що встановлені договором або законом чи судом у визначених законом випадках».

Наочною є статистика щодо того, як рівень розвитку кредитних ринків корелює із правовим захистом кредитора. У середньому розмір кредитних ринків у 3 рази більший у країнах, де захищені права кредиторів. У країнах зі слабкими правами кредиторів відношення кредиту до ВВП у середньому становить лише 22 відсотки, на відміну від країн зі слабкими правами кредиторів, де той самий показник становить у середньому 66 відсотків. Інакше кажучи, у країнах із сильним захистом кредиторів співвідношення кредиту до ВВП у середньому становить 51 відсоток ВВП, порівняно з лише 38 відсотками в країнах зі слабким захистом [188]. Схожа ситуація у банківській сфері. Попередні дослідження свідчать про те, що в країнах зі сильним захистом кредиторів банківські позики асоціюються з довшими термінами погашення і нижчими процентними ставками. Отже, фірми отримують переваги від високого рівня захисту кредиторів та доступ до кредитів на більш вигідних умовах. Натомість країни зі слабкою правовою системою щодо захисту кредитора, демонструють нижчу частку кредитів, а також вищі процентні ставки [189]. Зазначена статистика лише ще раз показує важливість ефективного захисту кредиторських прав та інтересів. Законодавець у Главі 49 ЦК «Забезпечення виконання зобов'язань» об'єднав під назвою «види забезпечення виконання зобов'язань» такі поняття: неустойка, завдаток, порука, гарантія, застава та притримання. При цьому зазначивши, що можуть бути встановлені інші види забезпечення виконання зобов'язань. Однак дефініції «виду забезпечення виконання зобов'язання» не визначено, що ускладнює розуміння критеріїв віднесення того чи іншого поняття саме до групи видів забезпечення виконання зобов'язань. Законодавець окремі характерні риси як-от віднесення певної міри відповідальності до видів забезпечення чи взаємозв'язок між недійсністю

основного зобов'язання та недійсністю правочину щодо його забезпечення. Також окремого регулювання набула гарантія щодо якої в статті 562 ЦК встановлено незалежність від основного зобов'язання, тобто зобов'язання гаранта перед кредитором не залежить від основного зобов'язання (його припинення чи недійсності) навіть тоді, коли гарантія містить посилання на основне зобов'язання. Тож, можемо констатувати неоднорідну правову природу наведеного законодавцем переліку видів забезпечення. Останні поділяють на заходи цивільно-правової відповідальності та заходи оперативного впливу. Таке розмежування дає змогу виокремити наявність у видів забезпечення виконання зобов'язань особливих можливостей для захисту кредитора, завдяки яким він отримує виконання за порушеним боржником грошовим зобов'язанням. Насамперед, це пов'язано з наявністю у цих заходів забезпечувального джерела, завдяки якому і виконується порушене грошове зобов'язання в порядку захисту прав кредитора. Саме забезпечувальне джерело і допомагає відокремити види забезпечення виконання зобов'язання від заходів цивільно-правової відповідальності та заходів оперативного впливу, виступаючи визначальною ознакою інституту видів забезпечення виконання зобов'язання [131]. Тож, мотивувати боржника до виконання зобов'язання можна, використовуючи правовий інститут застави, неустойки, поруки, гарантії тощо. Якщо цих стимулів недостатньо, кредитор може забезпечувати виконання зобов'язань тією мірою, в якій боржник здатний виконати вимоги. Кредитний договір, забезпечений заставою, надає кредитору право у випадку невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті стягнути заставне майно на суму боргу в судовому чи позасудовому порядку. Стягнення суми боргу з боржника є центральним у захисті кредитора. В Україні, за загальним правилом, якщо боржник не здійснює погашення грошового зобов'язання в іноземній валюті у встановлений термін, і якщо звичайні зусилля зі стягнення боргу виявляються безрезультатними, кредитор розпочинає законодавчо регламентований процес стягнення в примусовому порядку. Багато

кредиторів відстрочують зобов'язання щодо платежів, відкладаючи момент судового процесу. Проблема оптимізації в контексті визначення факторів, що сприяють усуненню або зменшенню процесуальної недостатності або надмірності при заданих цілях і завданнях цивільного судочинства, станом на зараз є дуже актуальною. Оптимізацію розглядають як процес створення певних судових процедур, які сприяють збереженню ресурсів учасників процесу і суду, а також формуванню для них очікуваного і зручного стану системи цивільного судочинства, при одночасному забезпеченні досягнення поставлених завдань і гарантій здійснення цивільної процесуальної діяльності [11].

У статті 611 ЦК України наведено невичерпний перелік наступних правових наслідків невиконання зобов'язання: припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови, якщо це встановлено договором або законом; розірвання договору; зміна умов зобов'язання; відшкодування збитків та моральної шкоди; сплата неустойки [171]. Варіанти дій обирають кредитори на підставі об'єктивних та суб'єктивних причин. Так, один кредитор буде мати намір одразу розірвати договір з несправним боржником, оскільки він несе втрати у зв'язку із неповерненням коштів. Своєю чергою інший може мати інтерес у виконанні цього зобов'язання, тому йому вигідніше буде внести зміни в договір на своїх умовах. Правова система України на законодавчому рівні регулює дещо інший процес примирення – медіацію як позасудову добровільну, конфіденційну, структуровану процедуру, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів [119]. Медіація як альтернативний спосіб вирішення цивільних спорів – це комплекс заходів і процесів, пов'язаний із урегулюванням суперечок чи конфліктів юридично рівних, вільних та самостійних учасників цивільного та господарського обороту без винесення судових рішень по суті спорів [1, с. 17]. Тим часом, суспільні процеси сьогодення все більше сприяють тому, що сторони хочуть вибирати якомога швидший та

безпосередній шлях вирішення цивільно-правових суперечностей. Відповідно до статті 546 ЦК України виконання зобов'язання може забезпечуватися неустойкою, порукою, гарантією, заставою, притриманням, завдатком, правом довірчої власності, договором або законом можуть бути встановлені інші види забезпечення виконання зобов'язання. Розглянемо важливі моменти окремих у взаємозв'язку із досвідом іноземних правових інститутів. Зупинимося детальніше на заставі. Можемо виділити дві категорії кредиторів: 1) забезпечений – кредитор, який має забезпечувальний інтерес, щоб забезпечити борг (застава); 2) незабезпечений – кредитор, який не має забезпечувального права на майно. Без сумніву, забезпечений кредитор матиме перевагу перед незабезпеченим кредитором. ЦК України хоч і містить статтю 572 із назвою «Поняття застави», однак не розкриває дефініцію «застави», зазначаючи про право кредитора як заставодавця одержати задоволення за рахунок заставленого майна переважно перед іншими кредиторами цього боржника, якщо інше не встановлено законом (право застави). Кодифікований акт виділяє такі окремі види застав, як іпотека (щодо нерухомого майна) та заклад (щодо рухомого майна). Водночас для першого обов'язкове нотаріальне посвідчення договору та державна реєстрація. Згідно зі статтею 37 Закону «Про іпотеку», правовою підставою для реєстрації права власності на нерухоме майно, яке є предметом іпотеки, є договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі. Звернення стягнення на предмет іпотеки у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті можливе у судовому та позасудовому порядку. Сплив позовної давності має своїм наслідком відмову у позові (неможливість захисту порушеного права в судовому порядку), однак не припиняє зобов'язання і не забороняє кредитору звертати стягнення на іпотечне майно в позасудовому порядку. З іншого боку, застава рухомого майна не підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню та державній реєстрації. Законодавець надає Сторонам право на власний розсуд вирішити чи вносити запис про таку заставу до Державного реєстру обтяжень рухомого

майна. Основна мета державної реєстрації обтяжень рухомого майна – це забезпечення виконання зобов'язань і захист прав юридичних та фізичних осіб стосовно рухомого майна, також база даних про наявність чи відсутність обтяжень на таке майно [60]. На наш погляд, дуже цікавим з цього погляду є Personal Property Securities Act 2009 (PPS Act) Австралії, який своїми правовими нормами заохочує сторони проводити таку реєстрацію. Цей Закон є нормативно-правовим актом про забезпечення інтересів особистого майна і передбачає функціонування відповідного державного реєстру. Забезпечувальний інтерес у цьому законі розуміється як забезпечення особистого майна, передбаченого правочином, що забезпечує оплату або виконання зобов'язання. Згідно з цим законом, форма правочину та особа, яка має право власності на майно, не впливають на те, чи є інтерес заставою. У главі 4 PPS Act йдеться про те, як забезпечити захист особистого майна. Сторони можуть укласти договір згідно з деякими положеннями цієї глави. Під особистим майном розуміється багато різних видів матеріального та нематеріального майна, крім нерухомого. Наприклад, транспортні засоби, товари, інтелектуальна власність та акції компанії тощо. Майно називається заставою, якщо воно є об'єктом забезпечення згідно з договором. Майнові права, що впливають із цінного паперу, в більшості випадків пов'язані з певними речами у вигляді товарів, товарних ресурсів або іншого майна. Майновий аспект мають також корпоративні права, до складу яких входять майнові та немайнові (організаційні). Основою майнового права є цінний папір як об'єкт цивільних прав. Відповідно, предметом застави є майнові права, які впливають із цінних паперів, у тому числі цінних паперів, що посвідчують корпоративні права. Корпоративне майнове право виникає та існує як об'єкт заставного правовідношення, стає предметом нового цивільного договору, на основі якого виникає застава, задовольняючи майновий інтерес заставодержателя [25, с. 92].

Забезпечена заставою сторона, чий інтерес в забезпеченні мають найвищий пріоритет, має право забезпечити виконання цих інтересів перед

забезпеченими сторонами з інтересами забезпечення, які мають нижчий пріоритет. Зауважимо, що одним із критеріїв віднесення забезпечення до вищого пріоритету є реєстрація застави в державному реєстрі. Останній дає змогу сторонам повідомляти про фактичні або майбутні забезпечувальні інтереси. Відбувається реєстрація даних заставодавця, заставодержателя та застави. Реєстр функціонує за схожим алгоритмом до українського в електронному вигляді, у формі, яка є інтерактивною та доступною через Інтернет. Спільним є також і те, що Розділом 5 передбачено, що створення та ведення реєстру, відповідальність за його ведення несе Реєстратор, а також передбачається, що функціонал реєстру охоплює можливість здійснювати у ньому пошук [202]. Ще одним спільним моментом для правових норм українського та австралійського права в цьому аспекті є те, що заставодержатель зареєстрованої застави має переважне право на задоволення вимог із заставленого майна перед заставодержателями незареєстрованих застав та застав, які зареєстровані пізніше. Вважаємо, існування такого реєстру на урядовому рівні дає змогу ефективно захищати свої інтереси, а також є платформою для перевірки того чи іншого майна на предмет застави в тому числі у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті. Фактичне невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті, забезпеченого заставою, дає право заставодержателю звернути стягнення на предмет застави. За рахунок предмета застави заставодержатель має право задовольнити в повному обсязі свою вимогу, що визначена на момент фактичного задоволення, включаючи сплату процентів, неустойки, відшкодування збитків, завданих невиконанням зобов'язання, необхідних витрат на утримання заставленого майна, а також витрат, понесених у зв'язку із пред'явленням вимоги, якщо інше не встановлено договором [171]. Реалізація предмета застави, на який звернене стягнення, провадиться шляхом його продажу з публічних торгів, якщо інше не встановлено договором або законом [61]. Сума, що одержана від реалізації предмета застави може не покривати вимоги заставодержателя. Якщо на момент зарахування на рахунок

кредитора сума від реалізованого заставного майна є меншою, ніж сума боргу в іноземній валюті за курсом іноземної валюти до гривні на момент платежу, він має право отримати суму, якої не вистачає, з іншого майна боржника в порядку черговості відповідно до статті 112 ЦК України, якщо інше не встановлено договором або законом. Так, в аспекті статті 599 ЦК, грошове зобов'язання не може бути припиненим виконанням, проведеним належно, якщо після реалізації предмета застави залишається непокрита такою реалізацією сума боргу [84]. Право вибору способу захисту у формі стягнення заборгованості чи звернення стягнення на предмет іпотеки належить кредитору. ЗУ «Про виконавче провадження» передбачає можливість звернення стягнення на предмет іпотеки в ході процедури виконавчого провадження без окремого судового рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки, в межах процедури стягнення коштів з іпотекодавця на користь іпотекодержателя [95]. Рішення суду про стягнення заборгованості з позичальника не має преюдиційного значення щодо визначення розміру заборгованості при вирішенні спору про звернення стягнення на предмет іпотеки у разі, якщо іпотекодавець відмінний від позичальника. Позовна давність шляхом пред'явлення позову переривається саме на ту частину вимог (право на яку має позивач), що визначена ним у його позовній заяві. Що ж до вимог, які не охоплюються пред'явленим позовом, та до інших боржників, то позовна давність щодо них не переривається [69]. Коли виникають суперечності між контрагентами щодо належного виконання договору одна із сторін може вдатися до застосування норм цивільного законодавства використовуючи процес притримання речі. Відповідно до статті 594 ЦК України, кредитор, який володіє річчю на законних підставах та яка підлягає передачі боржникові або особі, вказаній боржником, має право притримати її у себе до виконання боржником зобов'язання у разі невиконання ним у строк зобов'язання щодо оплати цієї речі або відшкодування кредиторіві пов'язаних з нею витрат та інших збитків. У науковій літературі притримання розглядають крізь призму договірного зобов'язання. Стимулювання

боржника в зобов'язальному правовідношенні до виконання свого обов'язок є метою такого забезпечення. Притримання полягає в юридичній можливості фактичного утримання речі кредитором до виконання обов'язку боржником та/або застосування інших правових наслідків, встановлених законом у разі невиконання зобов'язання [24, с. 28]. Тим не менш, на практиці існують випадки, коли сторона договору зловживає зазначеним правом. Тоді притримання виступає як неналежний засіб забезпечення виконання зобов'язань. У справі No 21/66/10 (29/237-09) Вищим господарським судом України було встановлено, що між ТОВ «M&M Militser & Munch Ukraine GmbH» та ЗАТ «Харківський плитковий завод» укладений договір-доручення на транспортно-експедиційне обслуговування. За заявками за 2007 р. вантаж був розвантажений позивачем на складі у м. Жешув (Польща) та притриманий до оплати відвідачем попередніх транспортно-експедиційних послуг із переданням на зберігання в м. Жешув. Господарським судом підкреслено, що наданими позивачем доказами не підтверджено правомірність утримання вантажу, оскільки позивачем притримано вантаж, який перевозився ним за заявкою 2008 року, тоді як вимоги сплати заборгованості заявлялись за раніше виставленими рахунками та по інших заявках. Отже, якщо перевізник приймає рішення щодо притримання вантажу до його правомірної реалізації, згідно з нормами Конвенції CMR, йому потрібно включити в предмет притримання лише той вантаж, щодо якого оплата не відбулась [180, с. 186].

Наступним засобом забезпечення, який часто використовують на практиці у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті та який розглянемо детальніше, є гарантія. Згідно з «Положенням про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземних валютах» банківська гарантія – це спосіб забезпечення виконання зобов'язань, відповідно до якого банк-гарант бере на себе грошове зобов'язання перед бенефіціаром сплатити кошти в разі настання гарантійного випадку. Зобов'язання банку-гаранта перед бенефіціаром не залежить від базових

відносин, які забезпечуються такою гарантією (їх припинення або недійсності), зокрема і тоді, коли посилання на такі базові відносини безпосередньо міститься в тексті гарантії [59]. Іншими словами, Гарант приймає на себе грошове зобов'язання перед Бенефіціаром щодо сплати грошових коштів за Принципала в разі невиконання останнім своїх зобов'язань перед Бенефіціаром на умовах, передбачених Гарантією. Гарантійний випадок – це факт невиконання Принципалом перед Бенефіціаром зобов'язання, забезпеченого Гарантією, у зв'язку з настанням якого Гарант одержує вимогу Бенефіціара на сплату коштів відповідно до виданої Гарантії з урахуванням умов наданої Гарантії та протягом строку дії Гарантії. Гарант є отримувачем коштів за вказаним договірним списанням. Договірне списання може відбуватися з будь-якого рахунку Принципала в тому числі, але не виключно, з поточного. У разі надання гарантії в іноземній валюті та недостатності коштів на поточному рахунку Принципала у валюті заборгованості, Гарант при списанні коштів може здійснити конвертацію, здійснити списання коштів у національній валюті, який відкрито у Гаранта, в сумі, еквівалентній сумі заборгованості чи здійснити списання коштів з будь-якого рахунку в іноземній валюті, який відкрито у Гаранта, інших відомих Гаранту рахунків Принципала в сумі, еквівалентній сумі заборгованості за ринковим курсом на день списання, згодом здійснити продаж відповідної іноземної валюти та зарахувати отриману суму, яка дорівнює сумі заборгованості Принципала за цим Договором на відповідний рахунок Гаранта для погашення заборгованості. Передусім причинами виникнення гарантії були: об'єктивна необхідність у забезпеченні міжнародних договорів між юридичними особами, а також недостатня надійність існуючих видів забезпечення виконання зобов'язань [145, с. 89]. При цьому обов'язок гаранта сплатити кредиторів грошову суму відповідно до умов гарантії настає за умови невиконання боржником зобов'язання, забезпеченого гарантією та скерування кредитором гаранта письмової вимоги разом із зазначеними в гарантії документами. У випадку відсутності хоча б однієї з вказаних умов

відповідальність гаранта не настане [79].

