

НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ
ІНСТИТУТ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ІМЕНІ В. М. КОРЕЦЬКОГО

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

Д'яченко Тетяна Геннадіївна

УДК 347.796

ДИСЕРТАЦІЯ
ДОГОВІР БАНКІВСЬКОГО ВКЛАДУ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ
УКРАЇНИ

(081 – Право)

Подається на здобуття ступеня доктора філософії

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

_____ Т.Г. Д'яченко

Науковий керівник: Бабаскін Анатолій Юрійович, доктор юридичних наук, завідувач відділу проблем цивільного, трудового та підприємницького права Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України

Київ – 2023

АНОТАЦІЯ

Д'яченко Т. Г. Договір банківського вкладу у цивільному праві України. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 Право (08 – Право). – Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України. Київ. 2023.

Дисертація складається із вступу, трьох розділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Дисертація присвячена комплексному дослідженню правового регулювання договору банківського вкладу в цивільному праві України. У дисертації досліджена правова природа договору банківського вкладу, його правове регулювання, практика застосування судами законодавства, що регулює зазначений цивільно-правовий договір тощо.

У дисертації досліджена еволюція інституту договору банківського вкладу в римському приватному праві, цивільному законодавстві Російської імперії, колишнього СРСР та України. Завдяки цьому дисертантці вдалось дослідити розвиток інституту договору банківського вкладу у цивільному законодавстві України, у т. ч. встановити спільні та відмінні риси у його правовому регулюванні, які були притаманні останньому в різні історичні періоди.

Договір банківського вкладу дисертантка розглядає як самостійний, поіменованний, реальний, односторонній, оплатний, формальний, строковий або безстроковий, міновий, каузальний, нефідуціарний договір, який залежно від суб'єктного складу учасників правовідносин може бути цивільним або господарським договором. За своєю спрямованістю цей договір має бути віднесений до договору про надання фінансових послуг. Він є банківським правочином, може бути змішаним договором, а договір банківського вкладу за участю фізичної особи є публічним договором.

У дисертації обґрунтовується, що поширення публічності на усі договори банківського вкладу за участю фізичних осіб є таким, що не повною мірою відповідає потребам розвинутого цивільного обороту. З огляду на викладене дисертантка

пропонує встановити в законі, що договір банківського вкладу, в якому вкладником є фізична особа, є публічним договором, якщо сума банківського вкладу за таким договором, на момент його внесення до банку не перевищує встановленого законом граничного розміру відшкодування коштів, що сплачується вкладникам Фондом гарантування вкладів фізичних осіб.

За результатами аналізу співвідношення договору банківського вкладу з суміжними договірними конструкціями дисертантка зробила висновок, що за своєю правовою природою договір банківського вкладу є самостійним цивільно-правовим договором, який відрізняється від суміжних з ним договірних конструкцій (договір позики, договір зберігання, договір банківського рахунку).

Дисертантка розглядає договір внеску (вкладу) на депозитний рахунок кредитної спілки як поіменований цивільно-правовий договір, до якого положення про договір банківського вкладу застосовуються в порядку аналогії закону.

З огляду на те, що банківське законодавство надає перевагу економічному змісту банківських операцій над їх правовою формою, дисертантка розглядає легальне визначення поняття «вклад (депозит)», що міститься в Законі України «Про банки і банківську діяльність» (ст. 2), як таке, що є недосконалим, оскільки останнє не враховує можливості залучення банками вкладів (депозитів), що посвідчується цінним папером (ощадний сертифікат банків або депозитний сертифікат банку), та не містить вказівки на можливість залучення банком вкладу (депозиту) у банківських металах, що прямо впливає зі статті 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Недоліком цього Закону є й те, що на відміну від норм, які регулюють кредитні операції, він не містить окремої статті, яка б конкретизувала, які саме банківські операції слід віднести до вкладних (депозитних) операцій, а які ні, та визначала б принципи здійснення вкладних (депозитних) операцій банків.

За результатами дослідження суб'єктного складу сторін договору банківського вкладу дисертантка доводить, що сторонами цього договору є банк (універсальний або спеціалізований) – боржник та вкладник – кредитор. Залучати вклади мають право: а) зареєстровані в Україні банки, внесені до Державного реєстру банків, що свідчить про наявність у них статусу кредитної установи та банківської ліцензії; б)

іноземні банки, які мають в Україні акредитовану філію, дані про яку внесені до Державного реєстру банків, що свідчить про наявність у них банківської ліцензії. Вкладником за договором банківського вкладу є фізичні та юридичні особи (резиденти та нерезиденти), у т. ч. фінансові установи, включаючи банки. Суб'єктний склад зобов'язання, що може виникати на підставі договору банківського вкладу, не обмежується особою банку та вкладника. По-перше, закон допускає внесення грошових коштів на вкладний (депозитний) рахунок вкладника іншою фізичною або юридичною особою. По-друге, закон надає фізичній та юридичній особі право укласти договір банківського вкладу (зробити вклад) на користь третьої особи, який за своєю правовою природою є договором на користь третьої особи (ст. 636 ЦК України). По-третє, динаміка суб'єктного складу цього зобов'язання може мати місце внаслідок відступлення вкладником права вимоги за договором банківського вкладу, спадкування, обтяження прав вимоги вкладника до банку заставою тощо. Дисертантка доводить, що вимоги нового кредитора – фізичної особи, які ґрунтуються на договорі про відступлення права вимоги, не можуть бути задоволені за рахунок коштів Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, оскільки останні мають інше призначення і спрямування (відшкодування вкладникам коштів за їхніми вкладами). На думку дисертантки, доцільним є внесення змін до Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», які б надали фізичній особі (ам) (новий кредитор (ри), яка (які) до моменту введення у банку тимчасової адміністрації набула право вимоги за договором банківського вкладу, укладеного банком з фізичною особою, право на отримання з боку Фонду відшкодування коштів вкладу, на основі, пропорційній набутим правам вимоги, у межах суми відшкодування, що належала вкладнику. Як виняток із цього не підлягають відшкодуванню кошти за вкладами фізичних осіб, які були залучені банком після визнання його проблемним, з порушенням обмежень на залучення вкладів, установлених відповідним рішенням Правління Національного банку України.

Досліджуючи суб'єктний склад договору банківського вкладу, дисертантка доводить, що відсутність у цивільному законодавстві України норм щодо «спільних банківських рахунків» і «сімейних банківських рахунків» не дає можливості банкам

укладати договори банківського вкладу із множинністю осіб на стороні вкладника, що передбачають залучення суми вкладу на вкладний (депозитний) рахунок. З метою надання правового регулювання цим банківським рахункам і надання банківським вкладам залучених на такі рахунки гарантій з боку Фонду гарантування вкладів фізичних осіб дисертантка пропонує зміни до параграфу 3 глава 71, параграфу 1 глави 72 ЦК України та статті 1 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб».

На думку дисертантки, договір банківського вкладу може бути укладений вкладником (його представником), третьою особою як шляхом особистого відвідування банку, так і за допомогою засобів дистанційної комунікації. З огляду на те, що договір банківського вкладу є реальним договором, у відносинах з фізичними особами є публічним договором, договори банківського вкладу в Україні укладаються переважно за моделлю договору приєднання у загальному порядку. Що ж до спеціального (конкурентного) порядку, то останній застосовується, як правило, лише на вимогу спеціального законодавства. У силу норм спеціального законодавства особливістю укладення договору банківського вкладу за моделлю договору приєднання є те, що лише з підписанням індивідуальної частини договору банківського вкладу особа акцептує оферту банку в цілому. Дисертантка доводить, що договір банківського вкладу (локальний договір) може бути укладений з застосуванням рамкового договору, що характерно для міжбанківських договорів.

На основі аналізу існуючої практики банків і вимог законодавства дисертантка доводить, що до дій сторін договору банківського вкладу, що мають наслідком його укладення, слід віднести таке: 1) оприлюднення банком для ознайомлення вкладників публічної частини договору банківського вкладу, яка включає у т. ч. види банківського вкладу (депозиту), умови їх залучення, у т. ч. мінімальні суми вкладів, процентні ставки тощо; 2) звернення особи для вибору виду банківського вкладу з урахуванням індивідуального статусу особи (фізична особа, юридична особа тощо); 3) ідентифікація особи, що звернулась до банку з приводу внесення вкладу, перевірка банком її право - дієздатності, та можливого віднесення до пов'язаних з банком осіб, якщо такі не проводились раніше, проведення її автентифікації, якщо така особа

звернулась до банку в порядку електронної взаємодії; 4) узгодження умов індивідуальної частини договору банківського вкладу (включаючи вид вкладу (депозиту), суми вкладу (депозиту), строку вкладу (депозиту), якщо договір строковий, розмір процентної ставки за вкладом (депозитом) або доходу в іншій формі; 5) підписання сторонами індивідуальної частини договору; 6) відкриття вкладного (депозитного) рахунку, якщо внесення вкладу не підтверджується ощадним сертифікатом банку, та внесення суми банківського вкладу (депозиту) на вкладний (депозитний) рахунок, з наданням вкладнику документа, що підтверджує внесення суми вкладу (депозиту), або внесення коштів на рахунок банку, якщо внесення вкладу підтверджується ощадним сертифікатом банку з наданням вкладнику вищевказаних підтверджувальних документів; 7) видача вкладнику примірника договору банківського вкладу, а якщо письмова форма договору банківського вкладу підтверджується видачею ощадної книжки, ощадного сертифіката банку, також видача цього документа вкладнику.

Під формою договору банківського вкладу дисертантка розуміє спосіб вираження узгодженої волі сторін договору, який потребує фіксації волевиявлення сторін у паперовому (електронному) документі. Оскільки момент підписання сторонами письмових (електронних) примірників договору банківського вкладу може не збігатися у часі з моментом внесення суми вкладу у банк, письмова форма цього договору вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або ощадного сертифіката банку чи іншого документа, що відповідає вимогам, установленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту. Відповідно до цього видача банком зазначеного документа може підтверджувати, але не може замінити письмову форму договору.

На переконання дисертантки, ощадна книжка, що застосовується в Україні, є виключно іменною. Відсутність в Україні ощадних книжок на пред'явника зумовлено нормами законодавства про протидію корупції, а також легалізації (відмиванню) доходів, отриманих злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню

розповсюдження зброї масового знищення. З метою дотримання принципу правової визначеності дисертантка запропонувала закріпити положення про можливість видачі банком лише іменних ощадних книжок в ЦК України.

Дисертантка доводить, що письмова форма договору банківського вкладу вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадного сертифіката банку (неемісійний цінний папір), а праввідносини, які мають місце при залученні банком вкладу (депозиту) з видачею вкладнику депозитного сертифіката банку (емісійний цінний папір), є такими, що виникають на підставі визначеного законодавством емісійно - посвідчувального юридичного складу. Як наслідок дисертантка пропонує узгодити норми параграфа 3 глави 71 ЦК України з нормами Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки».

У дисертації обґрунтовується, що з урахуванням положень банківських правил матеріальним об'єктом зобов'язання, яке виникає на підставі договору банківського вкладу, є грошові кошти (гривня), іноземна валюта та банківські метали. Електронні гроші та цифрові гроші НБУ не можуть бути матеріальним об'єктом зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу. Своєю чергою за відсутності в Цивільному кодексі України норм, які б системно регулювали особливості договору банківського вкладу в банківських металах і договору банківського рахунку в банківських металах, що є недоліком Кодексу, та в цілях усунення суперечності між законом і банківськими правилами, дисертантка запропонувала зміни до параграфа 3 глави 71, параграфа 1 глави 72 ЦК України.

З аналізу банківських правил, що регулюють вкладні (депозитні) операції, об'єктом яких є банківські метали, дисертантка робить висновок, що останні є недосконалими з огляду на таке: 1) банківські правила не передбачають можливість внесення на вкладний (депозитний) рахунок вкладника суми вкладу у банківських металах третьою особою, що передбачено законом для банківських вкладів у гривні та іноземній валюті; 2) банківські метали можуть бути внесені на вкладний (депозитний) рахунок вкладника та повернуті вкладнику лише без фізичної поставки банківських металів, шляхом її перерахування з поточного рахунку вкладника. Винятком із цього

є фізична поставка банківських металів за договором банківського вкладу, укладеного з фізичною особою, письмова форма якого підтверджена ощадним сертифікатом банку; 3) не передбачена можливість відступлення власником вкладного (депозитного) рахунку на користь іншої особи права вимоги за договором банківського вкладу, об'єктом якого є банківські метали; 4) не передбачається можливість реалізації майнових прав на банківські метали відповідно до договору застави. Це свідчить про невідповідність положень банківських правил у сфері вкладних (депозитних) операцій банківським правилам у сфері валютних операцій, які забороняють використовувати як заставу готівкову іноземну валюту і банківські метали, але роблять виняток для операцій із застави майнових прав на кошти в іноземній валюті та/або банківських металах, які знаходяться на рахунках у банках; 5) за бажанням вкладника сума банківського вкладу та процентів за вкладом (депозитом) у банківських металах може бути сплачена банком у банківських металах або у гривні. Зазначене свідчить про невідповідність цих положень банківських правил нормам частини 3 статті 5 Закону України «Про валюту і валютні операції», з огляду на які проценти закладами (депозитами) у банківських металах можуть бути сплачені не тільки в гривні, а й у іноземній валюті; 6) не передбачається можливість сплати доходу за вкладом у банківських металах у формі, відмінній від процентів.

У дисертації доводиться, що за відсутності у договорі банківського вкладу, за яким у вклад залучено банківські метали, розміру процентної ставки, в силу правової природи об'єкта вкладу, до цього договору не може бути застосована облікова процентна ставка Національного банку України. Для усунення зазначеного недоліку дисертантка пропонує встановити в законі диспозитивну норму, яка б передбачала на такий випадок застосування облікової ціни банківського металу, встановленої Національним банком України.

При дослідженні прав та обов'язків сторін договору банківського вкладу дисертантка обґрунтовує таке. На думку дисертантки, основним обов'язком банку є обов'язок щодо повернення вкладнику суми вкладу та сплати процентів за банківським вкладом, або доходу в іншій формі. Отже, умови договору банківського

вкладу не можуть ставити під відміну зобов'язання банку повернути вклад та сплатити проценти або інший дохід.

У дисертації доводиться, що закінчення строку строкового банківського вкладу або настання обставин повернення суми вкладу, внесеного на інших умовах повернення, має своїм наслідком не продовження строку дії такого договору на тих саме умовах, а трансформацію такого вкладу у «вклад на вимогу», який обслуговується банками за нижчими процентними ставками. Оскільки договір банківського вкладу є оплатним, формою його оплатності є проценти або дохід у іншій формі, який сплачується на умовах та в порядку, встановленому договором. З огляду на це застосування у договорі банківського вкладу процентної ставки у розмірі «нуль» процентів або «негативної» процентної ставки, яка з'явилась у банківській практиці європейських країн у останні роки, є неможливим. Це, зокрема, зумовлено тим, що негативна процентна ставка є формою доходу банку, а не вкладника, тим більше, що на відміну від економічно розвинутих країн в Україні на цей час для її застосування немає економічних передумов.

Дисертантка обґрунтовує, що розмір процентної ставки вказується в договорі банківського вкладу при застосуванні фіксованої процентної ставки. На відміну від цього при застосуванні змінюваної процентної ставки у договорі фіксується порядок (формула) її визначення. Сторони договору банківського вкладу є вільними в обранні типу процентної ставки. Однак у договорі банківського вкладу, письмова форма якого посвідчується ощадним сертифікатом банку, може бути встановлена лише фіксована процентна ставка, що зумовлено тим, що обов'язковим реквізитом цього цінного паперу є саме процентна ставка, а не порядок її визначення.

За результатом аналізу норм цивільного і банківського законодавства дисертантка обґрунтовує, що місячний строк, який передбачено частиною 2 статті 1061 ЦК України, встановлено законодавцем для захисту прав споживачів фінансових послуг, яким надається тривалий строк для того, щоб прийняти усвідомлене рішення, отримати банківський вклад або залишити його на нових умовах, встановлених банком. Диспозитивність норм закону дає змогу банкам усунути можливість їх застосування, що свідчить про недосконалість цих норм Закону. Дисертантка вважає,

що для усвідомленого прийняття вкладником рішення щодо долі вкладу достатньо більш стислого строку, але з вилученням з Закону диспозитивних норм, які можуть бути використані банком для нав'язування невігідних вкладнику умов договору. Для усунення цих недоліків Закону дисертантка пропонує внести зміни до абзацу 2 частини 2 статті 1061 ЦК України.

Дисертантка доводить, що імперативна заборона одностороннього зменшення банком процентної ставки за договором строкового банківського вкладу стосується виключно договорів банківського вкладу, в яких встановлена фіксована процентна ставка. Якщо ж у договорі банківського вкладу встановлена змінювана процентна ставка, то в такому разі збільшення або зменшення процентної ставки залежить не від волі банку, а від коливань узгодженого сторонами індексу, який застосований у формулі розрахунку змінюваної процентної ставки. Аналогічні наслідки характерні й для зменшення процентної ставки за відсутності у договорі розміру процентної ставки та застосуванні облікової ставки НБУ.

Дисертантка також обґрунтовує, що за договором банківського вкладу, письмова форма якого підтверджена ощадним сертифікатом банку, розмір процентної ставки за банківським вкладом не може бути змінений. Це зумовлено таким: а) ощадний сертифікат банку є цінним папером, який знаходиться в обігу від дати видачі сертифіката безпосередньо вкладнику до дати, з якої власник сертифіката отримав право вимоги за вкладом (депозитом); б) згідно з імперативними вимогами закону обов'язковим реквізитом цінного паперу є процентна ставка, а не порядок її визначення.

На думку дисертантки, якщо оплатність договору банківського вкладу, окрім процентів, може бути виражена у іншій формі доходу вкладника (банківські метали, цінні папери тощо), у т. ч. може бути комбінованою. Оскільки стосовно іншої форми доходу вкладника у Кодексі немає диспозитивних норм, умови та порядок сплати такого доходу мають бути встановлені сторонами у договорі та є його істотними умовами.

За результатами проведеного дослідження, для комплексного правового регулювання процентів, дисертантка пропонує усі основні положення про проценти згрупувати в статті 536 ЦК України, виклавши цю статтю Кодексу у новій редакції.

Сформульовані в дисертаційній роботі висновки та пропозиції можуть мати значення: для вдосконалення норм цивільного та банківського законодавства України, що регулюють зобов'язання, які виникають на підставі договору банківського вкладу; для подальшого їх застосування у банківській практиці; при здійсненні правосуддя; для узагальнення судової практики; для регуляторної діяльності Національного банку України; для навчального процесу та науково-дослідної діяльності тощо.

Ключові слова: вклад (депозит), договір банківського вкладу, правочин, зобов'язання, оплатність, проценти, дохід, форма договору, ощадна книжка, ощадний сертифікат банку, договір приєднання, недійсність договору, судова практика, європейські стандарти, європейський досвід.

SUMMARY

D'yachenko T. G. Bank deposit contract in the civil law of Ukraine. – Qualifying scientific work on manuscript rights.

Dissertation for obtaining the degree of Doctor of Philosophy in the specialty 081 Law (08 – Law). - Institute of State and Law named after V. M. Koretsky National Academy of Sciences of Ukraine. Kyiv. 2023.

The dissertation consists of an introduction, three sections, conclusions, a list of used sources and appendices. The dissertation is devoted to a comprehensive study of the legal regulation of the bank deposit agreement in the civil law of Ukraine. The dissertation examines the legal nature of the bank deposit agreement, its legal regulation, the practice of courts applying legislation regulating the specified civil law agreement, etc.

The thesis examines the evolution of the institution of the bank deposit agreement in Roman private law, civil legislation of the Russian Empire, the former USSR and Ukraine. Thanks to this, the dissertation was able to investigate the development of the institution of

the bank deposit contract in the civil legislation of Ukraine, including establishing common and distinctive features in its legal regulation, which were inherent in the latter in different historical periods.

The dissertation examines the bank deposit contract as an independent, nominal, real, unilateral, payment, formal, fixed-term or indefinite, exchange, causal, non-fiduciary contract, which, depending on the subject structure of the participants in the legal relationship, can be a civil or economic contract. According to its focus, this agreement should be classified as an agreement on the provision of financial services. It is a bank transaction, it can be a mixed contract, and a bank deposit contract involving an individual is a public contract.

The thesis substantiates that the extension of publicity to all bank deposit contracts with the participation of individuals is such that it does not fully meet the needs of a developed civilian turnover. In view of the above, the dissertation author proposes to establish in law that a bank deposit agreement, in which the depositor is an individual, is a public agreement, if the amount of the bank deposit under such an agreement, at the time of its payment to the bank, does not exceed the legally established maximum amount of reimbursement, which is paid to depositors by the Individual Deposit Guarantee Fund. Based on the results of the analysis of the relationship between the bank deposit agreement and related contractual structures, the doctoral student concluded that by its legal nature, the bank deposit agreement is an independent civil law contract that differs from related contractual structures (loan agreement, custody agreement, bank account agreement). The dissertation examines the contribution (contribution) contract to the deposit account of the credit union as a named civil law contract, to which the provisions on the bank deposit contract are applied by analogy to the law.

Given the fact that banking legislation gives priority to the economic content of banking transactions over their legal form, the dissertation examines the legal definition of the term "contribution (deposit) contained in the Law of Ukraine "On Banks and Banking Activities" (Article 2) as such, which is imperfect, because the latter does not take into account the possibility of banks attracting deposits (deposits) evidenced by securities (bank savings certificates or bank deposit certificates), and does not contain an indication of the possibility

of banks attracting a deposit (deposit) in bank metals, which directly follows from Article 47 of the Law of Ukraine "On Banks and Banking Activities". The disadvantage of this Law is that, unlike the norms governing credit operations, it does not contain a separate article that would specify which bank operations should be classified as deposit operations and which ones should not, and would determine the principles of implementation deposit operations of banks.

According to the results of the research of the subject composition of the parties to the bank deposit agreement, the dissertation proves that the parties to this agreement are the bank (universal or specialized) - the debtor and the depositor - the creditor. The following have the right to attract deposits: a) banks registered in Ukraine, entered in the State Register of Banks, which indicates that they have the status of a credit institution and a banking license; b) foreign banks that have an accredited branch in Ukraine, the data of which are entered in the State Register of Banks, which indicates that they have a banking license. Depositors under the bank deposit agreement are individuals and legal entities (residents and non-residents), including financial institutions, including banks. The subject structure of the obligation that may arise on the basis of a bank deposit agreement is not limited to the person of the bank and the depositor. First, the law allows the deposit of funds into the depositor's deposit account by another individual or legal entity. Secondly, the law gives natural and legal entities the right to enter into a bank deposit contract (make a deposit) for the benefit of a third party, which by its legal nature is a contract for the benefit of a third party (Article 636 of the Civil Code of Ukraine). Thirdly, the dynamics of the subject structure of this obligation may occur as a result of the depositor's assignment of the right to claim under the bank deposit agreement, inheritance, encumbrance of the depositor's claim to the bank with collateral, etc. The dissertation proves that the claims of the new creditor - an individual, which are based on the contract on the assignment of the right of claim, cannot be satisfied at the expense of the funds of the Individual Deposit Guarantee Fund, since the latter have a different purpose and direction (reimbursing depositors for their deposits). According to the doctoral student, it is expedient to introduce amendments to the Law of Ukraine "On the System of Guaranteeing Deposits of Individuals", which would provide the natural person(s) (new creditor(s)) who, prior to the introduction of the

temporary administration in the bank, acquired the right to claim for a bank deposit contract concluded by a bank with an individual, the right to receive from the Fund a refund of the deposit, on a basis proportional to the acquired claim rights, within the amount of the refund that belonged to the depositor. which were attracted by the bank after it was recognized as problematic, in violation of the restrictions on attracting deposits, established by the relevant decision of the Board of the National Bank of Ukraine.