ЗУ «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 року були внесені зміни до останньої, якими, серед іншого, стаття 124 була викладена в редакції, яка передбачає, що законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору [105]. Згодом, було прийнято ЗУ «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» [100]. Власне, у цих кодексах було встановлено, що позовна заява має містити також відомості про вжиття заходів досудового врегулювання спору у випадку, якщо законом встановлений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору, а відсутність доказів вжиття заходів досудового врегулювання спору у випадку, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом є підставою для повернення позовної заяви. Така вимога враховується судом при розгляді позовної заяви. Так, суди справді ухвалюють повернення позовної заяви у зв'язку з тим, що питання, викладені у резолютивній частині позову, свідчать про обов'язкові заходи досудового врегулювання спору, а до заяви не додано таких доказів [156]. У 2016 році, Конституційний Суд України, надаючи висновок щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя), зазначив, що таке положення щодо можливого визначення в законі обов'язкового досудового порядку врегулювання спору є додатковим засобом правового захисту особи, який не позбавляє її можливості надалі звернутися до суду [35]. Більшість науковців значну частину дослідження щодо цієї тематики було присвячено саме питанню обов'язкового досудового порядку врегулювання спору у випадках, встановлених законом. Ми своєю чергою хочемо звернути увагу на дещо інший аспект. На нашу думку, у правовій ситуації щодо повернення позовної заяви у випадку невзяття заходів досудового врегулювання спору, якщо така вимога прямо зазначена законом, підриває рівновагу принципу свободи договору у цивільному праві. Ми маємо

на увазі можливість внесення в договір умови про обов'язкову спробу досудового врегулювання спору. Відтак, невиконання зазначеної договірної умови та відсутність доказів щодо реалізації останньої мала б теж мати своїм наслідком повернення позовної заяви судом. Пропонуємо викласти пункт 7 частини 4 статті 185 ЦПК України в такій редакції: «до заяви не додано доказів вжиття заходів досудового врегулювання спору у випадку, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом або на підставі договору».

Розглянемо також етап досудового звернення кредитора до нотаріальної контори. За умов невиконання договірного зобов'язання у кредиторів є опція звернутися за виконавчим написом нотаріуса у позасудовому порядку. Модель системи українського нотаріату має відповідати фундаментальним принципам латинського нотаріату відповідно до членства в Міжнародному Союзі Латинського нотаріату [164]. Одним із найважливіших принципів згідно з латинською моделлю нотаріального процесу є те, що нотаріальні документи мають дві презумпції: законності та правильності складеного нотаріусом нотаріального документу і можуть бути оскарженими тільки виключно у судовому порядку. До вищевказаного додано, що нотаріальні документи наділені двома силами (значеннями): доказовою та виконавчою [17, с. 49] За своїм змістом, виконавчий напис нотаріуса – це розпорядження останнього щодо стягнення грошових сум або витребування від боржника майна, здійснене на підставі документів, що встановлюють заборгованість [122]. Окрім цього, нотаріус вчиняє виконавчі написи, якщо подані документи підтверджують безспірність заборгованості або іншої відповідальності боржника перед стягувачем [117]. Усі надані документи мають бути належно оформлені. Якщо надані документи не відповідають загальним вимогам, що ставляться до нотаріальних документів (наприклад, не підписані належною особою, не скріплені печаткою відповідної установи, містять підчистки, необумовлені виправлення або доповнення), виконавчий напис не може бути вчинений [7]. Варто зауважити, що при вчиненні виконавчого напису, на наш погляд, нотаріус не має жодних дієвих правових інструментів перевірити

безспірність заборгованості, тому перевіряє лише наявність документів згідно зі законодавчо визначеним переліком, а також сам факт надіслання вимоги боржнику, що в цьому випадку береться як доказ відсутності спору [177]. Главою 14 «Вчинення виконавчих написів» ЗУ «Про нотаріат» визначений порядок вчинення виконавчих написів. Зокрема, норми статті 88 цього Закону встановлюють, що нотаріус вчиняє виконавчі написи за умови, що з дня виникнення права вимоги минуло не більше трьох років. Якщо для вимоги, за якою видається виконавчий напис, законом встановлено інший строк давності, виконавчий напис видають у межах цього строку [122]. Це ж положення щодо умов вчинення виконавчих написів ЗУ «Про нотаріат», яке було введено в дію 1 січня 1994 року, мало диференціацію щодо строку звернення за суб'єктом складом. Тож, стаття 88 у редакції на момент прийняття цього Закону мала такий вигляд: «Нотаріус вчиняє виконавчі написи, якщо подані документи підтверджують безспірність заборгованості або іншої відповідальності боржника перед стягувачем та за умови, що з дня виникнення права вимоги минуло не більше трьох років, а у відносинах між підприємствами, установами та організаціями – не більше одного року. Якщо для вимоги, за якою видається виконавчий напис, законом встановлено інший строк давності, виконавчий напис видається у межах цього строку». Велика Палата Верховного Суду (надалі – «ВП ВС») у постанові від 02 липня 2019 року у справі № 916/3006/17 зробила такий висновок про застосування вказаної норми права. Строк для звернення до нотаріуса за вчиненням виконавчого напису безпосередньо пов'язаний з позовною давністю, встановленою ЦК України [68]. Загальна позовна давність установлюється тривалістю у три роки (стаття 257 ЦК України). Отже, загальний строк для звернення стягувача до нотаріуса за вчиненням виконавчого напису становить не більше трьох років від дня виникнення у стягувача права вимоги до боржника незалежно від суб'єктного складу сторін у правовідносинах, тобто цей строк підлягає застосуванню й у відносинах між юридичними особами. Обґрунтовуючи наведений правовий висновок, ВП ВС керувалася таким.

Відповідно до статті 256 ЦК України позовна давність – це строк, у межах якого особа може звернутися до суду з вимогою про захист свого цивільного права або інтересу. Загальна позовна давність встановлюється ЦК України тривалістю у три роки. Фактично строк звернення до нотаріуса із заявою про вчинення виконавчого напису є таким самим, що й позовна давність для звернення до суду.

Згадана стаття 88 ЗУ «Про нотаріат» містила різні строки для звернення до нотаріуса (три роки – у відносинах за участю громадян, і один рік – для відносин за участю підприємств, установ і організацій), оскільки на момент ухвалення Верховною Радою України цього Закону діяв ЦК УРСР 1963 року, яким позовна давність визначалася залежно від суб'єктного складу сторін правовідносин, тобто три роки у відносинах за участю громадян і один рік у спорах за участю підприємств, установ і організацій. Після внесення змін до ЦК УРСР у 1995 році, а також після вступу у дію нового Цивільного кодексу України у 2004 році строки, встановлені у статті 88 ЗУ «Про нотаріат», не були приведені у відповідність до позовної давності, яка вже стала визначатися залежно від сутності позовних вимог, а не за суб'єктною ознакою [64]. За змістом постанови від 02 липня 2019 року у справі № 916/3006/17, подаючи тлумачення частини другої статті 88 Закону України «Про нотаріат», ВП ВС дійшла висновку, що строк вчинення виконавчого напису є таким самим, що й позовна давність для звернення до суду. Оскільки після внесення 11 липня 1995 року змін до статті 71 ЦК УРСР, а також після вступу у дію норми статті 257 ЦК України у 2004 році законом був встановлений інший строк (позовної) давності для захисту права за позовами юридичних осіб (строк був змінений з одного на три роки), ВП ВС, застосувавши частину другу статті 88 ЗУ «Про нотаріат», дійшла висновку, що строк вчинення виконавчого напису у відносинах між юридичними особами також змінився на три роки. У справі № 3-239/2019(54444/19) Конституційний Суд України розглядав конституційну скаргу ТОВ «Укркава» щодо відповідності Конституції України (конституційності) саме положень частини першої статті

88 ЗУ «Про нотаріат». У Рішенні від 01 липня 2020 року № 7-р(І)/2020 Конституційний Суд України визнав положення частини першої статті 88 ЗУ «Про нотаріат» такими, що відповідають Конституції України. При цьому Конституційний Суд України керувався таким змістом частини першої статті 88 цього Закону: «Відповідно до частини першої статті 88 Закону нотаріус вчиняє виконавчі написи, якщо подані документи підтверджують безспірність заборгованості або іншої відповідальності боржника перед стягувачем та за умови, що з дня виникнення права вимоги минуло не більше трьох років, а у відносинах між підприємствами, установами та організаціями – не більше одного року [138]. При цьому Конституційний Суд України не тлумачив частину другу статті 88 ЗУ «Про нотаріат» та статтю 257 ЦК України щодо прирівнювання строку вчинення виконавчого напису нотаріуса та строку позовної давності для звернення до суду, а також зміну такого строку для юридичних осіб з одного до трьох років. З наведеного вбачається, що висновок Великої Палати Верховного Суду щодо застосування у відносинах між юридичними особами норм частин першої, другої статті 88 ЗУ «Про нотаріат» у системному зв'язку з нормою статті 257 ЦК України та висновок Конституційного Суду України щодо тлумачення змісту саме частини першої статті 88 ЗУ «Про нотаріат» не суперечать один одному та не виключають один одного. ВП ВС також звертає увагу на таке. Будь-яке правозастосування неможливе без тлумачення законодавства, бо тлумаченням законодавства є з'ясування його змісту. Водночас тлумачення Законів України, яке пропонує Конституційний Суд України в мотивувальній частині рішення, не є офіційним нормативним (загальнообов'язковим), оскільки відповідно до пункту 2 статті 150 Конституції України до повноважень Конституційного Суду України належить офіційне тлумачення тільки Конституції України. Доцільно зауважити, що Законом України від 14 липня 2020 року № 775-ІХ «Про внесення змін до Закону України “Про нотаріат” щодо усунення законодавчих колізій та прогалин» нарешті законодавець вніс зміни до статті 88, якими визначив єдиний строк у три роки, в межах якого вчиняється

виконавчий напис, незалежно від суб'єктного складу сторін правовідносин, чим усунув колізії у цій нормі. ВП ВС звертає увагу на те, що виконання судового рішення про присудження полягає у вчиненні певних дій або в утриманні від певних дій, передбачених судовим рішенням. Наприклад, за судовим рішенням про стягнення коштів відповідач повинен сплатити позивачу відповідну суму; за рішенням про припинення дії, яка порушує право, відповідач повинен утриматися від відповідних дій тощо. Водночас інші судові рішення, зокрема рішення про визнання права, про зміну правовідношення, виконанню не підлягають, оскільки такі судові рішення безпосередньо створюють відповідний правовий ефект: призводять до усунення правової невизначеності, змінюють правовідношення. Безпосередній правовий ефект створює і судове рішення про визнання незаконним та нечинним нормативно-правового акта: такий акт втрачає чинність з моменту набрання законної сили судовим рішенням. Указане судове рішення не потребує його виконання. Невиконання нотаріусом порядку вчинення виконавчого напису є самостійною і достатньою підставою для визнання виконавчого напису таким, що не підлягає виконанню [82].

Якщо позасудове стягнення грошового зобов'язання в іноземній валюті не вдалося, кредитори можуть подати позов до суду. Найшвидшим у цьому контексті буде отримання судового наказу. Відповідно до пункту 7 частини 1 статті 161 ЦПК України, судовий наказ може бути видано у випадку заявлення вимоги до юридичної особи або фізичної особи-підприємця про стягнення заборгованості за договором (іншим, ніж про надання житлово-комунальних послуг, електронних комунікаційних послуг, послуг телебачення та радіомовлення), укладеним у письмовій (у тому числі електронній) формі, якщо сума вимоги не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб. Судовий наказ оскарженню не підлягає, але може бути скасований на підставі заяви боржника про його скасування, який має право протягом п'ятнадцяти днів з дня вручення копії судового наказу подати заяву до суду, який його видав [175]. Відповідно до частини 3 статті 171 ЦПК

України, у разі відсутності підстав для повернення заяви про скасування судового наказу, суддя не пізніше двох днів після її подання постановляє ухвалу про скасування судового наказу, в якій роз'яснює заявнику (стягувачу) його право звернутися до суду із тими самими вимогами в порядку спрощеного позовного провадження. Тобто для скасування судового наказу фактично потрібно волевиявлення боржника. В ухвалі про скасування судового наказу суд за клопотанням боржника вирішує питання про поворот виконання судового наказу в порядку, встановленому статтею 444 цього Кодексу. Якщо ж така заява від Боржника не надходить, то судовий наказ наділяється правовим статусом виконавчого документу, на підставі якого відбудуватиметься стягнення.

Кожного разу, коли хтось укладає договір з іншою стороною, існує ймовірність, що інша сторона чи обидві порушать договір і стануть неплатоспроможним і, відповідно, не зможуть відшкодувати збитки. Для більшості договорів, невиконання та нездатність платити – це окремі події, які можуть бути не пов'язані. Візьмемо, наприклад, договір купівлі-продажу товару: продавець може не доставити товар, як було обіцяно, і таким способом порушити договір, але бути здатним відшкодувати збитки [183]. Сьогодні на практиці у правовідносинах, що виникають на підставі грошових зобов'язань в іноземній валюті, трапляються випадки, коли боржники обирають процес банкрутства задля уникнення стягнення та/або зупинення судового процесу. Бернард Наінголан у своєму дослідженні інституту банкрутства в Індонезії зазначив, що банкрутство як ефективний спосіб для вирішення проблемних боргів став все менше і менше використовуватись учасниками зобов'язальних правовідносин. Очікувалося, що інститут банкрутства в Республіці Індонезія, врегульований 1998 року та пізніше дещо трансформований у 2004 буде ефективним способом вирішення проблемних питань, що впливають із боргів між кредиторами та боржниками. Натомість, у своїй більшості суб'єкти не вважали банкрутство найкращим рішенням у вирішенні боргових проблем [200]. Це призвело до того, що заяв про банкрутство було дуже мало,

порівняно з кількістю проблем із боргами чи безнадійними кредитами, які мали місце. Крім того, в Індонезії спостерігається тенденція до зменшення кількості заяв про банкрутство як таких, що свідчить про зниження суспільного інтересу у використанні інститутів банкрутства та їх ефективності. З вересня 1998 року по серпень 2001 року кількість справ у судах в Індонезії становила лише 273 справи [181]. Примітно, що сума, яка зазвичай стягувалась в процесі банкрутства, становила в середньому лише 11,6 % від вартості основного боргу. Це значення явно не показує задовільних результатів для кредиторів, тому багато кредиторів були розчаровані результатом процесу банкрутства [182]. Ефективний процес банкрутства великої компанії матиме величезний соціальний ефект. Прогресивний закон про банкрутство в межах дослідження іноземного права має ґрунтуватися на принципі забезпечення збалансованого захисту для всіх залучених сторін і пов'язаних із банкрутством осіб чи компанії [206]. Слово правовий захист вказує на те, що закон захищає щось. Для цього потрібно багато таких чинників, як умови безпеки, політична стабільність, довіра органів державної та судової гілок влади тощо. Норми Кодексу України із процедур банкрутства захищають кредитора, прописуючи, що кредитори можуть оскаржувати договори, укладені боржником після відкриття провадження у справі про банкрутство або укладені боржником протягом трьох років перед відкриттям провадження у справі про банкрутство, якщо такі завдали збитків боржнику чи кредиторам [32]. Новелою цього кодексу є банкрутство фізичної особи. Прогресивним у цьому плані мав би стати обов'язок надання фізичною особою декларації про майновий стан боржника за останні три роки разом із заявою про визнання її неплатоспроможною, обумовлений, передусім, необхідністю визначення обсягів майнових активів боржника з метою ефективного здійснення процедури погашення боргів такої особи, зокрема шляхом їх реструктуризації та подальшого задоволення грошових вимог кредиторів [123, с. 8]. Система визнання неплатоспроможності та прав кредиторів має ґрунтуватися на прозорості та підзвітності. Правові норми

мають забезпечити легкий доступ до відповідних судових записів, судових засідань, боржників, фінансових даних та іншої публічної інформації [203, р. 39].

Виникають питання, починаючи з нарахування суми боргу, закінчуючи відсутністю в законодавстві чіткого порядку виконання судового рішення в примусовому порядку щодо боргу в іноземній валюті. Відповідно до статті 5 ЦПК України застосовуваний судом спосіб захисту цивільного права має відповідати критерію ефективності. Останнє розуміється через поняття дієвості, а його реалізація повинна відновити порушені майнові або немайнові права та інтереси управомоченої особи. Ефективний спосіб захисту повинен забезпечити поновлення порушеного права, а у разі неможливості такого поновлення – гарантувати особі можливість отримання нею відповідного відшкодування. Тим паче, що пріоритет норм міжнародного права за наявності колізій з внутрішнім законодавством надає судам України досить широкі повноваження при обранні джерела права задля вирішення конкретного спору [87]. У розрізі статті 16 ЦК України, найефективнішим способом захисту є звернення до суду. Принагідно зазначимо, що на практиці у зобов'язаннях із прив'язкою до курсу іноземної валюти досить часто виникають суперечності щодо нарахування суми боргу, враховуючи і те, що порядок нарахування, як уже зазначалося, законодавчо не визначений. Насамперед, це стосується: нарахування неустойки, зміни розміру суми боргу до стягнення на момент подання позову та до моменту ухвалення рішення, а також розрив у часі між набранням рішенням суду законної сили та фактичним стягнення коштів виконавцем з боржника [192, с. 208]. Звичайно, порядок нарахування неустойки у випадку невиконання грошових зобов'язань може бути детально передбачений у самих договорах. У цивільному праві наявні окремі правові норми, які стосуються невиконання грошового зобов'язання (в національній валюті – гривні). Натомість, захист прав кредитора у грошових зобов'язаннях з валютним застереженням має низку особливостей та відмінностей. Законодавчо нерегламентований

порядок стягнення заборгованості з валютним еквівалентом призводить до невиконання прав кредитора при фактичному отриманні боргу (грошових коштів) [191]. Національне законодавство не передбачає чіткого порядку виконання рішень судів щодо стягнення грошового зобов'язання в іноземній валюті (з валютним еквівалентом). Така ситуація, звичайно ж, ускладнює процес стягнення грошових коштів в іноземній валюті. Ухвалення рішення без визначення точної суми в гривнях, на наш погляд, враховує мету використання валютного застереження в договорі. Проте такі рішення викликають сумніви з погляду їхньої процесуальної визначеності. ЦПК України формально не вимагає, щоб у рішенні сума була твердо встановлена. Водночас, рішення про стягнення суми в національній валюті – гривні, що еквівалентна певній кількості грошових одиниць в іноземній валюті за певним курсом, точної вказівки про розмір стягнення не містить. Основною характеристикою такої суми є її змінність залежно від курсу валют на момент платежу. Такі обставини викликають серйозні труднощі. Виконавцю для визначення суми, що стягується, необхідно проводити розрахунок за певним курсом на дату платежу або дати платежів, якщо оплата буде здійснюватися частинами. Натомість, законодавчо такий порядок не передбачений. Розвиток законодавства у цій сфері, так само як і розвиток судової практики, має відбуватися в напрямі розширення способів захисту порушених прав суб'єктів грошово-зобов'язальних правовідносин. Головною метою законодавця в цьому напрямі має бути створення відповідних механізмів захисту прав учасників приватноправових відносин, які б, з одного боку, надавали би максимально можливу кількість інструментів для захисту прав, а з іншого – передбачали б дієві обмеження, що допомагали б унеможливити чи істотно мінімізувати ризики зловживання правом з боку недобросовісних сторін [39, 17]. Кінцевою метою інтеграції різних концепцій захисту кредиторів є досягнення їхньої ефективності. Режим захисту кредитора повинен бути заснованим на системі, що складатиметься з набору добре адаптованих правових інститутів або механізмів, щоб загалом можна було б

забезпечити необхідний рівень захисту кредитора, однак не надаючи надзахисту.

3.2. Захист прав та інтересів боржника у разі невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті

У продовження досліджуваної теми захисту прав та інтересів сторін у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті у цій частині наукової роботи звертаємо увагу на проблемні аспекти за суб'єктивним критерієм боржника. Взагалі ми називаємо сторони фінансової транзакції кредитодавцем і позичальником або продавцем і покупцем. Саме в системах бухгалтерського обліку проводиться точна класифікація сторін як кредитор і боржник. Розібратися, хто є боржником і кредитором дуже просто, ототожнивши того, хто дав, і того, хто винен. Пропонуємо внести ясність та розглядати поняття «боржника» у широкому та вузькому розумінні. У широкому розумінні під поняття «боржник» можуть підпадати усі фізичні та юридичні особи, які мають виконати грошове зобов'язання. У вузькому розумінні, «боржник» – це юридична чи фізична особа, яка прострочила виконання грошового зобов'язання. Так, у статті 530 ЦК України поняття «боржник» використовується у широкому розумінні. Натомість у Кодексі України з процедур банкрутства поняття «боржник» застосовують у вузькому розумінні як особа, що неспроможна виконати свої грошові зобов'язання, строк виконання яких настав. У цій частині дослідження ми використовуємо дефініцію «боржник» у широкому розумінні. Під останнім розуміємо, що фізична особа стає боржником, просто заборгувавши грошові кошти іншій особі. Наприклад, якщо ви купуєте товар чи замовляєте послугу в компанії з післяплатою (тобто за домовленістю сторін оплата повинна бути здійснена протягом певного періоду, відлік якого починається з моменту отримання продукту), то, на наш погляд, ви вже стаєте боржником, навіть якщо ще маєте

час на погашення платежу. Це також стосується особи, яка стає боржником, коли бере фінансову позику. Зокрема, якщо борг у формі позики від фінансової установи, боржник іменується кредитором, від фізичної особи – позичальником. Простіше кажучи, особа, яка винна гроші незалежно від підстав та умов, у розумінні цієї частини дослідження, є боржником.

У статті 16 ЦК України, як уже зазначалося, наведено види способів захисту цивільних прав та інтересів (визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до невиконання; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідношення; припинення правовідношення; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної (немайнової) шкоди; визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб; інші способи, встановлені договором, законом чи судом у визначених законом випадках) [171]. Захист прав та інтересів боржника у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті стали неабияк актуальними в період різких валютних коливань. Більше десяти років тому пересічний український позичальник не здогадувався про валютний ризик при підписанні кредитного договору в іноземній валюті. Стабільність валютного курсу в Україні існувала з квітня 2005 року по травень 2008 року з незмінним курсом гривні до долара США як 5,05 грн за один дол. США. Саме тому, громадяни України вважали, що кредити в іноземній валюті не несуть валютного ризику. Натомість, банківські установи передбачали валютний ризик позичальників, але жодних заходів для його зменшення через доступні їм механізми відбору кредитів вжито не було. Наприкінці 2008 року національна валюта знецінилася стосовно до долара на понад 40 відсотків. Коефіцієнт співвідношення боргу та доходу для позичальників був із відміткою неможливості подальшого погашення кредиту в іноземній валюті. Закрити його вони теж не мали змоги, оскільки девальвація відбулася майже миттєво, всього-на-всього впродовж двох

місяців. Своєю чергою кредитні договори не містили положень, які б передбачали способи конвертації чи реструктуризації. В результаті якість кредитного портфеля українських банків почала погіршуватися. «Кредитний голод» у галузі споживчого кредитування в Україні під час кризи пояснюється такими причинами: щоб захистити себе від будь-яких додаткових кредитних ризиків, кредитори значно підвищили вимоги до нових кредитів, навмисно залишаючи більшість позичальників у категорії «відмовити», аби кредитні спеціалісти на місцях не змогли видати жодного нового кредиту; потенційні позичальники не хотіли брати кредити, не відбувалося масової реструктуризації кредитів, а існуючим позичальникам було важко виконувати свої грошові зобов'язання [45]. Саме тому ми вирішили дослідити, як можливість виконання боргових договорів впливає на реалізацію захисту прав та інтересів боржника.

Глава 71 ЦК України регулює правовідносини, що виникають на підставі позики, кредиту та банківського вкладу. Кожен із цих договорів має свої характерні особливості, які розглянемо детальніше далі. Згідно зі статтею 1046 ЦК України, у договорі позики одна сторона (позикодавець) передає у власність другій стороні (позичальникові) грошові кошти або інші речі, визначені родовими ознаками, а позичальник зобов'язується повернути позикодавцеві таку ж суму грошових коштів (суму позики) або таку ж кількість речей того ж роду та такої ж якості [171]. При цьому наслідки невиконання договору позичальником призводять до покладення на нього обов'язку сплатити грошову суму відповідно до статті 625 цього Кодексу або платити неустойку відповідно до статей 549–552 цього Кодексу (якщо позичальник своєчасно не повернув речі, визначені родовими ознаками), яка нараховується від дня, коли речі мали бути повернуті, до дня їх фактичного повернення позикодавцеві, незалежно від сплати процентів, належних йому відповідно до статті 1048 цього Кодексу. Принагідно зазначимо, що проценти за користування позикою не нараховуються за період після настання терміну повернення позики [70].

Також варто зауважити, що в аспекті статті 1051 ЦК України, для позичальника дуже важливо отримати документальне підтвердження про виконання свого зобов'язання. Особливо це стосується договорів позики, погашення щодо яких відбувається шляхом фактичної передачі позикодавцю готівкових коштів. Так, стаття 545 ЦК України зобов'язує кредитора на вимогу боржника видати йому розписку про одержання виконання частково або в повному обсязі. Якщо боржник видав кредиторowi борговий документ, кредитор, приймаючи виконання зобов'язання, повинен повернути його боржникові. У разі неможливості повернення боргового документа кредитор повинен вказати про це у розписці, яку він видає. Наявність боргового документа у боржника підтверджує виконання ним свого обов'язку. У разі відмови кредитора повернути борговий документ або видати розписку боржник має право затримати виконання зобов'язання (настає прострочення кредитора) [171]. Принагідно зазначимо, що ЦК України передбачає таке поняття, як «новація боргу в позикове зобов'язання». Відповідно до статті 1053 ЦК України, за домовленістю сторін, борг, що виник із договорів купівлі-продажу, найму майна або з іншої підстави, може бути замінений позиковим зобов'язанням [171]. Проблематика із правовою природою новаційного договору позики, який укладений не на підставі статті 1049 ЦК України, з'явилась у зв'язку з досить таки вузьким тлумаченням у науковій літературі позикового зобов'язання. На наш погляд, слушною є науково-правова позиція щодо того, що такі поняття, як «договір позики» та «позикове зобов'язання» є самостійними та не тотожними. Позикове зобов'язання за своїм правовим змістом утворюється не тільки на підставі укладеного сторонами договору позики, а й з інших, передбачених цивільним законодавством підстав, зокрема, договори купівлі-продажу, оренди, недоговірною зобов'язання тощо. На підставі наведеного можна стверджувати, що позикове зобов'язання, що утворилося на основі укладення договору позики, можна оскаржувати на підставі фактичного неотримання коштів позичальником. Натомість, якщо таке зобов'язання виникло у зв'язку із домовленістю сторін про новацію,

дійсність відповідного договору можна оспорювати тільки з підстав недодержання умов про новацію, наприклад у зв'язку з відсутністю первісного зобов'язання. Тобто, можна зробити висновки, що у межах цивілістичної конструкції учасники майнового обороту, в тому числі, боржники мають можливість перетворювати свої боргові відносини на більш прості – позикові. Відносини, що виникають протягом новації є специфічними позиками. Об'єкт відповідного правовідношення нетотожний об'єкту договору позики. Надана законодавцем можливість оспорювати договір позики у зв'язку із відсутністю реальної передачі грошових коштів позичальнику насамперед впливає із такої юридичної ознаки договору позики, як реальність. В один момент із новацією позики відбувається певний взаємозалік, а саме врахування заборгованості за попереднім зобов'язанням як суми позики [152]. Можемо зауважити, що навіть позичальник із бажанням погашення грошового зобов'язання в іноземній валюті вчасно, може зіштовхнутися з певними проблемами. Так, у частині 3 статті 1049 ЦК України позика вважається повернутою в момент передання позикодавцеві речей, визначених родовими ознаками, або зарахування грошової суми, що позичалася, на його банківський рахунок [171]. Водночас, неможливість повернення позики може бути пов'язана з відсутністю кредитора або уповноваженої ним особи у місці виконання зобов'язання, ухилення кредитора або уповноваженої ним особи від прийняття виконання або в разі іншого прострочення з їхнього боку, відсутності представника недієздатного кредитора. В таких випадках, відповідно до статті 537 ЦК України, боржник має право виконати свій обов'язок шляхом внесення належних з нього кредиторів грошей або цінних паперів у депозит нотаріуса, нотаріальної контори або на рахунок ескроу. Згідно з пунктом 2.2 Порядку вчинення нотаріальних дій, про надходження грошових сум і цінних паперів нотаріус повідомляє кредитора і на його вимогу видає йому належні грошові суми або цінні папери [117]. Отже, позичальник може захистити свої права та інтереси щодо належного виконання грошового зобов'язання.

Відповідно до статті 1054 ЦК України, за кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти. Згідно зі статтею 1055 ЦК України, кредитний договір укладають у письмовій формі [171]. В одному із судових рішень, суд звертає увагу на необхідність доведення в судовому процесі кредитором доказів отримання боржником кредитних коштів. Зокрема, Богунський районний суд м. Житомира відмовив у позові банку, який просив стягнути заборгованість з клієнта за кредитним договором. Своє рішення суд обґрунтовує так. Зважаючи на те, що позивач до позовної заяви не надав доказів, які підтверджують отримання кредитних коштів у розмірі, зазначеному в позовній заяві, та не довів збільшення кредитного ліміту, отримання відповідачем кредитної картки з сумою кредитного ліміту, яку погодили сторони, що є істотною умовою цього виду договору, суд дійшов висновку, що позовні вимоги позивача є необґрунтованими, оскільки позивачем не надано докази, які б беззаперечно свідчили про отримання відповідачем кредитних коштів та їх розмір, які б суд міг покласти в основу задоволення вимог позивача про стягнення заборгованості за кредитним договором [63].

Одним із різновидів кредитування є споживче, що становить вагому частину проблемних правових питань. Частиною 3 статті 1054 ЦК України встановлено особливості регулювання відносин за договором про надання споживчого кредиту. ЗУ «Про споживче кредитування» встановлено низку особливостей – вимоги, правила та порядок специфічно притаманний саме такому виду. У цьому ж законі встановлено імперативне правило про заборону укладення споживчих кредитів в іноземній валюті на території України. Така заборона в правовій базі України існувала ще в 90-ті роки. Відповідно до пункту 44 «Положення про кредитування» банки мали право надавати споживчі кредити фізичним особам-резидентам лише в національній грошовій одиниці. Згодом, були внесені зміни до цього Положення

постановою Правління Національного банку України від 05.03.2003 року № 79 всупереч вимогам Декрету Кабінету Міністрів України «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» від 19.02.93 року № 15-93, банкам дозволили кредитування фізичних осіб та суб'єктів господарювання-резидентів України в іноземній валюті. Таким способом було надано старт кредитуванню в іноземній валюті абсолютно усім: як юридичним, так і фізичним особам. Така ситуація сприяла доларизації економіки. Вище уже згадувалося про тотальну валютну кризу, коли протягом 2007–2008 років в Україні існував ажітаж із видачі банківських валютних кредитів. Раптова девальвація гривні призвела до різкого збільшення в Україні «прострочених кредитів», які не обслуговуються позичальниками навіть до сьогоднішнього дня. Це стало передумовою до серйозних проблем у фінансовому секторі України навіть через десять років. Звичайно, держава не могла не відреагувати на таку ситуацію, тому ввела мораторій на споживче кредитування в іноземній валюті, який бере свій відлік з 16.10.2011 року зі вступом у силу ЗУ від 22.09.2011 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання відносин між кредиторами та споживачами фінансових послуг» [101]. Саме з цього моменту розпочалися пошуки можливого варіанту як обійти цю заборону. Найвідомішою у судових спорах з визнання недійсними договорів про споживче кредитування після введення зазначеного мораторію в Україні стала ТОВ «Порше Мобіліті». Останнє використало у своїх цілях передбачену ЦК України можливість робити прив'язку виконання зобов'язання до іноземної валюти. Згадаємо, що відповідно єдиним законним платіжним засобом в Україні є гривня і зобов'язання має бути виражене та виконане у грошовій одиниці України – гривні, хоча сторони можуть визначити грошовий еквівалент зобов'язання в іноземній валюті, у якому сума, що підлягає сплаті у гривнях, визначатиметься за офіційним курсом відповідної валюти на день платежу [171]. Фактично видача та повернення кредиту відбувається у гривні, хоча сума тіла змінюється, оскільки розрахунки проводяться у гривні по курсу до відповідної іноземної валюти на

дату транзакції. Зважаючи на те, що вказана компанія використовувала у своїх договірних положеннях іноземну валюту як основу, уникнути судових спорів, на нашу думку, на підставі зазначених обставин було просто неможливо. 28 жовтня 2015 року Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у судовій справі № 6-15224св15 за позовом фізичної особи до Товариства з обмеженою відповідальністю «Порше Мобіліті» про захист прав споживача, визнав кредитний договір недійсним. Обґрунтування Позивача зводилися до того, що 16 серпня 2013 року між нею та відповідачем було укладено кредитний договір. Умови кредитування та графік погашення кредиту, на думку Позивача, порушують заборону із 16.10.2011 року про надання споживчих кредитів в іноземній валюті, оскільки усі платежі повинні бути сплачені у гривні та підлягають розрахунку за відповідним обмінним курсом, що застосовується до еквіваленту суми кредиту в доларах США. На підставі таких положень договору розмір щомісячного зобов'язання збільшувався у зв'язку з підвищенням курсу долара США. Своє рішення суд обґрунтовував так. Оспорюваний правочин укладено під час чинності заборони надання (отримання) споживчих кредитів в іноземній валюті, а тому умови кредитного договору про визначення валюти платежу за обмінним курсом в еквіваленті до долара США суперечать частині 1 статті 11 ЗУ «Про захист прав споживачів» (чинний на момент спірних правовідносин) [136]. З часом кількість позовів лише збільшувалася, що змушувало органи судової влади скрупульозніше проаналізувати обставини у подібних правовідносинах споживчого кредитування із застосуванням валютного еквіваленту. Питання щодо споживчого кредитування з валютним еквівалентом можна сказати стабілізували так. Суди у своїх рішеннях почали зазначати, що аналіз окреслених норм права дає підстави для висновку про те, що під час укладення оспорюваного правочину діяла заборона надання та отримання споживчих кредитів саме в іноземній валюті, але банки не було позбавлено права надати, а позичальників отримати споживчий кредит у гривнях із визначенням сум платежів за кредитом в еквіваленті іноземної валюти [92]. За

умовами укладених кредитних договорів з валютним застереженням, усі платежі повинні бути сплачені у гривнях і підлягають розрахунку за відповідним обмінним курсом на день платежу, що застосовується до еквіваленту суми кредиту в іноземній валюті, визначеного відповідно до загальних умов кредитування. При цьому, підписавши такі умови кредитування, боржник підтверджує, що кредитодавець належно ознайомив його з інформацією про кредитування і на момент укладення оспорюваного правочину не заявляв додаткових вимог щодо умов договору та в подальшому тривалий час виконував їх, у тому числі узгодив новий графік погашення кредиту, в якому розрахунки наведені лише в доларовому еквіваленті. При цьому, суди наголошують, що у таких правовідносинах позичальник міг, однак не використав право споживача на щодо відкликання своєї згоди на укладення договору про надання споживчого кредиту протягом чотирнадцяти днів [86].