Investigating the subject structure of a bank deposit agreement, the doctoral student proves that the absence of norms in the civil legislation of Ukraine regarding "joint bank accounts" and "family bank accounts" does not allow banks to conclude bank deposit agreements with a plurality of persons on the depositor's side, which provide for the involvement of an amount deposit to a deposit account. In order to provide legal regulation to these bank accounts and to provide guarantees for bank deposits drawn on such accounts by the Individual Deposit Guarantee Fund, the dissertation author proposes amendments to paragraph 3 of Chapter 71, paragraph 1 of Chapter 72 of the Civil Code of Ukraine and Article 1 of the Law of Ukraine "On the System of Guaranteeing Individual Deposits persons".

According to the doctoral student, a bank deposit agreement can be concluded by the depositor (his representative), a third party both by personally visiting the bank and by means of remote communication. Given that the bank deposit agreement is a real contract, in relations with natural persons it is a public agreement, bank deposit agreements in Ukraine are concluded mainly according to the model of the accession agreement in the general order. As for the special (competitive) procedure, the latter is applied, as a rule, only at the request of special legislation. By virtue of the norms of special legislation, the peculiarity of concluding a bank deposit agreement based on the model of the accession agreement is that only by signing the individual part of the bank deposit agreement, a person accepts the bank's offer as a whole. The dissertation proves that a bank deposit agreement (local agreement) can be concluded using a framework agreement, which is typical for interbank agreements.

Based on the analysis of the existing practice of banks and the requirements of the law, the doctoral student proves that the following should be attributed to the actions of the

parties to the bank deposit agreement, which have the effect of concluding it: 1) publication by the bank for depositors to familiarize themselves with the public part of the bank deposit agreement, which includes, among other things, types of bank deposit (deposit), terms of their attraction, including minimum deposit amounts, interest rates, etc.; 2) an application by a person to choose the type of bank deposit taking into account the individual status of the person (natural person, legal entity, etc.); 3) identification of the person who applied to the bank for making a deposit, verification by the bank of his legal capacity, and possible assignment to persons connected with the bank, if such were not carried out earlier, carrying out his authentication, if such a person applied to the bank in order electronic interaction; 4) agreement on the terms of the individual part of the bank deposit agreement (including the type of deposit (deposit), the amount of the deposit (deposit), the term of the deposit (deposit), if the contract is fixed-term, the amount of the interest rate on the deposit (deposit) or income in another form; 5) signing by the parties of the individual part of the contract; 6) opening a savings account (deposit) if the deposit is not confirmed by a bank savings certificate, and depositing the amount of the bank deposit (deposit) into the savings (deposit) account, providing the depositor with a document confirming the deposit (deposit) amount, or making funds to the bank's account, if the deposit is confirmed by a bank's savings certificate with the above-mentioned supporting documents being provided to the depositor; 7) issuance to the depositor of a copy of the bank deposit agreement, and if the written form of the bank deposit agreement is confirmed by issuance of a savings book, bank savings certificate, also issuance of this document to the depositor.

By the form of the bank deposit contract, the dissertation student understands the method of expressing the agreed will of the parties to the contract, which requires the recording of the will of the parties in a paper (electronic) document. Since the moment when the parties sign the written (electronic) copies of the bank deposit agreement may not coincide in time with the moment when the deposit amount is deposited in the bank, the written form of this agreement is considered to have been complied with if the deposit of the amount is confirmed by a bank deposit agreement with the issuance of a savings book or a bank savings certificate or other a document that meets the requirements established by law, other normative legal acts in the field of banking (banking rules) and customs of

business turnover. According to this, the issuance of the specified document by the bank can confirm, but cannot replace the written form of the contract.

According to the dissertation student, the savings book used in Ukraine is exclusively registered. The lack of bearer savings books in Ukraine is due to the norms of legislation on combating corruption, as well as legalization (laundering) of proceeds obtained through crime, financing terrorism and financing the proliferation of weapons of mass destruction. In order to comply with the principle of legal certainty, the doctoral student proposed to establish the provision on the possibility of the bank issuing only registered savings books in the Central Bank of Ukraine.

The dissertation proves that the written form of the bank deposit agreement is considered to be complied with if the payment of the sum of money is confirmed by the bank deposit agreement with the issuance of a bank savings certificate (non-issued security), and the legal relationship that occurs when the bank receives a deposit (deposit) with the issuance of a bank deposit certificate to the depositor (issued securities), are those that arise on the basis of the issue-certificate legal structure defined by the legislation. As a result, the doctoral student proposes to harmonize the norms of paragraph 3 of Chapter 71 of the Civil Code of Ukraine with the norms of the Law of Ukraine "On Capital Markets and Organized Commodity Markets".

The thesis substantiates that, taking into account the provisions of banking regulations, the material object of the obligation arising on the basis of a bank deposit agreement is money (hryvnia), foreign currency and bank metals. Electronic money and digital money of the NBU cannot be the material object of an obligation arising on the basis of a bank deposit agreement. In turn, in the absence of norms in the Civil Code of Ukraine that would systematically regulate the features of a bank deposit contract in bankable metals and a bank account agreement in bankable metals, which is a shortcoming of the Code, and in order to eliminate the contradiction between the law and banking rules, the doctoral student proposed changes to the paragraph 3 of Chapter 71, Paragraph 1 of Chapter 72 of the Civil Code of Ukraine.

From the analysis of the banking rules regulating deposit (deposit) operations, the object of which are bank metals, the dissertation student concludes that the latter are imperfect in

view of the following: 1) banking rules do not provide for the possibility of depositing an amount into the depositor's deposit (deposit) account deposit in bank metals by a third party, which is provided by law for bank deposits in hryvnia and foreign currency; 2) bank metals can be deposited into the depositor's deposit account and returned to the depositor only without physical delivery of bank metals, by transferring it from the depositor's current account. An exception to this is the physical delivery of bank metals under a bank deposit agreement concluded with an individual, the written form of which is confirmed by a bank savings certificate; 3) the possibility of the owner of a savings (deposit) account ceding in favor of another person the right to claim under a bank deposit contract, the object of which is bank metals, is not provided for; 4) the possibility of realization of property rights to bank metals in accordance with the pledge agreement is not foreseen. This indicates the inconsistency of the provisions of the banking rules in the field of deposit operations with the banking rules in the field of currency operations, which prohibit the use of cash foreign currency and bank metals as collateral, but make an exception for operations involving the pledge of property rights to funds in foreign currency and/or bank metals that are in bank accounts; 5) at the request of the depositor, the amount of the bank deposit and interest on the deposit (deposit) in bankable metals can be paid by the bank in bankable metals or in hryvnias. The above testifies to the inconsistency of these provisions of banking rules with the norms of part 3 of article 5 of the Law of Ukraine "On Currency and Currency Transactions", in view of which interest on deposits (deposits) in bank metals can be paid not only in hryvnia, but also in foreign currency; 6) the possibility of paying income from a deposit in bank metals in a form other than interest is not foreseen.

The dissertation proves that in the absence of a bank deposit contract, under which bank metals are involved in the deposit, the amount of the interest rate, due to the legal nature of the object of the deposit, the accounting interest rate of the National Bank of Ukraine cannot be applied to this contract. In order to eliminate the mentioned shortcoming, the doctoral student proposes to establish a dispositive norm in the law, which would provide for the application of the accounting price of bank metal, established by the National Bank of Ukraine, in such a case.

When researching the rights and obligations of the parties to a bank deposit

agreement, the doctoral student substantiates the following. According to the doctoral student, the main obligation of the bank is the obligation to return the amount of the deposit to the depositor and pay interest on the bank deposit, or income in another form. Therefore, the terms of the bank deposit agreement cannot exclude the bank's obligation to return the deposit and pay interest or other income.

The thesis proves that the expiration of a term bank deposit or the occurrence of the circumstances of the return of the amount of the deposit made under other conditions of return does not result in the extension of the term of validity of such a contract under the same conditions, but the transformation of such a deposit into a "demand deposit" that is serviced banks at lower interest rates. Since the bank deposit contract is payable, the form of its payment is interest or income in another form, which is paid on the terms and in the manner established by the contract. In view of this, the application of an interest rate of "zero" interest or a "negative" interest rate, which has appeared in the banking practice of European countries in recent years, in a bank deposit agreement is impossible. This is due, in particular, to the fact that the negative interest rate is a form of income for the bank, not the depositor, especially since, unlike economically developed countries, there are currently no economic prerequisites for its use in Ukraine.

The dissertation justifies that the amount of the interest rate is indicated in the bank deposit agreement when a fixed interest rate is applied. In contrast, when using a variable interest rate, the procedure (formula) for its determination is fixed in the contract. The parties to the bank deposit agreement are free to choose the type of interest rate. However, only a fixed interest rate can be established in the bank deposit agreement, the written form of which is evidenced by the bank's savings certificate, due to the fact that the mandatory requisite of this security is the interest rate itself, and not the procedure for its determination.

According to the results of the analysis of the norms of civil and banking legislation, the dissertation justifies that the one-month period provided for in part 2 of Article 1061 of the Civil Code of Ukraine was established by the legislator to protect the rights of consumers of financial services, who are given a long period in order to make an informed decision, receive a bank deposit or leave it on new terms established by the bank. The dispositive nature of the provisions of the law allows banks to eliminate the possibility of their

application, which indicates the imperfection of these provisions of the law. The doctoral student believes that a shorter term is sufficient for the depositor to make a conscious decision regarding the fate of the deposit, but with the removal of dispositive norms from the Law, which can be used by the bank to impose contract terms unfavorable to the depositor. In order to eliminate these shortcomings of the Law, the doctoral student proposes to make changes to paragraph 2 of part 2 of Article 1061 of the Civil Code of Ukraine.

The dissertation proves that the imperative ban on the bank's unilateral reduction of the interest rate under a fixed-term bank deposit agreement applies exclusively to bank deposit agreements in which a fixed interest rate is set. If a variable interest rate is established in the bank deposit agreement, then the increase or decrease of the interest rate does not depend on the will of the bank, but on the fluctuations of the index agreed by the parties, which is used in the formula for calculating the variable interest rate. Similar consequences are characteristic for the reduction of the interest rate in the absence of the interest rate amount in the contract and the application of the NBU discount rate.

The dissertation also substantiates that according to the bank deposit agreement, the written form of which is confirmed by the bank's savings certificate, the interest rate on the bank deposit cannot be changed. This is due to the following: a) the bank's savings certificate is a security that is in circulation from the date of issuance of the certificate directly to the depositor until the date from which the owner of the certificate received the right to demand the deposit; b) according to the imperative requirements of the law, the mandatory requisite of a security is the interest rate, and not the procedure for its determination.

According to the doctoral student, if the payment of the bank deposit contract, in addition to interest, can be expressed in another form of income of the depositor (bank metals, securities, etc.), including it can be combined. Since there are no dispositive norms in the Code regarding another form of depositor's income, the conditions and procedure for payment of such income must be established by the parties in the contract and are its essential conditions.

According to the results of the conducted research, for the comprehensive legal regulation of interest, the doctoral student proposes to group all the main provisions on interest in Article 536 of the Civil Code of Ukraine, having presented this article of the Code

in a new edition.

The conclusions and proposals formulated in the dissertation can be of importance: for improving the norms of civil and banking legislation of Ukraine, which regulate obligations arising on the basis of a bank deposit agreement; for their further application in banking practice; in the administration of justice; to generalize court practice; for regulatory activities of the National Bank of Ukraine; for the educational process and research activities, etc.

Key words: deposit (deposit), agreement of a bank deposit, rightfulness, tax return, payment, interest, income, form of an agreement, savings book, saving certificate to a bank, agreement of admission, invalidity of an agreement, court practice, European standards, European approval.

Список публікацій здобувача за темою дисертації, в яких опубліковані основні наукові результати

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Д'яченко Т. Г. Істотні умови договору банківського вкладу за цивільним законодавством України. *Альманах права. Тлумачення права: від теорії до практики*. Випуск 12. Київ: Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України. 2021. С. 282 – 287.

2. Д'яченко Т. Г. Відступлення права вимоги за договором банківського вкладу за цивільним законодавством України. *Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки*. Випуск 90 / Ін-т держави і права імені В. М. Корецького НАН України. Київ: Вид-во «Юридична думка». 2021. С. 65 – 77.

3. Д'яченко Т. Г. Щодо публічності договору банківського вкладу за цивільним законодавством України. *Альманах права. Актуальні проблеми правового розвитку в умовах війни та післявоєнної відбудови держави*. Випуск 13. Київ: Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України. 2022. С. 385 – 391.