Ми схилиємося до думки, що введення мораторію на укладення договорів споживчого кредитування було зроблено законодавцем як реакція на значні коливання курсу валют та девальвації гривні з метою не допустити знову ситуацію, що склалась із неможливістю обслуговування значної частини споживчих кредитів в Україні. Однак формулювання про заборону кредитів саме в «іноземній валюті» ввело двозначність у розумінні. Крім цього, неврегулювання на законодавчому рівні і досі порядку застосування валютного застереження лише ускладнює ситуацію. Використання валютного еквіваленту в споживчих кредитах не може відповідати меті, яку вкладав законодавець у зміст припису про заборону споживчого кредитування в іноземній валюті. На наш погляд, використання валютного еквіваленту в договорах споживчого кредитування призводить до фактичного використання іноземної валюти, оскільки валютою зобов'язання стає власне іноземна, а національна – гривня виступає засобом здійснення платежів. Проте, маємо погодитися із тим, що сухий текст зазначених правових норм, відсутність правової регламентації та конкретного підходу законодавця до визначення

правової природи валютного застереження призводить до того, що суди з технічної точки зору ухвалюють законні судові рішення про можливість використання іноземної валюти у формі еквівалентності у споживчих кредитах.

Законотворчий досвід зарубіжних держав потрібно розглядати не як абсолютно правильне регулювання, а винятково в аспекті порівняння та обґрунтованого аналізу. Проблематику процесів імплементації іноземних дефініцій у національну правову систему, як зазначає В. А. Васильєва: «нині склалася хибна практика, за якої правові поняття, які використовуються в англосаксонському праві, переносять в українську правову систему без належної адаптації» [5, с. 92–93]. Аналізуючи нормативно-правові акти іноземних держав щодо споживчого кредитування, можемо відзначити, що законодавство України у цій сфері своїми положенням стоїть на захисті боржника, навіть у деяких випадках краще законодавця іноземних держав. Особливо це можна побачити детально зіставляючи та порівнюючи правові норми. Яскравим прикладом може бути Truth in Lending Act [207] (TILA) Сполучених Штатів Америки. Цей закон був прийнятий 1968 року у відповідь на надмірну хижацьку практику кредитування та являє собою федеральний закон США, розроблений для сприяння інформованому використанню споживчого кредиту, вимагаючи розкриття його умов і сум, щоб стандартизувати спосіб обчислення та розкриття витрат, пов'язаних із кредитами. TILA спочатку був розділом I Закону про захист споживчих кредитів [205]. До TILA кредитори використовували різноманітну термінологію та форми кредитування, які маніпулювали позичальниками. TILA змінив це, вимагаючи єдиної системи розкриття інформації та термінології, яка повинна використовуватися для кредитування, як-от кредитні картки чи іпотека. Як і ЗУ «Про споживче кредитування», TILA мав на меті врегулювати довільно неврегульовані правовідносини, в тому числі речові відносини, та захистити боржника як слабку сторону. Принагідно зазначимо, що український законодавець надає боржнику ширше поле для

захисту своїх прав та інтересів. Відмінним прикладом може бути стаття 15 про право споживача протягом 14 календарних днів з дня укладення договору про споживчий кредит відмовитися від такого договору без з'ясування мотивів такої відмови, навіть у разі отримання ним грошових коштів. Знаходимо таку ж норму про право відмови споживачем від Договору в ТІЛА, і бачимо тут набагато коротший строк. Так ідеться про право позичальників відмовитися від певних видів позик протягом усього трьох днів [186]. Загалом, ТІЛА з моменту його підписання було оновлено численну кількість разів. Зроблено це було для того, щоб реагувати на зміну практики кредитування. Зокрема, і для того, щоб позичальники чітко розуміли умови, на які вони погоджуються. Зважаючи на те, що чинний ЗУ «Про споживче кредитування» є порівняно молодим, він не піддався таким багатьом правкам, як ТІЛА. Адже останній змінювався стільки разів, що знадобилася б книга, щоб описати всі зміни. Однією з головних поправок було надання Бюро фінансового захисту споживачів (CFPB) повноважень щодо прийняття норм згідно з ТІЛА. Споживачам, безумовно, значно легше зрозуміти умови кредиту зараз, ніж у 1968 році. Однак ТІЛА взяв на себе так багато аспектів кредиту, а державні установи додали до них стільки поправок, правил і положень, що процес став і тут достатньо складним і громіздким. Здається, що як тільки нове правило чи постанова вводиться в дію, кредитні установи та компанії, що займаються кредитами, знаходять спосіб обійти ці положення. Як, на нашу думку, і сталося з деякими положеннями ЗУ «Про споживче кредитування», про які йшлося вище. Проте можна визнати, що такі нормативно-правові акти призвели до того, що банки стали серйозніше ставитися до положень договору і порядку укладення правочинів щодо споживчого кредитування.

13 квітня 2021 року на позачерговому засіданні Верховна Рада України прийняла у другому читанні пакет законопроектів щодо захисту прав та законних інтересів валютних позичальників. По-перше, законопроект № 4475 [109] вносить доповнення до ЗУ «Про споживче кредитування» в частині проведення реструктуризації боргів за кредитами в іноземній валюті,

перерахування усіх грошових зобов'язань у гривневий еквівалент та списання неустойки за цими кредитними угодами. По-друге, законопроект № 4398 [103] передбачає внесення змін до ЗУ «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» та КзПБ в частині реструктуризації заборгованості валютних позичальників через процедуру банкрутства. По-третє, законопроект № 4399 [107] передбачає звільнення від сплати ПДФО з прощеного боргу. Через декілька днів Президент України підписав ці законопроекти, які мають вирішити проблему, яка наявна уже більше 10 років. Усе в сукупності має захистити позичальників, які отримали кредити на придбання житла в іноземній валюті та постраждали від валютних коливань. Перший документ вніс зміни до ЗУ «Про споживче кредитування» в частині проведення реструктуризації боргів за кредитами в іноземній валюті, перерахування усіх грошових зобов'язань у гривневий еквівалент та списання неустойки. Закон покликаний захистити позичальників, які отримали споживчі кредити в іноземній валюті, але не змогли своєчасно здійснювати платежі. Такий захист отримають тільки позичальники, які не мали простроченої заборгованості станом на 1 січня 2014 року або погасили її до дня реструктуризації. Останнє полягає в тому, що валютні зобов'язання конвертуються за середнім значенням між офіційним курсом гривні до іноземної валюти, встановленим НБУ на день проведення реструктуризації, та офіційним курсом гривні до такої іноземної валюти, встановленим НБУ на дату надання кредиту. Передбачається, що раніше сплачена неустойка зараховується в погашення тіла та процентів за кредитом; відсотки, нараховані до дня реструктуризації, перераховують за ставками депозитів у відповідній валюті. Після такої процедури реструктуризації кредит має бути погашений протягом 10 років. Проценти за кредитом будуть сплачуватися за ринковою ставкою в національній валюті – український індекс депозитних ставок у гривні за 12-місячними депозитами плюс 1 %. Також такий кредит можна погасити достроково у будь-який момент. У зв'язку з цим наводимо позицію НБУ, який висловився категорично проти проведення обов'язкової (примусової)

реструктуризації кредитів у іноземній валюті. НБУ наголошує на тому, що реструктуризація боргу валютних позичальників має відбуватися на ринкових, прийнятних і для банків, і для позичальників, збалансованих умовах. Механізм для проведення такої реструктуризації вже існує. По-перше, механізм реструктуризації боргу фізичної особи, що виник за кредитом в іноземній валюті, який забезпечений іпотекою квартири або житлового будинку, що є єдиним місцем проживання сім'ї боржника, визначений Кодексом України з процедур банкрутства, уведеним у дію в жовтні 2019 року. Протягом п'яти років із дня введення в дію Кодексу – до 21 жовтня 2024 року – іпотечні кредити в іноземній валюті можуть бути реструктуризовані за процедурою неплатоспроможності фізичної особи згідно з планом реструктуризації або за мировою угодою на законодавчо визначених умовах. По-друге, банки розробили і пропонують валютним позичальникам власні програми добровільної реструктуризації валютної заборгованості. До 21 квітня 2021 року діє мораторій на стягнення майна за валютними кредитами. Мораторій був уведений у 2014 році для захисту валютних позичальників, які у зв'язку з кризою та різкою девальвацією не могли платити за кредитами. Банкам було заборонено звертати стягнення на майно громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті. Оскільки позичальники переважно так і не почали виконувати зобов'язання за такими кредитами, це створило ризики для стійкості фінансової системи. НБУ вважало, що подовження дії мораторію на три роки [102] знову законсервує, а не вирішить проблему валютних кредитів. До того ж це нівелює ефективність державних програм зі стимулювання розвитку іпотеки [133]. Підставою для прийняття Закону про мораторій стала неможливість для громадян через об'єктивні причини належно виконувати свої зобов'язання за кредитами в іноземній валюті внаслідок різких коливань курсу іноземної валюти та знеціненої гривні. Законом про мораторій було встановлено, що він діє до законодавчого врегулювання питань особливостей погашення основної суми заборгованості, вираженої в іноземній валюті,

порядку погашення (урахування) курсової різниці, що виникає у бухгалтерському та/або податковому обліку кредиторів та позичальників, а також порядку списання пені та штрафів, які нараховуються (були нараховані) на таку основну суму заборгованості [120]. У квітні 2019 року набрав чинності Кодекс з процедур банкрутство, який встановив механізм погашення заборгованості (реструктуризації) громадян за кредитами, наданими в іноземній валюті, забезпеченням за яким виступало нерухоме житлове майно, що було місцем постійного проживання позичальника/майнового поручителя. Змістом реструктуризації зобов'язань за договором про споживчий кредит є зміна істотних умов договору, що здійснює кредитор на договірних умовах зі споживачем і безпосередньо впливає на умови та/або порядок повернення такого кредиту.

Згідно зі статтею 1058 ЦК України, договір банківського вкладу (депозиту) становить домовленість банку, який прийняв, та вкладника, який надав грошову суму (вклад), з обов'язком першого виплачувати другому таку суму та проценти на неї або дохід в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором. У випадку, якщо вкладником є фізична особа, договір банківського вкладу є публічним договором. До відносин банку та вкладника за рахунком, на який внесений вклад, застосовують положення про договір банківського рахунка, якщо інше не встановлено цією главою або не впливає із суті договору банківського вкладу [171]. У цій сфері правовідносин звертаємо увагу на усталену судову практику щодо неможливості отримати задоволення вимог від свого боржника, якщо той не отримав сплати боргу від третьої особи, а остання, своєю чергою не отримала сплати боргу від свого боржника. За таких обставин кредитор боржника не має права вимагати сплати на свою користь ані від третьої особи боргу, який третя особа винна боржнику, ані від боржника третьої особи боргу, який боржник третьої особи винний такій третій особі [53]. Згідно зі статтею 26 ЗУ «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», Фонд гарантує кожному вкладнику банку відшкодування коштів за його вкладом. Фонд відшкодовує

кошти в розмірі вкладу, включаючи відсотки, станом на кінець дня, що передує дню початку процедури виведення Фондом банку з ринку, але не більше суми граничного розміру відшкодування коштів за вкладами, встановленого на цей день, незалежно від кількості вкладів в одному банку. Сума граничного розміру відшкодування коштів за вкладами не може бути меншою двохсот тисяч гривень. Тож, на практиці вкладники на руки отримують по 200 000 гривень. У зв'язку з цим законодавчим обмеженням граничної суми відшкодування, на практиці дехто з вкладників, розмір депозитних вкладів яких перевищує таку суму, вдаються до «дроблення» суми банківського вкладу на декілька частин серед третіх осіб [50, с. 138-158].

У пункті 26 рішення Європейського суду з прав людини (надалі – «ЄСПЛ») від 15 травня 2008 року в справі «Надточій проти України» зазначено, що принцип рівності сторін як один зі складників ширшої концепції справедливого судового розгляду, передбачає, що кожна сторона повинна мати розумну можливість представляти свою сторону в умовах, які не ставлять її в суттєво менш сприятливе становище порівняно з опонентом. Проте, застосування штрафних санкцій до боржника за чинним законодавством України потребує удосконалення. Аналіз правових положень у ЦК України та ГК України наглядно показує суперечливе регулювання подібних правових інститутів. Як уже зазначалося, у ЦК України штраф та пеня є складовими неустойки, а в ГК України не встановлено чіткого розмежування неустойки, штрафу та пені. Так, виникають питання правомірності одночасного застосування штрафу та пені. Вищезазначена проблема яскраво відображена в судових рішеннях. Постановою Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 05 червня 2019 року у справі № 205/9530/16-ц (вказана правова позиція також викладена у постанові Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 10 жовтня 2018 року у справі № 278/2615/15-ц, постанові Верховного Суду України від 21 жовтня 2015 року у справі № 6-2003цс15). Суди зазначають, що строки виконання грошових зобов'язань за кредитним договором свідчать про

недотримання положень, закріплених у статті 61 Конституції України, щодо заборони подвійної цивільно-правової відповідальності за одне і те саме невиконання [73]. У цій категорії справ постає питання про дотримання принципу «non bis in idem» («не можна карати двічі за одне й те саме»). Цей латинський постулат нині відображено у законодавстві більшості країн світу. Також цей принцип відображено у міжнародно-правових актах, що є джерелами права України, зокрема у статті 4 Протоколу № 7 до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод: «нікого не може бути вдруге притягнуто до суду або покарано в порядку кримінального провадження під юрисдикцією однієї і тієї самої держави за правопорушення, за яке його вже було остаточно виправдано або засуджено відповідно до закону та кримінальної процедури цієї держави»; аналогічно – у пункті 7 статті 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права. Зміст цього принципу має бути сприйнятий як заборона притягати особу двічі до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення, але особа може бути притягнена за правопорушення до різних видів відповідальності, зокрема, нести цивільно-правову, адміністративну чи кримінальну відповідальність, що не суперечить принципу «non bis in idem» [51, с. 302]. З іншого боку, у господарському судочинстві закріпленою видається позиція про можливість одночасного стягнення пені та штрафу за невиконання господарських зобов'язань. Тож, суди наголошують, що чинне законодавство не встановлює для учасників господарських відносин обмежень передбачати в договорі можливість одночасного стягнення пені та штрафу, посиляючись при цьому на свободу договору (стаття 627 ЦК України), коли сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості. За таких обставин, у більшості випадків практика у сфері господарського судочинства наводить правові висновки, що одночасне стягнення з учасника господарських відносин, який порушив господарське

зобов'язання за договором, штрафу та пені не суперечить статті 61 Конституції України, оскільки згідно зі статтею 549 ЦК України пеня та штраф є формами неустойки, а відповідно до статті 230 ГК України – видами штрафних санкцій, тобто не є окремими та самостійними видами юридичної відповідальності. У межах одного виду відповідальності може застосовуватися різний набір санкцій (наведена правова позиція викладена у постановках Верховного Суду у складі Касаційного господарського суду від 02 квітня 2019 року у справі 134 № 917/194/18, від 09.02.2018 у справі № 911/2813/17, від 22.03.2018 у справі № 911/1351/17, від 25.05.2018 у справі № 922/1720/17) [71]. З огляду на наведене, можна простежити, що господарське судочинство на відміну від цивільного не встановлює для учасників господарських правовідносин обмежень щодо одночасного застосування штрафу та пені за невиконання зобов'язання. В контексті гармонізації українського законодавства до права ЄС вважаємо за необхідне дослідити також іноземне право в аспекті досліджуваної тематики. З огляду на дослідження цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті, цікавим, на наш погляд, є нормативно-правові положення Федеративної Республіки Німеччини. У розділі 276 (3) Німецького цивільного кодексу (надалі – BGB) зазначено, що в договорах, які погоджують індивідуально між сторонами, сторони можуть долучити будь-яку відповідальність, окрім своєї відповідальності за навмисну поведінку. Однак, оскільки більшість контрактів підпадає під дію положень BGB про загальні умови, відповідальність підлягає деяким обмеженням, як-от те, що жодна зі сторін не може виключати свою відповідальність стосовно умисного або грубого недбалого невиконання зобов'язань. У зв'язку з цим виникає питання, чи існує у ФРН законодавчий контроль, який обмежує використання фінансових санкцій за невиконання договірних зобов'язань? Зауважую, що в індивідуально узгоджених контрактах сторони користуються своїми правами на власний розсуд щодо встановлення конкретних видів відповідальності (винятками можуть бути контракти, які підпадають під дію певних положень

BGB). У цьому випадку такі положення можна порівняти із принципом «свободи договору» згідно з ЦК України. Якщо ж до договірної штрафної санкції застосовують іноземне право, а саме закон про стандартні умови відповідно до розділу 307 BGB (що, як правило, має місце), він повинен відповідати таким вимогам:

- договірна штрафна умова повинна визначати справедливу та відповідну суму, яку потрібно сплатити у разі невиконання договору про конфіденційність;
- договірна неустойка повинна встановлювати пеню лише тоді, коли договірне зобов'язання було порушено з наявністю вини;
- не можна вимагати одночасно і відшкодування збитків, і договірні штрафи;
- заздалегідь оцінені збитки потрібно обмежувати, коли санкційне застереження встановлює постійне (наприклад, щоденне або щотижневе) зобов'язання щодо виплати певної суми стороні в невиконання її зобов'язання (судова практика у більшості таких випадках вважає 5 відсотків вартості контракту найбільш відповідним) [199]. 135 ЄСПЛ неодноразово вказував, що згідно з його усталеною практикою, яка відображає принцип, пов'язаний із належним здійсненням правосуддя, у рішеннях судів та інших органів з вирішення спорів мають бути належно зазначені підстави, на яких вони ґрунтуються [137]. Вищезазначений стан української судової практики ставить під сумнів його якість та створює нерівні умови для сторін у договірних правовідносинах. Існування таких відмінностей між кодифікованими актами України у судовій практиці породжують різні підходи при застосуванні неустойки, штрафу та пені. Доцільним є внесення відповідних змін для уніфікації ЦК України з ГК України та встановлення чітких правил застосування неустойки за невиконання грошових зобов'язань.

Аналізуючи законодавство Австралії в аспекті дослідження відповідальності за невиконання грошових зобов'язань, нам видався дуже цікавим правовий інститут *temporary debt protection* (TDP), тобто в перекладі

– це тимчасовий захист боргу. Тимчасовий захист боргу передбачає 21-денний період захисту для боржників. Протягом цього часу незабезпечені кредитори не можуть вживати заходів щодо стягнення незабезпечених боргів з самого боржника або його майна. Це дає боржнику час розглянути всі свої варіанти та обговорити альтернативні умови зі своїми кредиторами. Подання TDP (офіційно відомого як «a declaration of intention to present a debtor's petition») є актом можливого банкрутства відповідно до розділу 54А Австралійського Закону про банкрутство 1966 року [185]. Боржник повідомляє, що він може бути неплатоспроможним. По закінченні 21 дня боржник автоматично не стає банкрутом. Однак кредитори можуть використовувати TDP як основу для подання кредитором до суду про визнання боржника банкрутом. Можемо навести практичний приклад використання зазначеного способу захисту боржника у випадку невиконання грошового зобов'язання.

Деякі обмеження у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті існують у зв'язку з військовою агресією Росії. Ще у 2014 році відповідно до статті 2 ЗУ «Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції» було введено мораторій на виконання договірних зобов'язань та на нарахування пені, штрафів на основну суму заборгованості за кредитними та іншими договірними зобов'язаннями. Зокрема, на час проведення антитерористичної операції заборонене нарахування пені та/або штрафів на основну суму заборгованості із зобов'язань за кредитними договорами та договорами позики з 14 квітня 2014 року громадянам України, які зареєстровані та постійно проживають або переселилися у період з 14 квітня 2014 року з населених пунктів, визначених у затвердженому Кабінетом Міністрів України переліку, де проводилася антитерористична операція, а також юридичним особам та фізичним особам-підприємцям, що провадять (провадили) свою господарську діяльність на території населених пунктів, визначених у затвердженому Кабінетом Міністрів України переліку, де проводилася антитерористична операція. Банки та інші фінансові установи, а

також кредитори зобов'язані скасувати зазначеним особам штрафні санкції на час проведення антитерористичної операції [127]. Пунктом 2 статті 11 «Прикінцеві та перехідні положення» ЗУ «Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції» встановлено, що дія цього Закону поширюється на період проведення антитерористичної операції та на шість місяців після дня її завершення [142]. На виконання абзацу третього пункту 5 статті 11 «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції» Кабінетом Міністрів України затверджено Перелік населених пунктів, на території яких відбувалася антитерористична операція. 30 квітня 2018 року відповідно до статті 107 Конституції України 30 квітня 2018 року Президент підписав наказ Верховного Головнокомандувача ЗСУ «Про початок операції Об'єднаних сил із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі та стримування збройної агресії Російської Федерації на території Донецької та Луганської областей». Згідно з наказом від 30 квітня 2018 року розпочато операцію Об'єднаних сил із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі та стримування збройної агресії Російської федерації у Донецькій і Луганській областях, відповідно до плану операції Об'єднаних сил. Водночас, тепер у зв'язку із початком 24 лютого 2022 року широкомасштабної війни Російської Федерації проти України, було внесено зміни до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану, які набрали чинності 17.03.2022 року. Отже, внесені нововведення щодо кредитних правовідносин полягають у такому. У період дії в Україні воєнного (а також надзвичайного) стану та у тридцятиденний строк після його припинення або скасування боржник звільняється від нарахування пені, штрафів, інфляційного збільшення та 3 % річних у зв'язку з прострочення сплати кредитних платежів (штрафні та інші санкції, нараховані включно з 24.02.2022 року підлягають списанню кредитодавцем), а якщо прострочення здійснено боржником за споживчим кредитом, то також і іншої відповідальності. Також зупиняється можливість реалізації права

іпотекодержателя на: набуття права власності на предмет іпотеки (стаття 37 ЗУ «Про іпотеку»), продажу предмета іпотеки (стаття 38 ЗУ «Про іпотеку»), виселення мешканців із житлових будинків та приміщень, переданих в іпотеку, щодо яких є судові рішення про звернення стягнення на такі об'єкти (стаття 40 ЗУ «Про іпотеку»), реалізації предмета іпотеки на електронних торгах (стаття 41, 47 ЗУ «Про іпотеку») (наведені нововведення щодо іпотечного майна не поширюються на нерухоме майно, передане в іпотеку після 17.03.2022 року, а також якщо за іпотечним договором, до якого після 17.03.2022 року за погодженням сторін вносилися зміни в частині продовження строків виконання зобов'язань та/або розміру процентів, штрафних санкцій). На період воєнного (надзвичайного) стану також продовжено перебіг загальної та спеціальної позовної давності, а також строку поруки [106].

Висновки до Розділу 3

1. У роботі аргументовано, що способи захисту кредитора містять у собі заходи впливу на зобов'язаного суб'єкта одночасно у формі заохочення та покарання. Перший спрямовано на стимулювання поведінки зобов'язаної особи шляхом досягнення заохочувальної атмосфери виконання зобов'язання. Друге співвідноситься з настанням негативних наслідків для зобов'язаної особи у випадку невиконання зобов'язання. Заохочення у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті йде від протилежного – незастосування, наприклад, неустойки. Покарання першочергово є застосуванням санкції як правовий наслідок невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті.

2. У роботі виділено два види кредиторів: 1) забезпечений – кредитор, який має забезпечувальний інтерес, щоб забезпечити борг (застава); 2) незабезпечений – кредитор, який не має забезпечувального права на майно. За результатами правового аналізу доведено, що забезпечений кредитор матиме перевагу перед незабезпеченим.

3. Наведено низку проблемних моментів у процесі безпосереднього стягнення грошового зобов'язання з валютним застереженням, а саме: відсутність чіткого порядку нарахування суми боргу, зміни розміру суми боргу до стягнення на момент подання позову та до моменту ухвалення рішення та/або на момент ухвалення рішення та зарахування боргу на рахунок виконавця. Наведене призводить до порушення прав кредитора при фактичному отриманні боргу.

4. Поняття категорії «боржника» запропоновано розглядати у широкому та вузькому розумінні. У широкому розумінні під це поняття можуть підпадати усі фізичні та юридичні особи, які мають виконати грошове зобов'язання. У вузькому розумінні «боржник» – це юридична чи фізична особа, яка не виконала чи неналежно виконала грошове зобов'язання.

5. Додатково обґрунтовано висновок про те, що такі поняття, як «договір позики» та «позикове зобов'язання» є самостійними та нетотожними. Тому позикове зобов'язання, що утворилося на основі укладення договору позики, можна оскаржувати на підставі фактичного неотримання коштів позичальником. Натомість, якщо таке зобов'язання виникло у зв'язку із домовленістю сторін про новацію, дійсність відповідного договору можна оспорювати тільки з підстав недодержання умов про новацію.

6. У роботі запропоновано внести зміни до ЦПК України шляхом доповнення його змісту приписом, відповідно до якого вжиття заходів досудового врегулювання спору можуть встановлюватись не лише відповідно до закону, а також на підставі договору.

7. Обґрунтовано внесення змін до ЦК України щодо зменшення судом розміру збитків та неустойки, які стягуються з боржника шляхом доповнення його змісту приписом, відповідно до якого боржник, який повністю сплатив розмір неустойки та збитків кредитору, не має права вимагати зменшення такого розміру неустойки та збитків.

8. Обґрунтовано внесення змін до ЗУ «Про споживче кредитування» шляхом доповнення його змісту приписом, відповідно до якого встановлюється заборона на укладання договорів споживчого кредитування не лише безпосередньо в іноземній валюті, а також із застосування грошового еквіваленту в іноземній валюті.

ВИСНОВКИ

У науковій роботі проведено теоретичне узагальнення та висунуто нове вирішення наукового завдання, що полягає у комплексному теоретичному дослідженні цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті. Основні висновки дисертаційної роботи полягають у такому:

1. Досліджено історіографію правового регулювання грошового зобов'язання в іноземній валюті та відповідальності за його невиконання, що дає можливість дослідити наукові джерела про систему права, починаючи ще з ранніх суспільств зародження зобов'язальних відносин, закінчуючи становленням проєвропейського розвитку зобов'язального права у чинних нормативно-правових актах національного законодавства України. Завдяки дослідженню генези відповідальності за невиконання грошових зобов'язань (у тому числі іноземної валюти) можемо зрозуміти виникнення зобов'язань, договірних правовідносин, відповідальності, грошового обігу, ринкової економіки, взаємодії з іноземною валютою, які вбирали у себе багато історичних подій та відображали їх у правових нормах. Перший етап охоплює 1922-1963 рр. та характеризується кодифікацією цивільного права УРСР під безпосереднім впливом соціалістичних вимог того часу без фактичного регулювання зобов'язальних правовідносин в іноземній валюті, обіг якої був обмежений в режимі валютної державної монополії. Другий етап, який охоплює 1963-2003 рр., розширив регламентацію порядку застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань, при цьому й надалі обмежуючи використання іноземної валюти. Третій етап охоплює 2003-2018 рр., та характеризується прийняттям чинних ЦК України та ГК України, положення яких врегулювали порядок застосування відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті у часи незалежності України з можливістю використання іноземної валюти та іноземного еквіваленту в порядку та умовах, встановлених законом.

Четвертий – 2018 р. – і дотепер, який характеризується прийняттям ЗУ «Про валюту та валютні операції» та у якому простежуються серйозні передумови до оновлення цивільно-правових норм із проєвропейською орієнтацією. Зазначене надає можливість простежити тенденції видозміни правових категорій та шляхи їх подальшого реформування.

2. Враховуючи системний аналіз норм цивільного права, на основі якого можна зробити висновок про відсутність уніфікованої дефініції термінів «грошового зобов'язання» та «грошового зобов'язання в іноземній валюті». Така правова ситуація негативно впливає на правозастосовну діяльність. Доходимо висновку про те, що грошове зобов'язання варто розглядати у вузькому та широкому розуміннях: зобов'язання, в яких гроші виступають предметом договору та зобов'язання, в яких гроші мають характер зустрічного зобов'язання відповідно. Охарактеризовано, що під поняттям грошового зобов'язання в іноземній валюті в цілому потрібно розуміти правовідношення згідно з яким одна сторона (боржник) зобов'язаний сплатити другій стороні (кредитору) грошову суму, виражену безпосередньо в іноземній валюті або грошову суму з валютним еквівалентом, що виникло з договору чи інших підстав.

3. Під умовами цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті розуміються окремі частини цивільно-правового невиконання. Сукупність зазначених умов утворює склад правопорушення, який є підставою застосування цивільно-правової відповідальності. Зважаючи на відсутність наукових напрацювань щодо складу правопорушення саме у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті, зроблено висновок, що у таких правовідносин для настання цивільно-правової відповідальності достатньо таких обов'язкових елементів: наявність прав та обов'язків, невиконання яких зумовлює настання відповідальності, невиконання стороною покладених на неї обов'язків та наявність вини, що презюмується.

4. Охарактеризовано, що порядок застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань, виражених безпосередньо в іноземній валюті та з валютним еквівалентом (застереженням) має свої особливості. У роботі підтримується точка зору, згідно з якою проценти річних та інфляційні втрати не входять до складу грошового зобов'язання та не є грошовою санкцією за його невиконання, тому нараховуються незалежно від сплати боржником неустойки за невиконання зобов'язання. Своєю чергою нарахування інфляційних втрат не застосовується у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті, оскільки іноземна валюта індексації не підлягає. Додатково аргументовано, що відсотки річних згідно зі статтею 625 ЦК України є способом захисту майнового права та інтересу кредитора та заходом відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті. Запропоновано легітимізувати порядок нарахування неустойки у грошових зобов'язаннях з валютним застереженням сукупно за всі дні прострочення в іноземній валюті з подальшим перерахунком у національну валюту – гривню на дату здійснення платежу. Також, обґрунтовано, що застосування валютного еквіваленту як і нарахування інфляційних втрат має спільну мету уникнення валютних ризиків знецінення національної валюти – гривні, тому індекс інфляції у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті застосуванню підлягати не буде.

5. Досліджено підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за невиконання грошового зобов'язання в іноземній валюті. У роботі обґрунтовується, що обставини будуть вважатися форс-мажорними, якщо вони одночасно відповідають таким критеріям, як надзвичайність, неминучість та об'єктивна неможливість виконання зобов'язань. Незважаючи на надзвичайність та неминучість, певні події не можуть вважатися обставинами непереборної сили, якщо вони не впливають безпосередньо на здатність виконувати зобов'язання. Крім цього, істотні зміни договірних обставин, попри їх непередбачуваність, не належать до обставин

непереборної сили, але значно ускладнюють виконання зобов'язання. Запропоновано такі положення, які доцільно вносити в договірні грошові зобов'язання в іноземній валюті задля ефективного регулювання прововідносин у випадку настання форс-мажорних обставин: обставини, визначені сторонами як форс-мажор, строки повідомлення іншої сторони про настання форс-мажорних обставин, форма повідомлення про форс-мажор іншій стороні, строки та документи, які надаються іншій стороні на підтвердження форс-мажорних обставин, можливість відмови в односторонньому порядку від договору через тривалий форс-мажор (не визначений з об'єктивною неможливістю швидкої зміни обставин (війна, повінь) та/або завчасно установлений період, після спливу якого інтерес сторони, що мав би підлягати задоволенню зникає (тимчасовий період обмеження на експорт/імпорт)).

б. Охарактеризовано окремі способи захисту прав та інтересів кредитора у випадку зобов'язань в іноземній валюті у разі їх невиконання. Способи захисту кредитора містять у собі заходи впливу на зобов'язаного суб'єкта одночасно у формі заохочення та покарання. Перший спрямовано на стимулювання поведінки зобов'язаної особи шляхом досягнення заохочувальної атмосфери виконання зобов'язання. Друге співвідноситься з настанням негативних наслідків для зобов'язаної особи у випадку невиконання зобов'язання. Заохочення у грошових зобов'язаннях в іноземній валюті йде від протилежного – незастосування, наприклад, неустойки. Покарання першочергово є застосуванням санкції як правовий наслідок невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті. Розкриваючи питання безпосереднього етапу стягнення заборгованості в іноземній валюті, зіштовхуємось із низкою проблемних моментів, а саме: нарахування суми боргу, зміни розміру суми боргу до стягнення на момент подання позову та до моменту ухвалення рішення та/або на момент ухвалення рішення і зарахування боргу на рахунок виконавця. Наведене призводить до невиконання прав кредитора при фактичному отриманні боргу. Вважаємо за

доцільне регламентувати на законодавчому рівні чіткий порядок дій виконавця у випадку стягнення грошового зобов'язання в іноземній валюті (з валютним застереженням).

7. Охарактеризовано, що поняття боржника слід розглядати у широкому та вузькому розуміннях. У широкому розумінні під поняття боржник можуть підпадати усі фізичні та юридичні особи, які мають виконати грошове зобов'язання. У вузькому розумінні, боржник – це юридична чи фізична особа, яка прострочила виконання грошового зобов'язання.

8. У роботі обґрунтовано внесення змін до ЦК України щодо зменшення судом розміру збитків та неустойки, які стягуються з боржника шляхом доповнення його змісту приписом, відповідно до якого боржник, який повністю сплатив розмір неустойки та збитків кредитор, не має права вимагати зменшення такого розміру неустойки та збитків.

9. Обґрунтовано необхідність внесення змін до Цивільно-процесуального кодексу України шляхом доповнення його змісту ще одним приписом щодо визначення обов'язкового досудового врегулювання спору, у випадку недотримання якого позовна заява підлягатиме поверненню, а саме якщо до заяви не додано доказів вжиття заходів досудового врегулювання спору у випадку, коли такі заходи є обов'язковими на підставі договору.