4. Д'яченко Т. Г. Договір банківського вкладу як підстава для залучення коштів на умовах субординованого боргу до додаткового капіталу банку за законодавством

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

5. Д'яченко Т. Г. Договір банківського вкладу: проблеми та окремі напрями вдосконалення правового регулювання. *Конституція – основа розвитку держави і суспільства. До 25-річчя Конституції України*: Збірник наукових праць. Матеріали XII міжнародної науково-практичної конференції (Київ, 24 червня 2021 р.) / ред. колегія Н. М. Пархоменко (співголова), І. Б. Усенко (співголова), О. В. Малишев (відповідальний секретар), А. М. Гурова, А. Ю. Іванова, Є. В. Ромінський, П. С. Демченко. Київ: Ін-т держави і права імені В. М. Корецького НАН України, 2021. С. 190 – 193 (форма участі заочна).

6. Д'яченко Т. Г. Предмет договору банківського вкладу за цивільним законодавством України. *Правове регулювання суспільних відносин: перспективні напрями на шляху до сталого розвитку*: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (Київ, 14–15 травня 2022 р.). Київ: Таврійський національний університет імені В. І. Вернадського. 2021. С. 42 – 45 (форма участі заочна).

7. Д'яченко Т. Г. Правове регулювання залучення банківського вкладу із видачею цінного паперу у цивільному законодавстві України. *Зобов'язальні відносини в аспекті рекодифікації Цивільного кодексу України: перспективи правового регулювання*: Збірник наукових праць. Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (Київ, 22 листопада 2021 р.) / заг. ред. О. В. Скрипнюка, Н. М. Пархоменко, А. Ю. Бабаскіна, М. В. Венецької, П. С. Демченка. Київ: Інтерсервіс. 2022. С. 44 – 50 (форма участі заочна).

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	3
ВСТУП.....	4
Розділ 1. Договір банківського вкладу у цивільному праві України	
1.1. Еволюція договору банківського вкладу у цивільному праві України.....	16
1.2. Поняття та ознаки договору банківського вкладу у цивільному праві України.....	46
1.3. Співвідношення договору банківського вкладу з суміжними договірними конструкціями.....	76
Висновки до розділу 1.....	81
Розділ 2. Договір банківського вкладу як юридичний факт та документ	
2.1. Зміст договору банківського вкладу	84
2.2. Порядок укладення договору банківського вкладу.....	90
2.3. Форма договору банківського вкладу.....	99
Висновки до розділу 2.....	120
Розділ 3. Договір банківського вкладу як правовідношення	
3.1. Сторони договору банківського вкладу.....	125
3.2. Матеріальний об'єкт зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу	146
3.3. Зміст договору банківського вкладу	159
Висновки до розділу 3.....	181
ВИСНОВКИ.....	188
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	201
ДОДАТКИ.....	234

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

Європейський Союз - ЄС

Верховна Рада України - ВР України

Кабінет Міністрів України - КМУ

Національний банк України - НБУ

Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку на здійснення професійної діяльності на фондовому ринку - НКЦПФР

Фонд гарантування вкладів фізичних осіб – Фонд

Цивільний кодекс України (2003) – ЦК України

Цивільний кодекс Української РСР (1963) - ЦК УРСР (1963)

Цивільний кодекс Української СРР (1922) - ЦК УСРР (1922)

Господарський кодекс України (2003) - ГК України

Податковий кодекс України (2010) - ПК України

Директива ЄПР 203/36UE від 26 червня 2013 р. – Директива Європейського Парламенту та Ради 203/36ЄС від 26 червня 2013 р. «Про допуск до діяльності кредитних установ та пруденційний нагляд над кредитними організаціями та інвестиційними підприємствами, що змінює Директиву 2002/87/РЄ та скасовує Директиви 2006/48/РЄ та 206/49/РЄ

Директива ЄПР 2014/49/ЄС від 16 квітня 2014 р. – Директива Європейського Парламенту та Ради 2014/49/ЄС від 16 квітня 2014 р. «Про схеми гарантування депозитів»

Обґрунтування вибору теми дослідження. В Україні банки є кредитними установами, які займаються фінансовим посередництвом, тобто діяльністю, пов'язаною з отриманням і перерозподілом фінансових активів. Залучення банками вкладів (депозити) від необмеженого кола фізичних та юридичних осіб (пасивні операції) є однією зі складових частин банківської діяльності. Залучення фінансових активів надає можливість банку здійснювати розміщення залучених у вклади (депозити) фінансових активів, на власних умовах і на власний ризик (активні операції) серед фізичних та юридичних осіб, для отримання банком доходу. Надання банком зазначених фінансових послуг дає змогу, зокрема, забезпечувати потреби фізичних та юридичних осіб – вкладників у зберіганні фінансових активів у банках та в отриманні від вкладу процентів або доходу в іншій формі, сплата яких забезпечується за рахунок доходів, отриманих банком від здійснення активних операцій. Однією із найбільш поширених у банківській діяльності договірних конструкцій, яка опосередковує здійснення пасивних операцій банку, є договір банківського вкладу.

Прийняття Цивільного кодексу України (2003) ознаменувало собою історичний перехід від переважно підзаконного правового регулювання відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу, яке не сприяло системності правового регулювання цих правовідносин, до їх правової регламентації на рівні кодифікованого акту цивільного законодавства України. Однак на цей час правове регулювання зазначених правовідносин здійснюється не тільки приватноправовими нормами, а й нормами публічно-правових актів законодавства України, що ускладнює їх правозастосування у банківській практиці. Виявлені в процесі правозастосування норм Цивільного кодексу України (2003) прогалини та колізії у законодавстві, що регулює правовідносини, які виникають на підставі договору банківського вкладу, не завжди можуть бути усунені шляхом судового тлумачення відповідних норм законодавства. Це не сприяє зміцненню довіри користувачів банківських послуг до банків та банківської системи України та свідчить про необхідність вдосконалення правового регулювання інституту договору банківського вкладу.

Потреба у проведенні зазначених наукових досліджень є актуальною і з огляду на те, що на цей час в Україні триває процес рекодифікації цивільного законодавства України. З огляду на це потрібна розробка нових наукових підходів і конкретних пропозицій по вдосконаленню норм цивільного законодавства України у зазначеній сфері правового регулювання суспільних відносин.

Таким чином, в умовах підвищення ролі банківського вкладу (депозиту) у банківській діяльності як ефективного фінансового інструменту, який дає змогу оперативно та ефективно використовувати його як засіб отримання стабільного доходу на капітал та забезпечення безпеки фінансових активів, існує об'єктивна потреба у науковому аналізі правових норм, що регламентують правовідносини, які виникають на підставі договору банківського вкладу, а також відповідної банківської та судової практики.

Дослідженню наукової проблематики щодо регулювання правовідносин, які виникають на підставі договору банківського вкладу в Україні, в останні десятиліття була присвячена низка дисертацій за спеціальністю 12.00.03. Зокрема, це праці Є. В. Карманова «Договір банківського вкладу (депозиту) в іноземній валюті» (2001), Н. В. Тульчевської «Договір банківського депозитного рахунку» (2004), А. І. Безклубого «Теоретичні проблеми банківських правочинів» (2006), В. В. Спіжова «Правове регулювання договору банківського вкладу (депозиту) за цивільним законодавством» (2009), М. А. Біди «Договір банківського вкладу за цивільним законодавством України» (2011). У дисертаційних дослідженнях інших науковців були розглянуті окремі аспекти цивільно-правового регулювання договору банківського вкладу або депозитних операцій банків, зокрема, оплатності цивільних договорів (О. І. Шаповалова, 2005), використання договору банківського вкладу при наданні фінансових послуг (Н. В. Дроздова, 2005), цивільно-правове регулювання нетрадиційних банківських операцій і послуг (Г. О. Михайлюк, 2012), захисту суб'єктивних цивільних прав сторін договору банківського вкладу (депозиту) (Ю. М. Моїсеєнко, 2018) тощо.

Науковому дослідженню правового регулювання відносин, які виникають на підставі договору банківського вкладу, були також присвячені праці багатьох

українських та іноземних науковців, зокрема: М. М. Агаркова, В. В. Вітрянського, К. Гавальда, О. В. Дзери, О. М. Ерделевського, Л. Г. Єфімової, О. С. Іоффе, Є. С. Компанійця, Н. С. Кузнецової, Я. О. Куник, Л. А. Лунца, Д. І. Мейєра, І. Б. Новицького, О. М. Олійник, Є. А. Павлодського, Е. Г. Полонського, С. В. Сарбаша, Р. О. Стефанчука, Ж. Стуфле, Г. А. Тосуняна, К. А. Флейшиц, Г. Ф. Шершеневича та ін.

Однак, незважаючи на викладене, в останні роки системних наукових досліджень цивільно-правового регулювання відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу, в Україні не проводилось.

Крім того, незважаючи на значну кількість наукових досліджень, які були проведені науковцями у різні часи, предметом яких були відносини, що виникають на підставі договору банківського вкладу, низка проблемних питань у цій сфері залишається дискусійною, та відповідно до цього такою, що потребує наукового дослідження, яке є актуальним і корисним для науки цивільного права та правозастосовної діяльності.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертаційне дослідження виконано в межах таких тем науково-дослідної роботи відділу проблем цивільного, трудового та підприємницького права Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України: «Актуальні проблеми цивільно-правового регулювання договірних відносин в Україні» (державний реєстраційний номер РК 0117U002700), «Забезпечення виконання зобов'язань у цивільному праві України: проблеми теорії і практики» (державний реєстраційний номер РК 0119U102857).

Мета і завдання дослідження. Метою дисертаційного дослідження є з'ясування природи правовідносин, які виникають на підставі договору банківського вкладу, встановлення рівня ефективності правового регулювання відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу, розробка пропозицій і висновків, спрямованих на удосконалення норм цивільного та банківського законодавства України.

Для досягнення поставленої мети в дисертації були поставлені такі завдання:

– дослідити еволюцію правового регулювання договору банківського вкладу у римському приватному праві та у законодавстві Російської імперії, колишнього СРСР та України в період з XIX століття по 2003 рік включно;

– дослідити правову природу договору банківського вкладу;

– дослідити співвідношення договору банківського вкладу з суміжними договірними конструкціями;

- дослідити зміст договору банківського вкладу;

- дослідити порядок укладення договору банківського вкладу;

- дослідити форму договору банківського вкладу;

– дослідити суб'єктний склад сторін договору банківського вкладу;

– дослідити матеріальний об'єкт зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу;

– дослідити права та обов'язки сторін договору банківського вкладу;

– розробити пропозиції, спрямовані на удосконалення правового регулювання відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу.

Об'єкт дослідження – правовідносини, які виникають на підставі договору банківського вкладу.

Предмет дослідження – цивільно-правове регулювання відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу.

Методи дослідження. Методологічну основу дисертаційного дослідження становить сукупність загальнонаукових і спеціальних методів пізнання норм цивільного права. Загальнонауковим методом наукового пізнання є закони та категорії філософії, які застосовувались дисертанткою у всіх розділах дисертації. Зі спеціальних методів наукового дослідження було застосовано: порівняльно-історичний, системний, формально-логічний тощо. Так, при дослідженні еволюції правового регулювання договору банківського вкладу в римському приватному праві, у цивільному законодавстві Російської імперії, колишнього СРСР та України, в період з XIX століття по 2003 рік включно дисертанткою застосовувався порівняльно-історичний метод (підрозділ 1.1). Застосування цього методу дало змогу дисертантці спрогнозувати сучасні тенденції та перспективи розвитку правового регулювання

відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу. При дослідженні понятійного апарату виявлення прогалин і суперечностей у цивільно-правовому регулюванні відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу, застосовувався формально-логічний метод (підрозділи 1.2, 2.1, 2.2, 2.3, 3.1, 3.2, 3.3). З використанням системного методу здійснювалось дослідження співвідношення договору банківського вкладу з суміжними договірними конструкціями, а також його дослідження як юридичного факту та документа (предмет, інші умови, сторони, форма) (підрозділи 1.3, 2.1, 2.2, 2.3).

Дисертантка застосовувала й інші спеціальні юридичні методи наукового пізнання. Зокрема, метод узагальнення та аналізу судової практики дав можливість проаналізувати судову практику щодо договору банківського вкладу та розробити пропозиції щодо вдосконалення правового регулювання відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу (підрозділи 1.2, 2.2, 2.3, 3.3). Порівняльно-правовий (компаративістський) метод застосовувався для встановлення спільного та відмінного у правовому регулюванні відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу, згідно з цивільним законодавством України та відповідними нормами законодавства зарубіжних країн та європейських модельних актів зобов'язального права (підрозділи 1.2, 2.2, 3.1, 3.3). Своєю чергою за допомогою методу правового моделювання дисертантка розробила пропозиції, спрямовані на вдосконалення цивільно-правового регулювання договору банківського вкладу (підрозділи 1.2, 2.3, 3.2, 3.3). Метод тлумачення юридичних норм використовувався у розділах 1, 2, 3 дисертації. Застосування дисертанткою методів дослідження у дисертації було комбінованим, що сприяло системному та всебічному аналізу цивільно-правових відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу.

Наукова новизна дисертаційного дослідження полягає в тому, що дисертація є науковим дослідженням, яке присвячено розробці актуальних теоретичних і практичних проблем цивільно-правового регулювання відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу. Дисертанткою запропоновано напрями вирішення дискусійних питань теорії та практики ощадної справи, а також

розроблено пропозиції, спрямовані на вдосконалення регулювання правовідносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу.

За результатами проведеного наукового дослідження дисертанткою виносяться на захист такі положення, які мають наукову новизну:

вперше:

1) доведено, що застосування у договорі банківського вкладу негативної процентної ставки є неможливим з огляду на імперативну оплатність цього договору. Зокрема, це зумовлено тим, що негативна процентна ставка, яка набрала в останні роки поширення у депозитних операціях банків у країнах ЄС, є формою доходу банку, а не вкладника, тим більше, що на відміну від економічно-розвинутих країн в Україні на цей час для її застосування немає економічних передумов;

2) обгрунтовано, що відсутність у цивільному законодавстві України норм щодо «спільних банківських рахунків» і «сімейних банківських рахунків» не дає можливості банкам укладати договори банківського вкладу із множинністю осіб на стороні вкладника, що передбачають залучення суми вкладу на вкладний (депозитний) рахунок. Для надання належного правового регулювання таким банківським рахункам і надання банківськимкладам, що залучені на такі банківські рахунки, гарантій Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, дисертанткою сформульовані пропозиції щодо внесення змін до параграфу 3 глави 71, параграфу 1 глави 72 ЦК України та статті 1 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб»;

3) аргументовано, що укладення банками договорів банківського вкладу з умовами вкладної (депозитної) лінії не суперечать реальності договору банківського вкладу, оскільки в таких договорах воля сторін спрямована на те, щоб у банку виник обов'язок приймати у вклад (депозит) гроші майбутніх траншів вкладу (депозиту), після його укладення стосовно першого траншу вкладу (депозиту). В цілях надання належного правового регулювання відносин сторін, що виникають за договором банківського вкладу з умовами вкладної (депозитної) лінії, дисертанткою сформульовані пропозиції щодо внесення змін до статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність»;

4) встановлено, що існуюче поширення публічності на всі договори банківського вкладу за участю фізичних осіб не повною мірою відповідає потребам розвинутого цивільного обороту. З огляду на це дисертантка обґрунтовує доцільність встановлення у законі після припинення воєнного стану в Україні публічності договору банківського вкладу, в якому вкладником є фізична особа, лише стосовно банківського вкладу, який на момент його внесення у банк не перевищує встановленого законом граничного розміру відшкодування коштів, що сплачується вкладнику Фондом гарантування вкладів фізичних осіб;

5) обґрунтовано, що в договорі банківського вкладу, письмова форма якого посвідчується ощадним сертифікатом банку, може бути встановлена лише фіксована процентна ставка, що зумовлено тим, що обов'язковим реквізитом цього цінного паперу є саме процентна ставка, а не порядок її визначення;

б) встановлено, що норми банківських правил, які регулюють вкладні (депозитні) операції, об'єктом яких є банківські метали, є недосконалими, та такими, що не повною мірою відповідають нормам актів валютного законодавства України, зокрема, не передбачають можливості внесення на вкладний (депозитний) рахунок вкладника банківських металів третьою особою; внесення банківських металів на вкладний (депозитний) рахунок вкладника та їх повернення вкладнику з фізичною поставкою банківських металів; застави майнових прав на банківські метали, які знаходяться на рахунку вкладника; сплати процентів за вкладом (депозитом) в іноземній валюті або у іншій формі, на умовах та в порядку, встановлених договором тощо;

Удосконалено положення:

7) про те, що легальне визначення поняття «вклад (депозит)», яке міститься в Законі України «Про банки і банківську діяльність» (ст. 2), є недосконалим, оскільки не враховує можливості залучення банками вкладів (депозитів), що посвідчуються цінним папером (ощадний сертифікат банків або депозитний сертифікат банку), та не вказує на можливість залучення банком вкладу (депозиту) у банківських металах, що прямо впливає з норм статті 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Недоліком цього Закону є й те, що на відміну від норм, які регулюють

кредитні операції, Закон не містить окремої статті, яка б конкретизувала, які саме банківські операції слід віднести до вкладних (депозитних) операцій, а які ні, та визначала б принципи вкладних (депозитних) операцій банків. З огляду на це дисертанткою сформульовані пропозиції щодо внесення відповідних змін до Закону України «Про банки і банківську діяльність» запропоновані зміни, які мають усунути зазначені недоліки;

8) щодо послідовності дій сторін, які мають наслідком укладення договору банківського вкладу, до яких належать: 1) оприлюднення банком публічної частини договору банківського вкладу; 2) звернення вкладника для обрання виду банківського вкладу; 3) ідентифікація та верифікація банком особи вкладника, перевірка банком її праводієздатності, її можливого віднесення до пов'язаних з банком осіб; 4) узгодження умов індивідуальної частини договору банківського вкладу (включаючи вид вкладу (депозиту), суми вкладу (депозиту), строку вкладу (депозиту), якщо договір строковий, розмір процентної ставки за вкладом (депозитом) або доходу в інший формі; 5) підписання сторонами індивідуальної частини договору; 6) відкриття вкладного (депозитного) рахунку, якщо внесення вкладу не підтверджується ощадним сертифікатом банку, та внесення суми банківського вкладу (депозиту) на вкладний (депозитний) рахунок, з наданням вкладнику документа, що підтверджує дотримання письмової форми договору банківського вкладу, або внесення коштів на рахунок банку, якщо внесення вкладу підтверджується ощадним сертифікатом банку; 7) видача вкладнику примірника договору банківського вкладу та документу, що підтверджує дотримання його письмової форми тощо;

9) стосовно того, що ощадна книжка в Україні є суто іменним документом, а відсутність в Україні ощадних книжок на пред'явника зумовлено нормами законодавства про протидію корупції, а також легалізації (відмиванню) доходів, отриманих злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, оскільки при застосуванні таких ощадних книжок належна ідентифікація можлива лише щодо осіб, яким було видано ощадну книжку, але не інших осіб, що беруть участь у її обігу. В цілях дотримання принципу правової визначеності дисертанткою сформульовані пропозиції щодо внесення змін

до ЦК України з приводу закріплення в Кодексі положень про іменний характер ощадної книжки;

10) щодо доцільності існування письмової (паперової) форми ощадної книжки, яка користується широким попитом серед осіб похилого віку, які не користуються безготівковими розрахунками, та вважають за бажане розпоряджатись своїм вкладним (депозитним) рахунком без використання електронних сервісів, що дозволяє останнім уникнути негативних наслідків інтернет-шахрайства;

11) про те, що в Україні є проблематичним відступлення права вимоги за договором банківського вкладу, письмова форма якого підтверджена видачею іменної ощадної книжки, оскільки закон та банківські правила не передбачають видачі нової ощадної книжки у разі відступлення вкладником прав вимоги до банку. Така ж ситуація існує й стосовно випадків часткового відступлення вкладником прав вимоги до банку, оскільки закон і банківські правила не передбачають можливості видачі банком кількох ощадних книжок різним особам за одним вкладним (депозитним) рахунком. Для усунення цього недоліку дисертанткою сформульовані пропозиції щодо внесення змін до абзацу 2 частини 3 статті 1064 ЦК України;

12) щодо матеріального об'єкту зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу, є грошові кошти (гривня), іноземна валюта, банківські метали. Електронні гроші та цифрові гроші Національного банку України не можуть бути матеріальним об'єктом зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу;

13) в частині того, що відсутність у ЦК України норм, які б системно регулювали особливості договору банківського вкладу у банківських металах та договору банківського рахунку у банківських металах, є недоліком Кодексу, який потребує усунення. Для усунення цього недоліку дисертанткою сформульовано пропозиції по внесенню змін до параграфу 3 глави 71, параграфу 1 глави 72 ЦК України, які дадуть змогу: а) визначити правову природу цього договору як виду договору банківського вкладу; б) усунути суперечності, які існують на цей час між законом і банківськими правилами; в) надасть змогу застосовувати до цього договору норми Кодексу щодо

договору банківського вкладу та договору банківського рахунку не в порядку аналогії закону, а в силу норм параграфу 3 глави 71 ЦК України;

14) стосовно того, що за відсутності у договорі банківського вкладу, за яким у вклад залучено банківські метали, розміру процентної ставки, в силу правової природи об'єкта вкладу, до такого договору на підставі диспозитивної норми частини 1 статті 1061 ЦК України не може бути застосована облікова ставка НБУ. Для усунення цього недоліку дисертанткою сформульовані пропозиції щодо внесення змін до ЦК України, які передбачають встановлення в Кодексі диспозитивної норми, яка передбачає на такий випадок застосування облікової ціни банківського металу, встановленої НБУ;

15) про те, що місячний строк, який передбачено частиною 2 статті 1061 ЦК України, встановлено законодавцем з метою захисту прав споживача фінансових послуг. Оскільки диспозитивність цих норм закону дозволяє банкам усунути можливість їх застосування, дисертантка доводить доцільність встановлення в законі більш стислого строку для прийняття вкладником усвідомленого рішення щодо долі вкладу, але з вилученням диспозитивних норм, які можуть бути використані банком для нав'язування відповідних умов вкладнику. Для вдосконалення норм закону дисертанткою сформульовані пропозиції щодо внесення змін до абзацу 2 частини 2 статті 1061 ЦК України;

набули подальшого розвитку положення:

16) про те, що договір про залучення внеску (вкладу) члена кредитної спілки на депозитний рахунок є поіменованим договором, який не є тотожним договору банківського вкладу, оскільки кредитна спілка не є банком, депозитні рахунки, які остання відкриває своїм членам, не є банківськими рахунками (зокрема, вкладними (депозитними), а внески (вклади) членів кредитної спілки не є банківським вкладом у розумінні статті 1058 ЦК України та статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність»;

17) стосовно того, що правовідносини, які виникають при залученні банком вкладу (депозиту) з видачею вкладнику депозитного сертифіката банку (емісійний цінний папір), є такими, що виникають на підставі визначеного спеціальним

законодавством емісійно - посвідчувального юридичного складу. В цілях узгодження норм ЦК України з нормами Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки», дисертанткою сформульовані пропозиції щодо внесення змін до частини 1 статті 1065 ЦК України;

18) стосовно розуміння того, що розмір процентної ставки зазначається в договорі банківського вкладу при застосуванні фіксованої процентної ставки. На відміну від цього при застосуванні змінюваної процентної ставки у договорі фіксується порядок (формула) її визначення.

Практичне значення одержаних результатів дослідження полягає у тому, що сформульовані в ньому висновки та пропозиції можуть бути використані:

– для удосконалення правового регулювання цивільних відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу;

– у діяльності судових органів при здійсненні правосуддя, з метою узагальнення судової практики, у регуляторній діяльності НБУ;

– як наукова та методологічна основа для подальших досліджень проблематики правового регулювання відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу;

– викладачами, студентами, аспірантами, ад'юнктами при викладанні дисциплін «Цивільне право України», «Договірне право України», «Банківське право», при підготовці підручників, робочих планів навчальних закладів України.