10. У роботі аргументовано доцільність внесення змін у ЗУ «Про споживче кредитування» шляхом доповнення його змісту приписом, відповідно до якого встановлюється заборона на укладання договорів споживчого кредитування не лише безпосередньо в іноземній валюті, а також із застосування грошового еквіваленту в іноземній валюті.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Альтернативні способи вирішення цивільних спорів за законодавством України : навч. посібник / Верба-Сидор О. Б., Воробель У. Б., Грабар Н. М., Дутко А. О., Юркевич Ю. М.; за ред. канд. юрид. наук, доц. О. Б. Верби-Сидор. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 416 с.
2. Андрусів У. Б., Микита Т. В. Окремі питання становлення системи захисту прав суб'єктів приватного права (за матеріалами судової практики). *Актуальні проблеми приватного права в умовах євроінтеграційних процесів в Україні*: збірник тез доповідей учасників науково-практичного семінару 13 листопада 2020 року С. 85–89. URL : https://www.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/biblioteka/nauk_konf/13_11_2020.pdf (дата звернення: 12.01.2021).
3. Басай О. В. Загальні засади (принципи) цивільного законодавства України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивіл. право і цивіл. процес; сімейне право; міжнар. приват. Право» / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2014. 36 с.
4. Васильєва В. В. Договір як підстава виникнення цивільноправового зобов'язання: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2013. 210 с.
5. Васильєва В. А. Корпорації як суб'єкти корпоративних відносин. *Корпоративне право України: підручник* / В. В. Луць, В. А. Васильєва, О. Р. Кібенко [та ін.] ; за заг. ред. В. В. Луця. Київ : Юрінком Інтер, 2010. С. 88–97.
6. Венедиктова И. В. Охраняемый законом интерес в гражданском праве : монография. Харьков : Точка, 2012. 508 с.
7. Вовк М. З., Юркевич Ю. М. Окремі питання правового регулювання порядку вчинення виконавчого напису нотаріусом. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 6. С. 114–117.
8. Вплив законодавства на розвиток суспільства й держави загалом на

прикладі законів Хаммурапі [Текст]. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право* / М-во освіти і науки України, Ужгород. нац. ун-т, Юрид. ф-т. Ужгород : Ужгород. нац. ун-т, 2015. Вип. 31, т. 1. С. 40–46.

9. Габріадзе М. Система цивільно-правової відповідальності за невиконання зобов'язання. *Юридичний вісник*. 2020. №1. С. 85–92.

10. Господарський кодекс України No 436-IV від 16.01.2003. Офіційний сайт Верховної Ради України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (дата звернення: 22.01.2021).

11. Гришко О. С. Невиконання договірною зобов'язання: поняття, види, правові наслідки : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2014. 20 с.

12. Гулик А. Г. Поняття оптимізації цивільного судочинства: огляд концептуальних підходів. *Публічне право*. 2020. № 2 (38). URL : <https://www.publichne-pravo.com.ua/files/38/pdf/14.pdf> (дата звернення: 02.03.2022).

13. Дзера І. Система цивільно-правових санкцій у загальній частині цивільного кодексу України. *Юридичні науки*. №1 (112). 2020. URL : http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/21156/Systema_tsyvilno-pravovykh_sanktsii_u_zahalnii_chastyni_Tsyvilnoho_kodeksu_Ukrainy.pdf?sequence=1&isAllowed=y (дата звернення: 20.03.2021).

14. Дзера І. О. Правова природа 3 % річних за статтею 625 ЦК України. *Наукові записки НаУКМА: Юридичні науки*. 2016. Т. 181. С. 116–120.

15. Дзера І. О. Санкції у цивільному праві України: проблеми теорії та судової практики: монографія. Київ : ВД «Дакор», 2022. 540 с.

16. Договірне право України. Загальна частина: навч. посіб. / за ред. О. В. Дзери. Київ : Юрінком Інтер, 2008. 1176 с.

17. Долинська М. С. До питання застосування окремих принципів латинського нотаріату в провадженні нотаріального процесу в Україні. *Актуальні проблеми приватного права в умовах євроінтеграційних процесів в*

Україні: збірник тез доповідей учасників науково-практичного семінару 13 листопада 2020 року. С. 48–50. URL : https://www.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/biblioteka/nauk_konf/13_11_2020.pdf (дата звернення: 08.11.2021).

18. Економічна енциклопедія : у трьох томах. Т. 2. / Редкол.: ...С. В. Мочерний (відп. ред.) та ін. Київ : Видавничий центр «Академія», 2000. 864 с.

19. Ємельянова Л. В. Система забезпечення зобов'язань у римському праві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Одеська національна юридична академія. Одеса, 2001. 20 с.

20. Забзалюк Д. Є. Політико-правові аспекти європейської інтеграції галицько волинської держави у 40–50-х рр. XIII століття. *Науковий Вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2014. № 3. С. 3–11
URL : [file:///C:/Users/HP/Downloads/Nvlduvs_2014_3_3%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/HP/Downloads/Nvlduvs_2014_3_3%20(1).pdf)

21. Загородній С. А. Актуальні проблеми виникнення цивільно-правової відповідальності. *Право і безпека*. 2011. № 1 (38). С. 226–230.

22. Івасів Б. С., Прийдун Л. М., Рудан В. Я. Міжнародні розрахунки та валютні операції: навч. посібник. Тернопіль : Вектор, 2013. 572 с.

23. Ільїн В. Еволюція грошей: від засобу обміну – до загальної міри цінностей. *Літопис банківської справи*. URL : http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/vnbu/2011_4/2011_04_22.pdf (дата звернення: 01.12.2020).

24. Ільків О. В. Право притримання як вид забезпечувальних речових прав. *German International Journal of Modern Science*. 2021. № 16. С. 25–29.
URL : <file:///C:/Users/HP/Downloads/pravo-pritrimannya-yak-vid-zabezpechivalnih-rechovih-prav.pdf> (дата звернення: 10.10.21).

25. Ільків О. В. Предмет застави як критерій диференціації заставних речових відносин. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2021. № 51. С. 92–96. URL : <http://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc51/21.pdf> (дата звернення: 09.10.20).

26. Індекс споживчих цін: сприйняття та реальність: посібник для користувачів / за ред. Ю. М. Остапчука. Київ : Державний комітет статистики України, 2006. 56 с.

27. Канзафарова І. Кваліфікуючі ознаки непереборної сили. *Сучасні проблеми приватного права* : зб. наук. пр., присвяч. 80-ій річниці з дня народж. Ярославни Миколаївни Шевченко / Всеукр. громад. орг. «Асоц. цивілістів України» ; [відп. ред.: Н. С. Кузнецова, Р. О. Стефанчук]. Кам'янець-Подільський : Рута, 2012. С. 67–77.

28. Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 ; НАН України, Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. Київ, 2007. 453 арк.

29. Карабань Я. А. Поняття зобов'язання за цивільним правом України. *Вісник Одеського національного університету. Серія: Правознавство*. 2013. Т. 18, Вип. 1. С. 22–29. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vonu_prav_2013_18_1_5 (дата звернення: 11.08.21).

30. Карнаух Б.П. Причинний зв'язок у деліктному праві: рефлексія над тестом «якби не» // *Проблеми законності*. - 2019. - Вип. 147. - С. 75-84.

31. Кейнс Дж. М. Трактат про грошову реформу: “Загальна теорія зайнятості, процента та грошей” : реферат – дайджест / Дж. М. Кейнс ; Асоціація укр. банків. – Киев : АУБ, 1999. – 189с. – (Серія «Вершини економічної думки»).

32. Кодекс з процедур банкрутства від 18.10.2018 № 2597-VIII. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#Text> (дата звернення: 06.09.2021).

33. Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: хрестоматія з цивільного права України. Т. 1. / укл.: Ю. В. Білоусов, І. Р. Калаур, С. Д. Гринько та ін. / за ред. Р. О. Стефанчука та М. О. Стефанчука. Київ : Правова єдність, 2009. 1136 с.

34. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про договори міжнародної купівлі-продажу товарів від 11.04.1980 р. *Офіційний сайт Верховної Ради*

України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_003 (дата звернення 02.11.2020 року).

35. Конституційний висновок у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України. Офіційний сайт Верховної Ради України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001v710-16#Text> (дата звернення: 10.12.2020 року).

36. Конституція України від 28.06.1996. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/conv#Text> (дата звернення : 22.09.2020).

37. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ : Юрінком інтер, URL: https://yuricom.com/legal_news/new_legislation/kontseptsiia-onovlennia-tsyvilnoho-kodeksu-ukrainy/ (дата доступу: 12.02.2022).

38. Кот О. О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики : монографія. Київ : Алерта, 2017. 494 с.

39. Кот О. Способи захисту договірних прав. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 11. С. 13–18.

40. Котуха О., Чабан О. Особливості вибору права, що застосовується до договору: *Підприємництво, господарництво і право. Цивільне право і процес*. 2020. №2. С. 42–47.

41. Кримінальний кодекс УСРР 1922. *Велика українська юридична енциклопедія* : у 20 т. Т. 17. Кримінальне право / В. Я. Тацій (відп. ред.) та ін. 2017. С. 477.

42. Кузнецова Н. С., Кохановська О. В. Сучасне приватне право України: вектори європейського розвитку. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2016. Вип. 13. С. 49–55.

43. Кузнецова Н. С. Основні завдання книги першої проекту Цивільного кодексу України. *Кодифікація приватного (цивільного) права України* / за ред. проф. А. Довгерта. Київ : Український центр правничих студій. 2000. С. 26–29.

44. Кузнєцова Н. С. Цивільно-правова відповідальність і захист цивільних прав. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2009. Вип. 81. Серія: Юридичні науки. С. 100-106.
45. Куценко О. Споживче кредитування в Україні: огляд ринку та практики 2011р.: Проект USAID «Розвиток фінансового сектору» (FINREP). URL ://www.twirpx.com (дата звернення: 28.12.2021).
46. Лист Торгово-промислової палати України від 28.02.2022 р. № 2024/02.0-7.1. URL : <https://uccr.org.ua/uploads/files/621cba543cda9382669631.pdf>. (дата звернення: 04.03.2022).
47. Лясковська С. Участь органів державної безпеки у регулюванні ринкових відносин у період непу. *З архівів ВУЧК–ГПУ– НКВД–КГБ*. 2014. № 1. С. 7–28.
48. Майстренко С. В. Банківництво у стародавньому світі: історичний та релігійний аспекти. *Фінансовий простір*. 2014. № 2. С. 53–58. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Fin_pr_2014_2_9 (дата доступу: 11.11.2021).
49. Мишкін Ф. С. Економіка грошей, банківської справи і фінансових ринків / пер. з англ. С. Панчишин, А. Стасишин, Г. Стеблій. Київ : Основи, 1999. 963 с.
50. Моїсеєнко Ю. М. Захист суб'єктивних цивільних прав сторін договору банківського вкладу (депозиту) [Текст] : монографія ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків : Оберіг, 2020. 159 с. URL : http://nauka.nlu.edu.ua/.../diss/Moiseenko/d_Moiseenko.pdf (дата звернення: 12.02.2022 року).
51. Музика Л. А. Цивільно-правова політика України : дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2021. URL : http://idpnan.org.ua/files/2021/muzika-l.a.-tsivilno-pravova-politika-ukrayini-_d_.pdf (дата звернення 12.03.2022).
52. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. Т. 2 / за ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. 3-є вид., переробл. і доповн. Київ : Юрінком Інтер, 2008. 1088 с.

53. Окрема думка суддів Великої Палати Верховного Суду Сімоненко В. М., Золотнікова О. С., Князева В. С., Штелик С. П. на постанову Великої Палати Верховного Суду від 28 вересня 2021 року у судовій справі № 761/45721/16-ц. URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/102051079> (дата звернення: 25.12.2021 року).

54. Осадчий І. М. Поняття грошового зобов'язання в приватному праві. *Вісник господарського судочинства*. 2006. № 5. С. 147–155.

55. Основи римського приватного права : навчально-методичний посібник / за ред. Є. О. Харитоновна. – Одеса : Фенікс, 2019. 296 с.

56. Пленюк М. Д. Юридичні факти як підстави виникнення цивільно-правових зобов'язань (теоретичні та практичні засади) : дис. д-ра. юрид. наук 2016 URL : <file:///C:/Users/HP/Downloads/2017-03-30%20Pleniuk%20dis.pdf>

57. Подцерковний П. Грошові зобов'язання господарського характеру: проблеми теорії і практики [Текст] : монографія. Вид. 2-ге. Київ : Юстініан, 2007. 424 с.

58. Положення про порядок видачі небанківським фінансовим установам, операторам поштового зв'язку ліцензій на здійснення валютних операцій: Постанова Правління НБУ від 09.08.2002 р. № 297. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0712-02#n492> (дата звернення 06.11.2020 року).

59. Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземних валютах: Постанова Правління НБУ від 15.12.2004 року № 639. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0041-05#Text> (дата звернення: 25.05.2021).

60. Порядок ведення Державного реєстру обтяжень рухомого майна: Постанова КМУ від 5 липня 2004 р. № 830. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/830-2004-%D0%BF#Text> (дата звернення: 03.04.2021).

61. Порядок реалізації предмета застави з публічних торгів: Постанова КМУ від 22 грудня 1997 р. №1448. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1448-97-%D0%BF#Text> (дата звернення: 23.12.2020 року).

62. Пospолітак В. В. До приватно-правового регулювання грошей за законодавством України. *Наукові записки НаУКМА*. 2007. Т. 64. С. 85–89.

63. Постанова Богунського районного суду м. Житомира від 26.07.2021 року у судовій справі № 295/2729/21. URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/98533025> (дата доступу: 23.07.2021).

64. Постанова Великої палати Верховного Суду від 02 липня 2019 року у судовій справі № 916/3006/17. URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/82827046> (дата звернення 23.12.2019).

65. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 07.07.2020 року у судовій справі № 296/10217/15-ц. URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/90458917> (дата звернення: 04.01.2022).

66. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 1 червня 2021 року у судової справа № 910/12876/19. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98524309>. (дата звернення 06.08.2021 року).

67. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 10.12.2019 р. у справі № 904/4156/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/87053617> (дата звернення: 08.12.2020).

68. Постанова Великої Палати Верховного суду від 21.09.2021 у удовій справі № 910/10374/17 (12-5гс21). URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100428590> (дата звернення: 22.12.2020).

69. Постанова Великої Палати Верховного суду від 24 квітня 2019 року у судовій справі № 523/10225/15-ц. URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/82827053> (дата звернення: 03.03.2020).

70. Постанова Великої Палати Верховного суду у судовій справі від 25.05.2021 № 149/1499/18. URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/98524305> (дата звернення: 20.10.2021).

71. Постанова Верховного Суду від 02 квітня 2019 року у судовій справі № 917/194/18. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80923003> (дата звернення 15.09.2019 року).

72. Постанова Верховного Суду від 03 березня 2020 року у судовій справі № 725/555/18. URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/88016764> (дата звернення: 19.01.2021).

73. Постанова Верховного Суду від 05 червня 2019 року у судовій справі № 205/9530/16-ц. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82420078> (дата звернення 15.09.2019 року).

74. Постанова Верховного Суду від 06 листопада 2018 року у судовій справі № 916/174/18. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77850726> (дата звернення: 03.04.2020 року).

75. Постанова Верховного Суду від 06.07.2020 р. у справі № 522/16531/17. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/90254136> (дата звернення: 10.10.2021 року).

76. Постанова Верховного Суду від 10.03.2020 р. у судовій справі № 910/10581/18. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88149920> (дата звернення: 10.12.2020).

77. Постанова Верховного Суду від 11 жовтня 2018 року у судовій справі № 905/192/18. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77149725> (дата звернення 08.11.2019 року).

78. Постанова Верховного суду від 18 квітня 2018 року у судовій справі № 753/11000/14-ц. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73500675> (дата звернення 11.11.2019 року).

79. Постанова Верховного суду від 18.06.2021 у судовій справі № 910/16898/19. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97770891> (дата доступу: 29.08.2021).

80. Постанова Верховного суду від 19.03.2021 у судовій справі № 904/2073/19. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96342395>. (дата звернення 06.08.2021 року).

81. Постанова Верховного Суду від 21 серпня 2019 року у судовій справі № 496/1300/17. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83775340> (дата звернення: 03.04.2020).

82. Постанова Верховного Суду від 22 вересня 2021 року у судовій справі № 198/527/18-ц. URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/100141434?q=%22%D0%9F%D0%BE%D1%80%D1%88%D0%B5%20%D0%9C%D0%BE%D0%B1%D1%96%D0%BB%D1%96%D1%82%D1%96%22> (дата звернення: 03.12.2021).

83. Постанова Верховного Суду від 25.11.2020 р. у судовій справі № 265/7975/17 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93217609> (дата звернення: 14.12.2020).

84. Постанова Верховного Суду від 27 лютого 2019 року м. Київ у справі № 178/1196/13-ц. URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/80181338> (дата звернення: 27.12.2020 року).

85. Постанова Верховного Суду від 30.11.2020 р. у справі № 905/164/15. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93216970> (дата звернення: 16.12.2020).

86. Постанова Верховного Суду від у 04 серпня 2021 року у судовій справі № 638/20120/16. URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/98862271?q=%22%D0%9F%D0%BE%D1%80%D1%88%D0%B5%20%D0%9C%D0%BE%D0%B1%D1%96%D0%BB%D1%96%D1%82%D1%96%22> (дата звернення: 21.12.2021 року).

87. Постанова Верховного Суду Першої судової палати Касаційного цивільного суду у судовій справі від 25 квітня 2018 року № 645/3265/13-ц.

URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/74120911> (дата звернення: 21.03.2021).

88. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 20 червня 2018 року у судовій справі № 913/869/14. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74991708> (дата звернення 05.11.2020 року).

89. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 20.08.2021 року у судовій справі № 910/13575/20. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99202201> (дата звернення: 12.10.2020).

90. Постанова Верховного Суду у судовій справі від 29 вересня 2021 року № 202/213/14-ц. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100816872> (дата звернення 06.11.2020 року).

91. Постанова Верховного Суду у судовій справі від 30 вересня 2021 року № 913/92/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100033938> (дата звернення 06.11.2021 року).

92. Постанова Верховного суду України від 18.10.2017 у судовій справі № 127/22797/15-ц. URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/69942634?q=%22%D0%9F%D0%BE%D1%80%D1%88%D0%B5%20%D0%9C%D0%BE%D0%B1%D1%96%D0%BB%D1%96%D1%82%D1%96%22> (дата звернення: 12.12.2020).