Апробація результатів дисертації. Основні положення, висновки, пропозиції наукового дослідження оприлюднені та були обговорені на таких науково-практичних конференціях, як: XII міжнародна науково-практична конференція «Конституція – основа розвитку держави і суспільства. До 25-річчя Конституції України» (Київ, 24 червня 2021 р.); міжнародна науково-практична конференція «Правове регулювання суспільних відносин: перспективні напрями на шляху до сталого розвитку», яка відбулась на базі Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського (Київ, 14–15 травня 2021 р.); Всеукраїнська науково-практична конференція (Київ, 22 листопада 2021 р.).

Публікації. Основні положення та висновки дослідження висвітлено у 4-х статтях, з яких 3 статті опубліковано у фахових виданнях України з юридичних наук, перелік яких затверджено МОН України, 1 стаття – у зарубіжному виданні, та 3 тезах доповідей на науково-практичних міжнародних та всеукраїнських конференціях.

Структура роботи. Дисертація складається із вступу, трьох розділів, що містять дев'яти підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків.

Загальний обсяг дисертації становить 243 сторінок, з них 200 сторінок – основний текст, список використаних джерел на 33 сторінках (331 найменування), додатки – на 10 сторінках.

РОЗДІЛ 1

ДОГОВІР БАНКІВСЬКОГО ВКЛАДУ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

1.1. Еволюція договору банківського вкладу у цивільному праві України

Сучасна банківська справа є наслідком тривалої історичної еволюції фінансово-кредитних відносин. Правовідносини, що виникають на підставі договору банківського вкладу зазнали суттєвих змін в процесі виникнення та становлення банківських установ в їх сучасному вигляді. На переконання науковців появу перших прообразів банків спричинили економічні потреби, які почали виникати з розвитком товарно-грошових відносин у різних країнах. Насамперед потрібно було задовольнити: 1) необхідність у надійному збереженні власних заощаджень (дорогоцінностей, грошей); 2) бажання максимально спростити здійснення різних платіжних операцій; 3) необхідність в існуванні постійного «мірила цінностей», яке було б прийняте за основне при визначенні цін товарів [24, с. 11]. Відповідно з цим потреба у збереженні заощаджень, згодом призвела до надання послуг з їх зберігання з початку з боку церковних установ, а потім і приватних осіб, які займались, зокрема, їх розміном, обміном та іншими фінансовими операціями. Прикладом останніх були: банкірський дім «Едисибі» у Вавилоні [49, с.10], «трапезити» у стародавній Греції (від грец. «*τραπέζιται*» - стіл) [50, с. 10-12]. Як вказує В. Дюрант в п'ятому столітті до нашої ери у стародавній Греції міняли починають приймати вклади та надавати позики купцям під відсотки, які колебались між 12 і 30, в залежності від ступеня ризику. Таким чином вони перетворюються в банкира, хоча у Старовинній Греції до самого кінця будуть мати назву «трапезит» — «людина за столом». Він переймає методи банкірів у Близького Сходу, покращує їх і вірить Риму, який в подальшому передасть їх сучасній Європі [60, с. 281]. В стародавньому Римі такі послуги надавали спочатку особи грецького походження (відпущеники). Потім на цій ниві почали з'являтися люди з інших країн і самі римляни. Однак вони довго зберігали назву «трапезитів», оскільки ця назва існувала ще за часів Цицерона (I ст. до .н. е.). Пізніше

в період принципату їх назва змінилась на менсарії («mensarii») від (лат. «mensa» - стіл), що є калькою від грец. «τραπέζῖται» - стіл. Діяльність останніх полягала у купівлі та продажі монет, їх розмінюванні, залученні вкладів тощо. Вони поділялись на «нуммуларіїв» («nummularius» від лат. «nummus» — «монета») (міняла), та аргентаріїв (від лат. «argentarii» - «срібло» (банкір). Останні, вже перетворювали вклади приватних осіб у позики, та складались із «нового плебсу» (громадяни Риму, провінціали, вільновідпущеники). Однак згодом, як вказує український дослідник Н. М. Сайко нуммуларії почали здійснювати ті ж самі операції, що і аргентарії. Окрім вказаних осіб банківською справою займались і «вершники», які були у порівнянні з нуммуларіями та аргентаріями більш високою групою соціального стану у стародавньому Римі [249, с. 51 - 59]. Для здійснення фінансових операцій вказані особи за часів Римської імперії об'єднувались у асоціації, участь в яких зменшувала кредитні ризики та вірогідність банкрутства учасників таких асоціацій [179], [9, с. 8]. Як вказують західні дослідники банківської справи у ті часи гроші передавались у такі квазібанківські установи в якості депозитів на умовах, що ті самі монети, які були передані на зберігання, підлягали поверненню. Таким чином термін «депозит» відповідав своєму змісту [247, с. 12-13], [281, с. 4]. Вказане підтверджує і етимологія сучасного терміну «депозит» (від лат. «depositum» - «зберігання», «поклажа»), який досі застосовується законодавцем України як синонім терміну «банківський вклад» у цивільному, банківському та податковому законодавстві (ч. 1 ст. 1058 ЦК України [293], ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» [210], ст. 63 Закону України «Про платіжні послуги» [230], п.п. 14.1.44 п. 14.1 ст. 14 ПК України [167]).

На думку В. В. Вітрянського багато правників (як вітчизняних, так і іноземних), які досліджували римське приватне право, у різні роки підкреслювали, що за римським приватним правом гроші могли бути об'єктом особливого виду договору зберігання (поклажі) – «depositum» [26]. Як вказує італійській дослідник Д. Франчозі «за договором зберігання (поклажі) – «depositum» одна сторона, поклажодавець (depositor), переносила тільки право зберігання будь-якої речі на інший бік, називалася депозитарієм (depositarius), щоб останній зберіг цю річ і повернув незмінною на першу вимогу або до певного терміну. Володіння річчю з усіма

юридичними наслідками залишалось у поклажодавця» [287, с. 366]. На переконання науковців, на відміну від звичайного (ординарного) ординарного «*depositum*», об'єктом якого була індивідуально визначена річ, римське приватне право допускало і укладення договору зберігання речей, які були визначені родовими ознаками (*genus*) - «*depositum irregulare*» [168, с. 419]. При цьому, якщо речі передавалися в особливому сховищі (ящик, скринька тощо) (*rescunia obsignata*), то вони цим отримували індивідуалізацію, і тоді ніякої своєрідності контракту не було. Якщо ж замінні речі віддавалися поклажоприймачу без будь-якого їх відокремлення в деяке ціле, що набуває значення індивідуально-визначеної речі, а безпосередньо, то внаслідок їх змішування з однорідними речами поклажоприймача отримані замінні речі ставали предметом права власності поклажоприймача; на останнього у зв'язку із замінністю прийнятих речей покладалася у разі обов'язок повернути ті ж самі речі, які були поклажоприймачем отримані, а тільки таке ж кількість речей такого самого роду, які були отримані [135, с. 177-178], [240], [131]. Вказаний договір на думку науковців зовнішньо мав багато спільного з договором позики: однаковий предмет договору (замінні речі), перехід права власності на передані речі до особи, що їх отримала, і перенесення, на одержувача речей ризику випадкової загибелі цих речей, а також обов'язок повернення не отриманих речей, а тільки такої ж кількості речей того ж роду. Крім того, якщо власник дозволить поклажоприймачеві користуватися грошима, а останній скористається цим, правовідносини «*depositum*» трансформуються у правовідносини «*mutuum*» [55]. Однак при зовнішній схожості договорів «*depositum irregulare*» і «*mutuum*» між вказаними контрактами залишалась суттєва різниця. Зокрема, виділення «*depositum irregulare*» в якості особливого виду правочину, відмінного від «*mutuum*» ґрунтувалось на окремих нормах римського приватного права, згідно яких умови про сплату процентів за «*depositum irregulare*» мали в якості правової підстави не стипуляцію, а неформальний правочин, а проценти за прострочення могли стягуватись тільки при «*depositum irregulare*», але не за «*mutuum*» [245]. В свою чергу мета договору (кауза) позики полягала в тому, щоб задовольнити господарську потребу позичальника, тобто особи, яка отримує гроші чи інші замінні речі. На відміну від вказаного, при іррегулярній поклажі господарське

призначення та правова мета (кауза) договору прямо протилежні: послугу надає особа, яка приймає гроші або інші замінні речі на зберігання [162, с. 387-388], [259].

Після падіння Західної Римської імперії навички банківської справи на її території в значній мірі були втрачені, як наслідок цього у період з VII–IX до н.е. в Європі переважали неформальні ринки капіталу, операції на яких проводилися окремими заможними особами, які мали досвід ведення фінансових справ та особисті контакти з потенційними клієнтами. При цьому у цей період банківська справа фактично перебувало у монопольному віданні іудеїв. Пояснювалося це тим, що християнська церква виступала проти сплати процентів. Зокрема, третій Латеранський собор, скликаний римським папою Олександром III у березні 1179 р., ухвалив відмовити у причасті та християнському похованні тим особам, хто стягує відсоткові платежі. Крім того, багато сфер діяльності в середньовічній Європі для іудеїв було закрито. В подальшому після гонінь та висилки іудеїв у XIII столітті вакуум у сфері фінансових послуг в Європі був заповнений італійськими торговцями з великих портів. Отже попередники сучасних банків, з'явилися у Північній Італії, в італійських містах-державах Генуї, Флоренції, Венеції, в Ломбардії та Тоскані у XIII–XV ст. н. е. [130, С. 37-38]. З кінця XII ст. н. е. банківська справа поширилася і в інші європейські країни, причому, насамперед, у Францію, де була започаткована жителями ломбардських міст [285, с. 327–328]. Ці перші банки були установами, які приймали від своїх клієнтів внески (на зберігання) у вигляді монет, що приймалися на вагу [137 с. 4].

Зрозуміло, що вищевказану діяльність різного роду середньовічних мінял (які в XII ст.н.е. у італійському місті Генуя мали назву «bancherii»), їх асоціацій, лихварів, монастирів, та церковних орденів (зокрема, тамплієрів), яка поєднувалась з розміном монет та здійсненням розрахунків не можна розглядати в якості банківської діяльності у сучасному розумінні цього терміну. Остання почала формуватись лише в епоху створення перших банків (від італ. «banco» - стіл, лава) в епоху пізнього середньовіччя (Венеціанській жиробанк «Монтеньєва», 1156 р., Банк «Святого Георгія, Генуя, 1407 р.), а остаточне становлення банків відбулось вже у ранні нові часи (Амстердамський банк, 1609 р., Гамбурзький банк, 1619 р., Роттердамський

банк, 1635 р., Шведський банк, 1657 р., Банк Англії, 1694 р.). Зазначимо, що похідним від вказаного терміну є і термін «банкрут» (від італ. «banco rotto» - розбитий стіл) [269, с. 94 - 95] [14, с.46-47].

Як вказує Г. Ф. Шершеневич до «голландського періоду» розвитку банківської справи асоціації мінял нічого не платили вкладникам за отриманими на зберігання вкладами, а навпаки отримували деяку плату за зберігання грошей. При цьому, якщо двоє осіб обслуговувались у одного банкіра, то у разі необхідності здійснення розрахунків між ними, банкіри за певну плату брали на себе здійснення розрахунків за такими клієнтами. С початку за усним наказом, а потім і за письмовим наказом банкір здійснював перенесення відповідної суми з одного рахунку на інший шляхом банківського запису. Така операція отримала назву «жиро» (від італ. «giro» - обіг, коло). І лише в подальшому в «голландський період» розвитку банківської справи відбулось перетворення банків з «депозитної» та «касової» установи ... у кредитні установи, коли гроші стали надаватись банками під проценти, а щоб набуті для цього великі кошти банки стали сплачувати проценти по вкладам [314, с. 409]. В свою чергу, на думку німецького науковця ХІХ століття А. Бішофа «приводом для перетворення вкладів на зберігання на вклади для користування послужила помічена приймачем вкладів (депозитарієм) обставина, що достатньо йому тримати постійно напоготові лише деяку, певну частину відданих йому на зберігання капіталів, щоб мати можливість безперешкодно виконувати вступники зворотні вимоги вкладників, так що сума, що залишається потім, може отримати продуктивне призначення як для приймача вкладів, так і для вкладника. ...Участь вкладників у вигодах, одержуваним депозитарієм від користування вкладами за допомогою активних операцій, спочатку виражалася у безоплатному зберіганні депозитаріями їх вкладів, потім у безоплатному виконанні для вкладників операцій (наприклад, посередництво у виробництві розрахунків, прийняття боргових документів для інкасування або відкриття для них кредиту); нарешті, в сучасних банках участь це виражається в отриманні вкладниками належних відсотків, у поєднанні з вищезазначеними послугами з боку банку або без таких послуг» [18, с. 306].

Відповідно із цим лише за часів мануфактурної стадії розвитку капіталізму (XVI - остання третина XVIII ст.) банки набули сучасних ознак класичного фінансового посередника, який здійснює діяльність пов'язану з отриманням та перерозподілом фінансових коштів (ст. 333 ГК України) [37].

В свою чергу, як вказує В. В. Вітрянський після того як діяльність з кредитування стало суттєвою частиною банківської діяльності, природа банківського вкладу суттєво змінилась, оскільки він перетворився у засіб задоволення потреб банків у кредитних ресурсах за рахунок вкладників. Вказане підтверджує те, що банки сплачують вкладникам проценти за вкладами, стимулюючи процес залучення вкладів у банки, і вказані проценти є певною платою за надання банку права розпоряджатися залученими грошовими коштами вкладників. Що ж до правового статусу вкладника, то з цього моменту воно більш не могло обмежуватись статусом покладавця, що стурбований лише збереженням переданого банку вкладу. Укладаючи договір банківського вкладу вкладник розраховує не стільки на повернення вкладку, а й на отримання приросту грошового капіталу в зв'язку із його використання банком в майновому обороті (в якості кредитних ресурсів) [26]. Як наслідок вказаного, в сучасних умовах надання банками послуг клієнтам із зберігання цінностей здійснюється не за допомогою договору банківського вкладу (депозиту), а за допомогою конструкцій договору зберігання цінностей у банку (ст. 969 ЦК України), договору про надання індивідуального банківського сейфу, що охороняється банком (ст. 970 ЦК України), договору про надання індивідуального банківського сейфу, що не охороняється банком (ст. 971 ЦК України) [293].

Аналізуючи правове регулювання банківського вкладу в період з 19 століття по листопад 1917 р., слід зазначити, що у актах систематизації цивільного законодавства Російської імперії договір банківського вкладу як окрема договірна конструкція був відсутній. В той же час незважаючи на вказане, вкладні операції банків у цей історичний період були розповсюдженими, та здійснювались банками, та небанківськими фінансовими установами.

Зокрема, у російській науковій літературі 19 століття, як і у Європі, усі банківські операції поділялись на дві категорії: активні та пасивні. Як зазначав Г. Ф.

Шершеневич «під ім'ям активної операції слід розуміти такий юридичний правочин, з якого для банку випливає право на грошову суму. Під пасивною операцією розуміється юридичний правочин, яким встановлюється обов'язок банку сплатити грошову суму...По активним операціям банк є кредитором власних клієнтів, а по пасивним операціям – їх боржником». При цьому з усіх пасивних операцій банків вказаний автор на перше місце ставив «вклади», та вказував, що у відношенні вкладів банки вимушені витримувати гостру конкуренцію з ощадними касами, які залучають до себе маси дрібних вкладів населення [312, с. 412 - 413].

Як стверджують науковці, на відміну від Західної Європи у Російській імперії ініціатива організації ощадного справи належала державі. Перші спеціалізовані кредитно-фінансові установи було створено лише у 18 столітті, відповідно до Указу імператриці Єлизавети Петрівни від 13 травня 1754 р. (Дворянський позиковий банк з конторами в Петербурзі та Москві, при Сенаті та Сенатській конторі, а також Купецький банк при Комерцколегії), які були державними [93, С. 52]. Подальший розвиток банківської системи в Російській імперії відбувалося в умовах феодального суспільства, та залежав від розширення місцевого самоврядування, та формування перших паростків громадянського суспільства. Його початок пов'язаний із Указом імператриці Катерини II «Про вільність дворянству» (1785 р.) та Грамотою на право та вигоди містам Російської імперії (опубліковано 21 травня 1785 р.), завдяки чому, крім державних банків, згодом були створені неурядові кредитні установи, міські громадські банки [273, с. 27]. Усі законоположення, що стосувалися кредитних установ, були включені згодом у том XI Зводу законів Російської імперії (частина II). Згідно Зводу Законів Російської імперії кредитні установи поділялись на: 1) державні: а) загальні (Позиковий і Комерційні банки); б) місцеві (накази громадського піклування); 2) приватні (міські громадські банки), але таких банків у 1857 р. було всього 21, а велику роль вони стали відігравати лише після скасування кріпосного права [273, с. 40]. В свою чергу поширення акціонерних банків в Російській імперії відбулось вже після фінансової реформи 1865 року. У ці роки на території України було створено Харківський торговельний (1868 р.). Київський приватний комерційний (1868 р.), Миколаївський комерційний (1872 р.), Катеринославський комерційний

(1872 р.), Кременчуцький комерційний (1872 р.), Кам'янець-Подільський комерційний, Бердичівський (1873 р.), Херсонський комерційний (1873 р.), Одеський обліковий (1879 р.), Одеський торговельно-промисловий (1888 р.) та інші банки, чому сприяло затвердження 31 травня 1872 р. думки Державної ради «Про заснування приватних кредитних установ», в якій передбачалися тимчасові правила для заснування акціонерних і приватних кредитних установ [272, с. 39, 104]. Поряд з цим тривало і поширення громадських банків, які діяли на підставі Положення про міські громадські банки. На початок 1873 р. їх діяло вже 222, а початку 90-х років XIX ст. їх число збільшилося до 240 [273, с. 111].

Як і у випадку із банками, в Російській імперії ініціатива в організації ощадної небанківської справи також належала державі. Засновником ощадної справи у Російській імперії вважався Є. Ф. Канкарін, який очолював Міністерство фінансів у 1824-1844 рр.. Він сприяв розробці та підписанню в жовтні 1841 р. Миколою I першого Статуту ощадних кас та заснування перших ощадних кас. Перші міські ощадні каси було відкрито 1842 р. в Петербурзі та Москві, а дещо пізніше в Одесі. Розмір вкладів у них коливався від 50 коп. до 10 руб. за один раз, а загальний обсяг не повинен був перевищувати 300 руб. сріблом. В обмеженні сум накопичення знайшов відображення принцип благодійності, покладений на основу ощадної справи миколаївської доби. Незначні суми вкладів не повинні були залучати заможних клієнтів для того, щоб не перетворити ощадкаси на депозитні банки. Пізніше, завдяки міністру фінансів графу С.Ю. Вітте було проведена реформування ощадної справи. У 1895 році графа імператором Миколою II було затверджено Новий Статут ощадних кас, відповідно з чим ощадкаси стали офіційно іменуватися державними, і держава взяла на себе відповідальність за збереження вкладених у них грошей. Та й сама ощадна справа стала більш цивілізованою: було скасовано межу разового внеску, ощадні книжки почали відкривати і неповнолітнім, а зробити внесок за своєю книжкою можна було в будь-якій касі імперії [273, с. 39].

Окремо слід зазначити, що здійснювати операції з прийому вкладів в Російській імперії могли не тільки банки та ощадні каси, але і установи дрібного кредиту. Згідно пунктів 87, 92 Положення «Про установи дрібного кредиту» кредитні товариства,

позичково-ощадні товариства, сільські позичково-ощадні каси, та земські каси могли залучати грошові вклади, загальний обсяг з урахуванням виданих позик не міг перевищувати 10 кратний обсяг їх власного капіталу [252, с. 870 - 871]. Слід також взяти до уваги існування у Російській імперії банкірських будинків, які були приватними кредитними установами у формі товариств. Так, до 1913 р. у Росії діяло близько 300 банкірських будинків, які здійснювали прийом вкладів (термінових, до запитання), деякі з яких за масштабами діяльності перевершували комерційні банки [273, с. 43].

Стосовно видів вкладів, що застосовувались в Російській імперії, слід зазначити, що законодавство не надавало чіткої класифікації видів вкладів. Так Статут державного банку визначав в якості грошових вкладів - грошові внески на поточний рахунок, строкові та безстрокові вклади (п. 148) [252, с. 789], а також відносив до вкладів на зберігання – цінні папери, дорогоцінні метали та документи, у тому числі умовні вклади (п. 159) [252, с. 789]. Такі ж саме види вкладів передбачало для міських громадських банків і Положення про міські громадські банки (п. 49) [252, с. 890]. Пункт 34 Статуту державних ощадних кас поділяв вклади на вклади до запитання та умовні [252, с. 788]. Що ж до акціонерних комерційних банків, то положення Зводу законів не містили для них окремих видів вкладів, але передбачали для них залучення вкладів, яке посвідчувалось виключно іменними білетами (п. 22) [252, с. 863].

Вказане мало одним із своїх наслідків наукову дискусію з цього приводу. Так відомий цивіліст тих часів П. П. Цитович виділяв три види банківських вкладів: вклади до запитання з процентами, вклади на вічний час, вклади для зберігання [310, С. 408]. Проте слід погодитись з думкою В. В. Вітрянського, який справедливо вказав, що така класифікація «є фрагментарною, та являє собою опис вільно обраних видів банківських вкладів» [26]. На наш погляд, більш аргументованою у цьому питанні виглядає класифікація надана Г. Ф. Шершеневичем. Останній поділяв вклади на строкові, які, проте, не витребувані у встановлений термін, трансформувались у безстрокові вклади, а також вклади безстрокові, за якими вкладник мав право «витребувати свій капітал у будь-який час». У свою чергу безстрокові вклади

поділялися на два підвиди: вклади до запитання і вклади на поточний рахунок. ... Строкові вклади завжди були процентними, і договір про строковий вклад укладався на певний період часу, після якого банк повертав суму вкладу. Безстрокові вклади, різновидом яких були вклади до запитання, прагнули замінити проценти послугами із боку банку (наприклад, виробництво платежів за чеками вкладника) [314, с. 419 - 420].

Як і сьогодні, договір банківського вкладу був реальним договором, оскільки вважався укладеним лише з моменту внесення вкладу. Його об'єктом могли бути гроші, та інші цінності. На думку Г. Ф. Шершеневича до таких цінностей могли бути віднесені цінні папери (цінні папери, що мають курсову вартість, вексель) [314, с. 420].

Залежно від виду вкладу, останні мали різне юридичне оформлення. За безстроковимикладами Державний банк видавав іменний документ, а за строковими вкладами документи могли бути як іменні, так і на пред'явника. Іменні документи могли бути переведенні іншим особам не інакше їх переводу за книгами банку. У разі втрати іменного документу допускалось видача його дублікату (п. п. 148-156 Статут державного банку) [252, с. 782]. Внесення вкладів у міські громадські банки посвідчувалось іменними білетами, які могли передаватись шляхом іменного індосаменту (п. 53 Положення про міські громадські банки (п. 49) [252, с. 890]. В свою чергу внесення вкладу до ощадної каси посвідчувалось ощадною книжкою (п. п. 31-39 Статуту державних ощадних кас) [252, с.788].

Вкладниками державних ощадних кас могли бути фізичні особи, установи та товариства (п. 32 Статуту державних ощадних кас). Як і сьогодні, вклад міг бути внесений самим вкладником, або на його ім'я третьою особою (п. 33 Статуту державних ощадних кас) [252, с. 788]. Отримати вклад міг вкладник або його представник. Малолітні або неповнолітні, які самостійно внесли вклад розпоряджались ним самостійно без участі опікунів або піклувальника, на відміну від цьогокладами внесеними батьками на ім'я малолітніх або неповнолітніх, до їх повноліття знаходились у розпорядженні батьків (п.п. 31-39 Статуту державних

ощадних кас). Розмір процентів за вкладами у державних ощадних касах встановлювався державою (п. 49) [252, с. 788].

Що ж до правової природи договору банківського вкладу, то за умов відсутності у цивільному законодавстві Російської імперії окремої конструкції договору банківського вкладу, що до цього часу є характерним для законодавства інших Європейських країн, то позиції науковців тих часів були представлені двома позиціями: банківський вклад – це іррегулярна поклажа; банківський вклад – це різновид договору позики.