93. Постанова Верховного Суду України від 2 липня 2014 року у судовій справі № 6-79ц14. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/39689407> (дата звернення: 03.04.2020).

94. Постанова Верховного Суду України від 27 січня 2016 р. у справі 6-771ц15 URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/57397945> (дата звернення 08.11.2019 року).

95. Постанова Верховного суду України від 28 вересня 2016 року у судовій справі № 165/810/13-ц. URL :

<https://verdictum.ligazakon.net/document/61689743> (дата звернення: 25.02.2020).

96. Постанова Вищого господарського суду України від 26 квітня 2016 року у судовій справі 920/1621/15. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/57397945> (дата звернення 08.11.2019 року).

97. Постанови Пленуму ВССУ з розгляду цивільних і кримінальних справ № 5 від 30 березня 2012 р. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/84663507> (дата звернення: 16.12.2019).

98. Про банки і банківську діяльність : Закон України від 07.12.2000 р. № 2121-III. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text>. (дата звернення: 20.04.2020).

99. Про валюту та валютні операції : Закон України від 21.06.2018 р. № 2473-VIII. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2473-19> (дата звернення: 14.06.2020).

100. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів : Закон України від 03.10.2017 № 2147-VIII. *Офіційний сайт Верховної Ради*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2147-19> (дата звернення: 08.09.2021).

101. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання відносин між кредиторами та споживачами фінансових послуг : Закон України від 22.09.2011 року № 3795-VI. *Офіційний сайт Верховної Ради*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3795-17#Text> (дата звернення: 09.09.2021).

102. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо мораторію на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті : Закон України від 22.09.2011 р. № 3795-VI. URL : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T200895.html (дата звернення: 20.07.2021).

103. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реструктуризації зобов'язань за кредитами в іноземній валюті та адаптації процедур неплатоспроможності фізичних осіб : Проект Закону України від 18.11.2020 № 4398 URL : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/II03707A.html (дата звернення: 05.02.2021).

104. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19) : Закон України від 17.03.2020 р. № 530-IX. *Офіційний сайт Верховної Ради*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/530-20#n38> (дата звернення 02.11.2020 року).

105. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 02.06.2016 № 28. *Офіційний сайт Верховної Ради*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1401-19#Text> (дата звернення: 13.02.2020).

106. Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану: Закон України від 02.06.2016 № 1401-VIII. *Офіційний сайт Верховної ради України* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2120-20#Text> (дата звернення: 08.09.2021).

107. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо реструктуризації зобов'язань за кредитами в іноземній валюті та адаптації процедур неплатоспроможності фізичних осіб: Проект Закону України від 18.11.2020 № 4399. URL : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/II03708G.html (дата звернення: 06.06.2021).

108. Про внесення змін до постанови Правління Національного банку України від 24 лютого 2022 року № 18 : Постанова НБУ № 71 від 14 квітня 2022 року. URL: https://bank.gov.ua/ua/legislation/Resolution_14042022_71 (дата звернення: 25.04.2022).

109. Про внесення змін до розділу IV «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про споживче кредитування» (щодо кредитів, наданих в іноземній валюті) : Проект Закону України від 09.12.2020 № 4475. URL : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/Л03856А.html (дата звернення: 18.06.2021).

110. Про деякі питання практики застосування законодавства про відповідальність за невиконання грошових зобов'язань : Постанова Пленуму Вищого Господарського Суду України від 17.12.2013 р. № 14. *Офіційний сайт Верховної ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0014600-13#Text> (дата звернення: 08.12.2020).

111. Про доповнення інформаційного листа Вищого господарського суду України від 15.03.2011 № 01-06/249 «Про постанови Верховного Суду України, прийняті за результатами перегляду судових рішень господарських судів»: інформаційний лист ВГСУ від 22.01.2013 р. № 01-06/85/2013. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0085600-13#Text> (дата звернення: 13.12.2020).

112. Про забезпечення захисту національних інтересів за майбутніми позовами держави Україна у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації URL : Постанова КМУ від 3 березня 2022 р. № 187. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187-2022-%D0%BF#Text> дата звернення: 25.03.2022).

113. Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARSCoV-2 : Постанова Кабінету міністрів України від 11 березня 2020 р. № 211. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/211-2020-%D0%BF#Text> (дата звернення: 18.05.2021).

114. Про затвердження інструкції про порядок валютного нагляду банків за дотриманням резидентами граничних строків розрахунків за операціями з

експорту та імпорту товарів: Постанова Правління Національного банку України від 02.01.2019 р. №7. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007500-19#Text>. (дата звернення: 06.11.2020 року).

115. Про затвердження Положення про валютний нагляд : Постанова правління Національного Банку України від 03.01.2019 р. № 13. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013500-19#Text> (дата звернення: 08.12.2020).

116. Про затвердження Положення про структуру валютного ринку України, умови та порядок торгівлі іноземною валютою та банківськими металами на валютному ринку України : постанова Правління Національного банку України від 02.01.2019 р. № 1. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0001500-19#Text> (дата звернення 06.11.2020 року).

117. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України : Наказ Міністерства юстиції України від 22.02.2012 № 296/5. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12#Text>. (дата звернення: 01.03.2022).

118. Про індексацію грошових доходів населення : Закон України від 3.07.1991 року № 1282-ХІІ. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1282-12> (дата звернення 07.11.2019 року).

119. Про медіацію : Закон України від 16.11.2021 року № 1875-ІХ. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#top> (дата звернення: 12.07.2021).

120. Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті: Закон України від 03.06.2014 року № 1304-VII. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1304-18> (дата звернення: 22.12.2021).

121. Про Національний банк України : Закон України від 20.05.1999 р. № 679-XIV. *Офіційний сайт Верховної Ради України.* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/679-14#Text>. (дата звернення: 12.09.2020 р.).

122. Про нотаріат : Закон України від 02.09.1993. № 3425-XII. *Офіційний сайт Верховної Ради України.* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text> (дата звернення 22.02.2022 року).

123. Про підсумки роботи судової палати для розгляду справ про банкрутство КГС ВС протягом 2018–2021 років: Верховний суд. URL : https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/KGS_VS_2018_2021.pdf (дата доступу: 15.02.2022).

124. Про платіжні системи та переказ грошей в Україні : Закон України від 05.04.2001 р. № 2346-III. *Офіційний сайт Верховної Ради України.* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2346-14#Text> (дата звернення: 08.12.2020).

125. Про правонаступництво України : Закон України від 12.09.1991 р. № 1543-XII. *Офіційний сайт Верховної Ради України.* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1543-12#Text> (дата звернення: 10.11.2020).

126. Про роботу банківської системи в період запровадження воєнного стану : Постанова Національного банку України від 24 лютого 2022 року № 18. *Офіційний сайт Верховної Ради України.* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0018500-22#Text> (дата звернення: 03.03.2022).

127. Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції : Закон України від 02.09.2014 № 44. *Офіційний сайт Верховної Ради України.* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1669-18#Text> (дата звернення: 27.11.2021).

128. Про типові платіжні умови зовнішньоекономічних договорів (контрактів) і типові форми захисних застережень до зовнішньоекономічних договорів (контрактів), які передбачають розрахунки в іноземній валюті : Постанова Кабінету Міністрів України та Національного банку України від 21

червня 1995 р. № 444. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/444-95-%D0%BF#Text> (дата звернення: 08.12.2020).

129. Про торгово-промислові палати в Україні : Закон України від 02.12.1997 року № 671/97-ВР. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/671/97-%D0%B2%D1%80> (дата звернення 02.11.2020 року).

130. Прядко В. В., Сайко М. М. Історія грошей і кредиту : підручник. Київ : Кондор, 2009. 508 с.

131. Пучковська І. Й. Спільне та відмінне при характеристиці поймаєнованих видів забезпечення виконання зобов'язання. *Проблеми цивільного права та процесу* : матеріали наук.-практ. конф., присвяч. світлій пам'яті О. А. Пушкіна, 27 трав. 2016 р. / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, Каф. цивіл. права та процесу, Каф. охорони інтелектуал. власності, цивіл.-прав. дисциплін ; Всеукр. громад. орг. «Асоціація цивілістів України». Харків : ХНУВС, 2016. С. 106–108. URL : http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/944/problemi_civil_nogo_prava_ta_procesu.pdf?sequence=2&isAllowed=y (дата звернення: 06.09.2021).

132. Регламент засвідчення Торгово-промисловою палатою України та регіональними торгово-промисловими палатами форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили) : Рішення президії Торгово-промислової палати України від 15.07.2014 року № 40(3). *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0040571-14> (дата звернення 05.11.2020 року).

133. Реструктуризація кредитів в іноземній валюті має відбуватися на ринкових умовах: Національний банк України від 24 березня 2021 року. URL : <https://bank.gov.ua/ua/news/all/restrukturizatsiya-kreditiv-v-inozemniy-valyuti-maye--vidbuvatisya-na-rinkovih-umovah> (дата звернення: 22.05.2021).

134. Рим Т. Я. Цивільно-правова відповідальність учасників інвестиційних відносин у будівництві: загальнотеоретичний аспект. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. 3(32). URL : http://pjuv.nuoua.od.ua/v3_2020/7.pdf (дата звернення: 26.01.2021).

135. Рішення Верховного Суду Норвегії від 9 червня 2016 р. № HR-2016-1235-A у судовій справі № 2015/1951. URL : <https://www.domstol.no/no/hoyesterett/avgjorelser/2016/hoyesterett-sivil/krav/> (дата звернення: 17.02.2022).

136. Рішення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ у судовій справі від 28 жовтня 2015 року № 6-15224св15. URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/53278849> (дата звернення: 05.04.2020).

137. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Серявін та інші проти України» від 10 лютого 2010 року. *Офіційний сайт Верховної Ради України* URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_672 (дата звернення 17.09.2019 року).

138. Рішення Конституційного Суду України у судовій справі за конституційною скаргою Товариства з обмеженою відповідальністю «Укркава» щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 88 Закону України «Про нотаріат» від 1 липня 2020 року № 3-239/2019(54444/19). *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va07p710-20#Text> (дата звернення: 25.11.2020).

139. Рішення у справі за конституційним зверненням Товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий Дім “Кампус Коттон клуб”» щодо офіційного тлумачення положення частини другої статті 124 Конституції

України (справа про досудове регулювання спорів) Справа № 1-2/2002. *Офіційний вісник України*. 2002. № 28. Ст. 1333.

140. Романов В. П. Адміністративно-правові засади обігу дорогоцінних металів в Україні : автореф. дис.... канд. юрид. наук. Дніпро, 2017. URL : <https://dduvs.in.ua/wp-content/uploads/files/Structure/science/rada/dissertations/17/2.pdf>

141. Романюк Я. М., Бурлай О. Є. Позов про визнання права власності, віндикаційний та негативний позови: деякі проблеми практичного застосування. *Вісник Верховного Суду України*. 2012. № 8. С. 34–40.

142. Ромовська З. В. Українське цивільне право. Загальна частина: академічний курс : підручник. Київ : Атіка, 2005.

143. Садикова Я. М. Підстава та умови застосування заходів цивільно-правової відповідальності за невиконання авторських та суміжних прав. *Форум права*. 2012. № 4. С. 773–778. URL : http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/5338/Pidstava%20ta%20umovy%20zastosuvannia%20zakhodiv%20tsyvilno_pravovoi_Sadykova%20_2012.pdf?sequence=1&isAllowed=y (дата звернення 10.10.2021 року).

144. Скоморович І. Г., Реверчук С. К., Малик Я. Й. та ін. Історія грошей і банківництва : підручник / за ред. д-ра екон. наук, проф. С. К. Реверчука. Київ : Атіка, 2004. 340 с.

145. Слома В. М. Гарантія як вид забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань : дис ... канд. юрид. наук. Львів : 2007. 205 с.

146. Спасибо-Фатєєва І. Фундаментальне дослідження історії кодифікації цивільного законодавства. *Право України*. 2009. № 11. С. 229–232.

147. Стефанчук Р. О. Шляхи реформування цивільного законодавства: погляд на Захід та Схід. *Право України*. 2009. № 8. С. 53–61.

148. Стецюк Л. Л. Самоуправство та самозахист у праві Стародавнього Риму. *Актуальні проблеми держави і права*. 2008. С. 129–135. URL : <http://www.apdp.in.ua/v41/22.pdf>. (дата звернення: 12.11.2021).

149. Судова практика розгляду цивільних справ, що виникають з

кредитних правовідносин. Узагальнення. *Вісник Верховного Суду України*. 2010. № 11. С. 31–32.

150. Сулейманова С. Р. Правові обмеження використання іноземної валюти у господарському обігу в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / НУ ОЮА. Одеса, 2017. 229 с.

151. Сухацький Р.П. Вплив законодавства на розвиток суспільства й держави загалом на прикладі Законів Хаммурапі. *Серія Право*. № 31. С. 40-46

152. Тупицька Є. О. Правове регулювання новації боргу в системі позикових зобов'язань. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2005. №5. С. 72–74. URL : http://lsey.org.ua/5_2015/20.pdf (дата звернення: 17.01.2022).

153. Узагальнення судової практики застосування статті 625 Цивільного кодексу України: Апеляційний суд міста Києва від 01.02.2013 року. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0002705-13#Text> (дата звернення : 25.09.2020).

154. Усенко И. Б. Первая кодификация законодательства Украинской ССР. Киев : Наукова думка, 1989. 120 с.

155. Ухвала Верховного Суду України від 20 жовтня 2010 р. у судовій справі № 6-21843св09. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/11970735> (дата звернення: 08.09.2020).

156. Ухвала Городоцького районного суду від 07.04.2021 у судовій справі № 441/664/21. URL : <https://verdictum.ligazakon.net/document/96153798?q=%22до%20заяви%20не%20додано%20доказів%20вжиття%20заходів%20досудового%20врегулювання%20спору%20у%20випадку,%20коли%20такі%20заходи%20є%20обов'язковими%20згідно%20із%20законом%22> (дата звернення: 08.08.2021).

157. Фоменко Я. Є. Поняття та ознаки грошового зобов'язання в іноземній валюті. *Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки*. 2021. №2. С. 47-51.

158. Фоменко Я. Є. Карантин в умовах пандемії Covid-19 як форс-мажорна обставин у грошово-зобов'язальних правовідносинах. *Актуальні проблеми приватного права в умовах євроінтеграційних процесів в Україні* : матеріали наук.-прак. семінару, м. Львів, 13 лист. 2020 р. / Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2020. С. 122–124.

159. Фоменко Я. Є. Особливості застосування статті 625 цивільного кодексу України щодо грошових зобов'язань з валютним еквівалентом. *Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав* : матеріали наук.-практ. конф. присвяч. пам'яті проф. Ч. Н. Азімова та 20-річчю з дня створення каф. цив. права № 2, м. Харків, 29 лист. 2019 р. / Нац. юр. ун-т ім. Ярослава мудрого. Харків, Київський регіональний центр Нац. академії правових наук України, Всеукраїнська громад. орг-я «Асоціація цивілістів України», 2019. С. 259–263.

160. Фоменко Я. Є. Особливості захисту прав та інтересів кредитора у разі порушення грошового зобов'язання з валютним застереженням. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Збірник наукових статей*. Івано-Франківськ: ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника», 2022. №58. С.20-26.

161. Фоменко Я. Є. Особливості правового регулювання цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань у контексті порівняння норм Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України. *Актуальні проблеми приватного права в умовах євроінтеграційних процесів в Україні* : матеріали наук.-прак. семінару, м. Львів, 11 лист. 2021 р. / Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2021. С. 126–128.

162. Фоменко Я. Є. Проблеми одночасного стягнення штрафу та пені за порушення грошових зобов'язань (на прикладах із судової практики). *Проблеми приватного права в умовах гармонізації законодавства України з правом Європейського Союзу* : матеріали наук.-прак. семінару, м. Львів, 04 жовт. 2019 р. / Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2019. С. 132–135.

163. Фоменко Я. Є. Проблеми правового регулювання пені як виду цивільно-правової відповідальності за порушення грошових зобов'язань в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 4. С. 296–300.

164. Фундаментальні принципи системи латинського нотаріату: Рішення Асамблеї нотаріатів – членів Міжнародного союзу нотаріату від 08 листопада 2005 року. URL : <http://npu.org.ua/wp-content/uploads/2018/03/>.

165. Харитонов Є. Є., Харитонova О. І. Принципи DCFR: сутність та значення для гармонізації цивільного законодавства України з правом Європейського союзу. *Часопис цивілістики*. Вип. 18. С. 164–170.

166. Цибань А. А. Суб'єктивний цивільний обов'язок як елемент зобов'язального правовідношення : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна. Харків, 2018. URL : http://dspace.univer.kharkov.ua/bitstream/123456789/14158/5/diss-Tsyban.pdf?fbclid=IwAR1Lr0drAHe12IUfj-gIygb6Hc184cfsnplmTW1s_TwPm0_uaYr2dRz_1Cg. (дата звернення: 28.12.2019).

167. Цивільне право України: академічний курс : підручник : у 2 т. / за заг. ред. Я. М. Шевченко. Т.1. Загальна частина. К. : Концерн Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. С. 143.

168. Цивільне право України: Підручник : у 2-х кн. / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. Київ : Юрінком Інтер, 2002. Кн. 1. С. 516.

169. Цивільне право: підручник: у 2-х т. / В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, Т. І. Бєгова та ін.; за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Харків : Право, 2011. Т. 1. 480 с.

170. Цивільний кодекс України [Текст] : коментар / Є. О. Харитонов [та ін.] ; заг. ред. Є. О. Харитонов, О. М. Калітенко ; Одеська національна юридична академія. Одеса : Юридична література, 2003. 1080 с.

171. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n3103> (20.09.2019).

172. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / за ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. Київ : Істина, 2004. 928 с.

173. Цивільний кодекс Української Радянської Соціалістичної Республіки від 18.07.1963.р. № 1540-VI /Верховна Рада УРСР. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show>. (дата звернення: 13.02.2020).

174. Цивільний кодекс Української Радянської Соціалістичної Республіки від 16 грудня 1922 р. № 55 URL : http://yurist-online.org/publ/kodeksy_ukrainy_kodeksi_ukrajini/grazhdanskij_kodeks_ussr_1922_goda_civilnij_kodeks_ussr_1922_roku/3-1-0-152. (дата звернення: 15.03.2020).

175. Цивільний процесуальний кодекс України No 1618-IV від 18.03.2004. Офіційний сайт Верховної Ради України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/conv#Text> (дата звернення : 06.11.2020).

176. Шаповалова О. І. Проценти у грошових зобов'язаннях (цивілістичні аспекти) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Одес. нац. юрид. акад. Одеса, 2005. 20 с.

177. Шевченко О. О. Історія держави і права зарубіжних країн : [навч. посібник для студ. юрид. вузів та фак.]. Київ : Вентурі, 1997. 303 с.

178. Штефан М. Й. Санкції цивільного процесуального права. *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 2–3. С. 482–495.

179. Яворська О. С. Договірне право як регулятор цивільних відносин. *Соціально-економічні проблеми сучасного періоду України*. 2008. Вип. 6 (74). С. 148–158.

180. Яновицька А. Колізійне регулювання міжнародного перевезення вантажів автомобільним транспортом. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. Вип.10. С.183-187.

181. Acharya V., & Subramanian K. Bankruptcy codes and innovation. *Review of Financial Studies*. 2009. № 22. Pp. 4949–4988.

182. Acharya V., Bharath S., & Srinivasan A. Does industry-wide distress affect defaulted firms? Evidence from creditor recoveries. *Journal of Financial Economics*, 2007. № 85. P. 787–821.

183. Adler Barry E. & Kahan M. The technology of creditor protection. University of Pennsylvania. *Law Review*. Vol. 161 №. 7. June 2013. URL : https://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1027&context=penn_law_review&httpsredir=1&referer= (дата звернення: 07.08.2020).

184. Antonioli L., Fiorentini F. A Factual Assessment of the Draft Common Frame of Reference. URL : http://www.beckshop.de/fachbuch/leseprobe/9783866531222_Excerpt_001.pdf (дата звернення: 11.04.2021).

185. Bankruptcy Act 1966, 2020, №154. URL: <https://www.legislation.gov.au/Details/C2021C00096> (дата звернення: 18.06.2021).

186. Board of Governors of the Federal Reserve System. *Regulation Z: Truth in Lending*. URL : https://www.federalreserve.gov/borddocs/caletters/2008/0805/08-05_attachment1.pdf» (дата звернення: 23.01.2022).

187. Collins M. Cancellation and Force Majeure Issues in the SARS Era (March 1, 2005) available at. URL : <https://www.meetingsnet.com/negotiatingcontracts/cancellation-and-force-majeure-issues-sars-era> (дата звернення: 14.04.2020).

188. Credit control. 2. Debtor and creditor. I. Micco, Alejandro. II. Inter-American Development Bank. Research Dept. III. Latin American Research Network. IV. Title. V. Series. https://www.econstor.eu/bitstream/10419/87973/1/idb-wp_528.pdf (дата звернення: 11.12.2021).

189. ECB Working Paper 1829, July 2015 Creditor protection, judicial enforcement and credit access Daniela Maresch LL.M., Annalisa Ferrando and Andrea Moro URL :

<https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/scpwps/ecbwp1829.en.pdf> (дата звернення: 15.05.2021).

190. Elliott C. P. The Role of Money in the Economies of Ancient Greece and Rome. *Handbook of the History of Money and Currency*. 2020. P. 67–86. URL : https://link.springer.com/referenceworkentry/10.1007/978-981-13-0596-2_46 (дата звернення: 23.06.2021).

191. Exner A. Der Begriff der höheren Gewalt (vismaior) im römischen und im heutigen Verkehrsrecht. Aalen, 1970. 86 s.

192. Fomenko, Y. Specific features of debt recovery in foreign currency according to the legislation of Ukraine. *Visegrad journal on human right*. 2020. June 2, 3. P. 208–213.

193. Frontmatter. The Cambridge Companion to the Roman Economy. *Cambridge Companions to the Ancient World* / In W. Scheidel (Ed.). Cambridge : Cambridge University Press. 2012. P. I–IV). URL : <https://www.cambridge.org/core/books/cambridge-companion-to-the-roman-economy/39E7992C75411A35F9D59BB9C53956CA> (дата звернення: 14.04.2020).

194. Gleeson S. The Legal Concept of Money. Oxford University Press, 2018. 224 p.

195. Gratzner K. and Stiefel D. *History of Insolvency and Bankruptcy from an International Perspective*. Södertörns högskola, 2008. URL : <https://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:15847/FULLTEXT01.pdf> (дата звернення: 12.12.2020).

196. Jean Andreau. Banking and Business in the Roman World. Translated by Janet Lloyd. (Key Themes in Ancient History). New York: Cambridge University Press. 1999. URL : https://books.google.com.ua/books/about/Banking_and_Business_in_the_Roman_World.html?id=ZnhaVqk6siEC&redir_esc=y (дата звернення: 19.07.2020).

197. Johan Hagstrom F. et al., проти CO.FE.ME. США MARINE EXHAUST, LLC та ін. URL : <https://law.justia.com/cases/florida/third-district->

court-of-appeal/2021/3d20-1075.html (дата звернення: 17.07.2021).

198. Legal consequences of mock / transactions Kossak V., Yakubivskyi I., Oprysko M., Tsikalo V., Bek Y. *International Journal of Criminology and Sociology*. 2020. № 9. P. 1600–1607. URL : <https://mail.lifescienceglobal.com/pms/index.php/ijcs/article/view/7877/4145> (дата звернення: 20.10.2021).

199. Mann M., Baisch B. and Weidehaas B. *Commercial Contracts*. Law Business Research 2020. URL : <https://gettingthedealthrough.com/area/88/jurisdiction/11/commercial-contractsgermany/?fbclid=IwAR3Cd2dIpdSNremI6PO5Yfn4rQPPY36NIGZApZmtzg7X4c3gOkF6BfteHU> (дата звернення 17.09.2019 року).

200. Nainggolan B. Balanced Legal Protection, Debtors, Creditors, And Interested Parties In Bankruptcy. *Palarch's Journal Of Archaeology Of Egypt/Egyptology*. 17(4). URL : <http://repository.uki.ac.id/2866/1/BalancedLegalProtection.pdf> (дата звернення: 09.12.2020).

201. Baker J. H., *The Oxford History of the Laws of England, Vol VI: 1483-1558* (Oxford University Press 2003). URL: <https://oxford.universitypressscholarship.com/view/10.1093/acprof:oso/9780198258179.001.0001/acprof-9780198258179> (дата звернення: 02.10.2020).

202. Personal Property Securities Act 2009 No. 130, 2009 URL : <https://www.legislation.gov.au/Details/C2014C00273> (дата звернення: 29.03.2021).

203. Principles for Effective Insolvency and Creditor/Debtor Regimes. Public Disclosure Authorized: The World Bank. URL : <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/35506/Principles-for-Effective-Insolvency-and-Creditor-and-Debtor-Regimes.pdf> (дата звернення: 11.11.2020).

204. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR); Outline Edition. URL : <http>

[://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcfr_outline_edition_en.pdf](https://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcfr_outline_edition_en.pdf) (дата звернення: 03.01.2020).

205. Public Law 90-321-MAY 29, 1968. URL : <https://www.govinfo.gov/content/pkg/STATUTE-82/pdf/STATUTE-82-Pg146.pdf> (дата звернення: 29.08.2020).

206. Sjahdeini S. R., *Кепailitan Hukum. Memahami Faillissement-verordening Juncto Undang-undang No. 4 Tahun 1998, PT.* Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2002, hlm. 43.

207. The Truth in Lending Act, 1968, May 29. URL : <https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/I2e45ae63642211e38578f7ccc38dcbee/Truth-in-Lending-Act?viewType=FullText&navigationPath=Search%2Fv1%2Fresults%2Fnavigation%2Fi> (дата звернення: 13.01.2022).

208. Wong Wen Jian. Penalty' clauses: lessons from Australia and England and possible legislative reforms. *Singapore Journal of Legal Studies*. 2018. P. 104–127.

ДОДАТКИ

Додаток А.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ
Наукові праці, в яких опубліковані основні результати дисертації:

1. Фоменко Я. Є. Поняття та ознаки грошового зобов'язання в іноземній валюті. Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. 2021. №2. С. 47-51.

2. Фоменко Я. Є. Проблеми правового регулювання пені як виду цивільно-правової відповідальності за порушення грошових зобов'язань в Україні. Часопис Київського університету права. 2020. № 4. С. 296–300.

3. Фоменко Я. Є. Особливості захисту прав та інтересів кредитора у разі порушення грошового зобов'язання з валютним застереженням. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Збірник наукових статей. Івано-Франківськ: ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника», 2022. №58. С.20-26.

Наукові публікації, які додатково відображають результати дисертації:

1. Fomenko, Y. Specific features of debt recovery in foreign currency according to the legislation of Ukraine. Visegrad journal on human right. 2020. June 2, 3. P. 208–213.

Наукові публікації, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Фоменко Я.Є. Особливості застосування статті 625 Цивільного кодексу України щодо грошових зобов'язань з валютним еквівалентом. Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав : матеріали наук.-практ. конф. присвяч. пам'яті проф. Ч. Н. Азімова та 20-річчю з дня створення каф. цив. права № 2, м. Харків, 29 лист. 2019 р. / Нац. юр. ун-т ім. Ярослава мудрого. Харків, Київський регіональний центр Нац. академії правових наук

України, Всеукраїнська громадська організація «Асоціація цивілістів України», 2019. С. 259-263.

2. Фоменко Я.Є. Проблеми одночасного стягнення штрафу та пені за порушення грошових зобов'язань (на прикладах із судової практики). Проблеми приватного права в умовах гармонізації законодавства України з правом Європейського Союзу : матеріали наук.-прак. семінару, м. Львів, 04 жовт. 2019 р. / Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2019. С. 132-135.

3. Фоменко Я.Є. Карантин в умовах пандемії Covid-19 як форс-мажорна обставина у грошово-зобов'язальних правовідносинах. Актуальні проблеми приватного права в умовах євроінтеграційних процесів в Україні : матеріали наук.-прак. семінару, м. Львів, 13 лист. 2020 р. / Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2020. С. 122-124.

4. Фоменко Я.Є. Особливості правового регулювання цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань у контексті порівняння норм Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України: Актуальні проблеми приватного права в умовах євроінтеграційних процесів в Україні : матеріали наук.-прак. семінару, м. Львів, 11 лист. 2021 р. / Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2021. С. 126-128.

Додаток Б.

ЗАТВЕРДЖУЮ

Перший проректор
Львівського державного
університету внутрішніх справ
кандидат юридичних наук,
професор
полковник поліції



Тарас СОЗАНСЬКИЙ

31.05.2022

АКТ

31.05.2022

Львів

№ 32

**Про впровадження результатів дисертації
Фоменко Ярини Євгеніївни «Цивільно-
правова відповідальність за невиконання
грошових зобов'язань в іноземній валюті» в
освітній процес ЛьвДУВС**

Уклала експертна комісія з виявлення, узагальнення та впровадження позитивного досвіду роботи у складі:

- начальника відділу забезпечення якості освіти та методичної роботи кандидата юридичних наук, доцента Руслана СТРОЦЬКОГО;
- заступника начальника відділу організації наукової роботи кандидата юридичних наук Галини САВЧИН;
- директора Інституту права ЛьвДУВС кандидата юридичних наук, професора Івана КРАСНИЦЬКОГО;
- завідувача кафедри цивільно-правових дисциплін Інституту права доктора юридичних наук, професора Юрія ЮРКЕВИЧА;
- директора загальної бібліотеки Ірини КРАВЕЦЬ.

Комісія відповідно до наказу по університету від 24 березня 2021 року № 100 розглянула й узагальнила матеріали дисертації, поданої на здобуття наукового ступеня доктора філософії зі спеціальності 081 «Право» (напрямок підготовки – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право) та наукові праці аспірантки кафедри цивільно-правових дисциплін Інституту права ЛьвДУВС Фоменко Ярини Євгеніївни «Цивільно-правова відповідальність за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті».




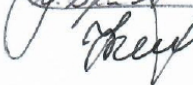
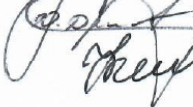
Проаналізовано основні результати дослідження Фоменко Я. Є., зокрема наукові праці, в яких опубліковані теоретичні положення дисертації:

1. Фоменко Я. Є. Проблеми правового регулювання пені як виду цивільно-правової відповідальності за порушення грошових зобов'язань в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2020. №4. С. 296-300.
2. Фоменко Я. Є. Поняття та ознаки грошового зобов'язання в іноземній. *Вісн. Запорізького національного університету. Юридичні науки*. 2021. №2. С.47-51.
3. Fomenko, Y. (2020, June). Specific features of debt recovery in foreign currency according to the legislation of Ukraine. *Visegrad journal on human right*, 2, 3, 208-213.
4. Фоменко Я. Є. Особливості захисту прав та інтересів кредитора у разі невиконання грошового зобов'язання з валютним застереженням. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Збірник наукових статей*. Випуск №58. Івано-Франківськ: ДВНЗ «Прикарпатський». національний університет імені Василя Стефаника», 2022. №58. С.20-26.
5. Фоменко Я.Є. Особливості застосування статті 625 цивільного кодексу України щодо грошових зобов'язань з валютним еквівалентом. *Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав* : матеріали наук.-практ. конф. присвяч. пам'яті проф. Ч. Н. Азімова та 20-річчю з дня створення каф. цив. права № 2, м. Харків, 29 лист. 2019 р. / Нац. юр. ун-т ім. Ярослава мудрого. Харків, Київський регіональний центр Нац. академії правових наук України, Всеукраїнська громад. орг-я «Асоціація цивілістів України», 2019. С. 259-263.
6. Фоменко Я.Є. Проблеми одночасного стягнення штрафу та пені за порушення грошових зобов'язань (на прикладах із судової практики). *Проблеми приватного права в умовах гармонізації законодавства України з правом Європейського Союзу* : матеріали наук.-практ. семінару, м. Львів, 04 жовт. 2019 р. / Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2019. С. 132-135.
7. Фоменко Я.Є. Карантин в умовах пандемії Covid-19 як форс-мажорна обставин у грошово-зобов'язальних правовідносинах. *Актуальні проблеми приватного права в умовах євроінтеграційних процесів в Україні* : матеріали наук.-практ. семінару, м. Львів, 13 лист. 2020 р. / Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2020. С. 122-124.
8. Фоменко Я.Є. Особливості правового регулювання цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань у контексті порівняння норм Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України: Актуальні проблеми приватного права в умовах євроінтеграційних процесів в Україні : матеріали наук.-практ. семінару, м. Львів, 11 лист. 2021 р. / Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2021. С. 126-128.

На основі проведеного аналізу комісія зробила висновок, що наукові праці Фоменко Я.Є. містять науково обґрунтовані теоретичні положення і практичні рекомендації, що дає підстави запровадити їх для використання в освітньому процесі Львівського державного університету внутрішніх справ, зокрема при викладанні навчальних дисциплін «Цивільне право України», «Публічні закупівлі за законодавством України», «Цивільно-правове регулювання порядку надання фінансових послуг», а також рекомендувати їх

до вивчення під час самостійної роботи здобувачів вищої освіти освітнього ступеня «бакалавр» та «магістр».

Члени комісії:

 Руслан СТРОЦЬКИЙ
 Галина САВЧИН
 Іван КРАСНИЦЬКИЙ
 Юрій ЮРКЕВИЧ
 Ірина КРАВЕЦЬ

ГРОМАДСЬКА ОРГАНІЗАЦІЯ «ЦЕНТР НАУКОВО-ПРАВОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ»
79035, м. Львів, вул. Зелена, 186, оф. 409 (тел.: 0976709326)

Вих. № 25
«10» серпня 2022 р.

**А К Т
В П Р О В А Д Ж Е Н Н Я**

Комісія у складі: Голови ГО «Центр науково-правової експертизи» доктора філософії в галузі права І. Т. Гобечія та експерта – члена ГО «Центр науково-правової експертизи» Н. Я. Патько –

склала цей акт про те, що комісією розглянуто результати дисертаційного дослідження аспірантки кафедри цивільно-правових дисциплін Інституту права Львівського державного університету внутрішніх справ Фоменко Ярини Євгеніївни на здобуття наукового ступеня доктора філософії в галузі права за спеціальністю 081 «Право» на тему: «Цивільно-правова відповідальність за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті».

Комісія вважає, що зазначені у дисертаційній роботі пропозиції та висновки стосовно практичної реалізації законодавчих положень щодо цивільно-правової відповідальності за невиконання грошових зобов'язань в іноземній валюті є доцільними та обґрунтованими, а тому можуть будуть враховані під час наукової, дослідницької та експертної діяльності ГО «Центр науково-правової експертизи», а також можуть бути застосовані під час обґрунтування висновків та пропозицій з приводу змін і доповнень до чинних нормативно-правових актів.

Голова ГО «Центр
науково-правової експертизи»,
доктор філософії в галузі права

Експерт – член ГО «Центр
науково-правової експертизи»



Н. Я. Патько