Останньої позиції дотримувався відомий цивіліст 19 ст. Д. І. Мейєр [123], але найбільш вдало сутність останньої визначив Г. Ф. Шершеневич. На його думку вклад, внесений до банку на поточний рахунок, робить банк власником грошей, сплачених до його каси, а вкладник набуває права вимоги певну суму грошей.... Банки, побоюючись, що цей ризик падає на них як на власників вкладів, та намагаються спростувати конструкцію вкладу як позики.... Але такий погляд не відповідає економічній суті вкладів та юридичній формі цієї операції. З економічного погляду банк займає, щоб віддавати у борг, робиться боржником, щоб стати кредитором. З юридичної точки зору, якби банк був тільки касиром, то при неспроможності він повинен піддатися кримінальній відповідальності за розтрату довіреного майна, хоча на такий висновок самі банки навряд чи підуть. Та обставина, що правила про позику, що містяться в Томі X частини I Зводу законів Російської імперії, не обіймають позик кредитних установ (ст. 2012), не підтверджує того, що вклад не можна було розглядати як позику, а навпаки, підтверджує те, що банківські позики з погляду нашого законодавства мають визнаватись за позики [313, с. 489 - 490].

У 1917 - 1922 роках з загальновідомих причин в Російській імперії, куди входила Україна, сталась загальна криза фінансово-кредитної системи, у т.ч. ощадної справи. Після Жовтневої революції 1917 р. банківська система країни зазнала істотних перетворень, зміст та спрямованість яких визначалися ідеологічними та економічними концепціями партії більшовиків. Одним із елементів економічної доктрини більшовиків був постулат про неминучість відмирання товарно-грошових відносин під час переходу до комунізму. Зокрема, ще Ф. Енгельс у своїй роботі

«Принципи комунізму» наполягав на тому, що «після встановлення влади пролетаріату необхідні централізація кредитної системи та торгівлі грошима в руках держави у вигляді національного банку з державним капіталом, закриття будь-яких приватних банків та банкірських контор» [68]. В свою чергу у «Квітневих тезах» В. І. Леніна була передбачена банківська реформа шляхом лиття усіх банків в один загальнонаціональний банк, підконтрольний Радам робочих депутатів [110]. З огляду на вказане, після захоплення влади більшовики поступово прийняли низку заходів, спрямованих на ліквідацію фінансово-кредитної системи існуючої на теренах Російської імперії. До останніх слід віднести, зокрема, Декрет РНК від 25 листопада 1917 р. про ліквідацію Державного Дворянського земельного банку та Селянського поземельного банку [43, с. 148], Декрет ВДК «Про націоналізації банків» від 14 грудня 1917 р. [43, с. 230], яким банківська справа оголошувалась державною монополією, а всі існуючі приватні банки та банкірські контори підлягали об'єднанню з Державним банком, який і подальшому був реформований у Народний банк Республіки.

Надалі було прийнято ще кілька законодавчих актів, які остаточно вирішили долю інших ланок фінансово-кредитної системи держави. Так Декретом Раднаркому від 23 січня 1918 р. «Про конфіскацію акціонерних капіталів колишніх приватних банків» всі капітали передавалися Народному банку «на засадах конфіскації». У жовтні 1918 р. були ліквідовані товариства взаємного кредиту, у квітні 1919 р. припиняється функціонування іноземних банків, а Декретом РНК від 10 квітня 1919р. «Про злиття ощадних кас з Народним банком» відбувається ліквідація ощадних кас. Після цього в період «воєнного комунізму (1919-1921 рр.) в умовах натуралізації господарських відносин, знецінення грошей, встановлення кошторисного фінансування, відбулось фактичне припинення суто банківських операцій. Народний банк все більше перетворювався на орган, який здійснює кошторисно-розрахункові операції, внаслідок чого його існування стало недоцільним. Як наслідок цього у січні 1920 році Народний банк республіки було ліквідовано, а його активи і пасиви передані Народному комісаріату фінансів [283, С. 168 - 174]. Таким чином, за влади більшовиків в період з 1917 р. по 1920 р. було ліквідовано фінансово-кредитну

систему, що існувала в царській Росії, а ощадна справа в ці часи фактично припинилась. В свою чергу на території України ліквідація більшовиками існуючої банківської системи відбулась період 1919 - 1920 рр. [274, с. 377 - 385]. Як і у РСФСР, 21 січня 1919 р. відповідним Декретом РНК України була проголошена націоналізація приватних банків і їх злиття у загальноукраїнський Народний банк, який перебував в підпорядкуванні Наркомфіну. Однак згодом останній припинив операції, які становлять сутність банківської діяльності. В подальшому РНК України була прийнята постанова про ліквідацію Народного банку на території України від 19 січня 1920 р. і передання його активів і пасивів Центральному бюджетно-розрахунковому управлінню Наркомфіну. Таким чином, як вказують науковці у 1920 р. Україна фактично залишилася без банків [273, с. 180 - 182].

І лише після закінчення громадянської війни, відмови від політики «воєнного комунізму», запровадження «нової економічної політики» («НЕП») (рішення XI з'їзд РКП(б) 1921 р. про перехід до НЕПУ [251], постанова РНК від 30 червня 1921 р. «Про скасування обмежень грошового обігу та заходи до розвитку вкладної та переказної операцій», яка скасовувала обмеження грошових сум, які можуть перебувати на руках у приватних осіб та встановлення початку недоторканності, вкладів та банківської таємниці» [140]), проведення грошової реформи 1922-1924 рр. ощадна справа на території колишньої Російської імперії, у т.ч. України, почала своє відродження. Так станом на 1 жовтня 1925 р. в СРСР разом із кредитною кооперацією та ощадними касами в фінансову систему входило вже 14 758 фінансових установ та їх філій [282, с. 77], включаючи галузеві акціонерні банки, територіальні банки, комунальні банки, товариства взаємного кредитування на селі, держані ощадні каси тощо. Вказане було зумовлено тим, що з запровадженням у економічній сфері елементів ринкових механізмів, проведення грошової реформи, правове регулювання ощадних операцій отримало новий поштовх до свого розвитку.

Знаковим поштовхом для розвитку ощадної справи було введення в дію 1 лютого 1923 р. Постановою ЦВК УРСР від 16 грудня 1922 р. [220] ЦК УСРР (1922). В ЦК УСРР (1922) конструкція договору банківського вкладу була відсутня. Однак у главі VI «Позика» містились окремі норми, що були присвячені вкладним операціям.

Зокрема, в примітках до статті 210 ЦК УСРР (1922) встановлювалось, що Державному банку надається право брати на вклади і поточні рахунки золото і срібло монетою та зливками і іноземну валюту з умовою повернення тим самим металом або валютою, але з виплатою процентів радянськими грошовими знаками. В свою чергу у статті 213 ЦК УСРР (1922) було зазначено, що проценти нараховуються тільки на капітальну суму боргу. Нарахування процентів на проценти (складні проценти) заборонялось. Однак це обмеження не поширювалось на правочини, вчинені законно існуючими кредитними установами [294]. Із вказаного можна дійти висновку, що на той час вкладні операції банків та небанківських фінансових установ розглядались законодавцем як різновид позики. При цьому на необхідність належного правового регулювання банківських правочинів у ті часи не звертали достатньої уваги. Наприклад, науковці тих часів відносили вкладні операції до пасивних операцій банків та зазначали, що «банківські операції можуть у більшості випадків без ускладнень віднесені до того, чи іншого типу правочинів, відомих цивільному праву.... Однак, якщо б ми вирішили класифікувати банківські операції у відповідності від цивільних правочинів, різновидами яких вони є, то ми б отримали картину, яка не відповідає банківській діяльності»... Ми були б вимушені з'єднати в одну групу вклади і поточні рахунки з різного роду банківськими позичками, так як усі ці операції будуть розглядатись як різновид позики. Як наслідок цього, завданням законодавства вважалось не регулювання всіх взаємовідносин між банками і клієнтами, а тільки створення правових засад забезпечення банківських операцій та їх ліквідності [1, с.140 - 144]. Що ж до суто правової природи договору банківського вкладу, то погляди науковців з цього приводу різнились. Одні розглядали його як особливий вид позики [285, с. 226], інші як договір зберігання [187, с.75], деякі займали проміжну позицію - розглядаючи строковий банківський вклад – як різновид договору позики, а вклад на вимогу – як договір іррегулярної поклажі [156, с. 70 - 71].

Наступним кроком у напрямку правового регулювання ощадної справи на території України було прийняття Положенням про Державні трудові ощадні каси Союзу Радянських Соціалістичних Республік, затверджене ЦВК СРСР і РНК СРСР 27 листопада 1925 р. Вказане положення передбачало, що державні трудові

ощадні каси приймають грошові вклади від фізичних та юридичних осіб: а) на поточний рахунок; б) терміном по пред'явленні (безстрокові); в) на визначений термін; г) умовні; д) з особливим призначенням. Оформлення вкладних операцій різнилось залежно від виду вкладу. За вкладами на поточні рахунки державні трудові ощадні каси видавали іменні вкладні документи (розрахункові книжки). Видача грошей провадиться за поданням до державної трудової ощадної каси чека за підписом вкладника або його законного представника або за листами вкладника. За вкладами строком на пред'явлення (безстроковим) державні трудові ощадні каси видають іменні або, за бажанням вкладника, пред'явницькі вкладні документи (ощадні книжки). Вкладник мав змогу за іменним вкладним документом заявити касі, щоб видача грошей за його іменною ощадною книжкою здійснювалася кожному її пред'явнику. Вкладні документи, що видаються державними трудовими ощадними касами за вкладами на певний строк (термінові вклади), могли бути як іменними, так і пред'явниками. Вкладні документи державних трудових ощадних кас, як іменні, так і пред'явницькі могли бути об'єктом застави за договорами з державними установами та підприємствами у повній сумі вкладу. Вклади умовні та з особливим призначенням могли бути прийняті лише в тому випадку, якщо умова та призначення вкладу не суперечать чинним законам і не становлять жодних непорозумінь чи труднощів щодо їх виконання. Розпорядження такими вкладами визначається вказівками, зробленими під час внесення грошей, але внесок вкладу неспроможна вимовити собі права розпорядження ним, якщо вклад внесено з ім'ям іншої особи чи установи. Якщо внесок внесено на ім'я іншої особи з тим, що ця особа набувала прав вкладника після настання певної умови (або строку), то до настання цієї умови (терміну) розпорядження вкладом може мати місце лише за згодою особи, якою вклад внесено, з тією особою, на ім'я якого його внесено. Вкладниками могли бути юридичні та фізичні особи. За пред'явницькими вкладами вкладником був власник вкладного документа. Вкладами, внесеними кимось або на ім'я неповнолітніх осіб, до досягнення останніми чотирнадцятирічного віку розпоряджались їхні законні представники. Після досягнення 14 років - неповнолітній розпоряджався таким внеском сам, але за згодою свого законного представника. Неповнолітній, який сам

зробив на своє ім'я внесок, розпоряджався ним без участі опікуна чи піклувальника на загальних підставах. Вклад видавався безперешкодно, повністю або частинами, вкладнику або особі, якій він передає свою іменну ощадну книжку, вказавши в ощадній книжці суму, що підлягає видачу, і скріпивши розпорядження про видачу своїм підписом. Вкладнику надавалось право особливим написом на іменному вкладному документі вказувати осіб, яким повинен бути виданий внесок у разі його смерті, з дотриманням встановлених загальними законами правил щодо розміру майна, що переходить у спадок, і кола осіб, що допускаються до успадкування. У разі втрати іменної, ощадної книжки вкладник або його законний представник отримував нову книжку не пізніше трьох днів після заяви про втрату книжки, причому особа, невідома касі, повинна подати посвідчення особи. Відновлення втрачених пред'явницьких документів могло мати місце лише за судовим визначенням, у порядку окремого провадження у справах про відновлення прав за втраченими документами на пред'явника. Розмір процентів за вкладами встановлювався централізовано. На початку кожного року проценти, що наросли за попередній рік, зараховуються до капіталу вкладника для подальшого нарощення процентів (п. п. 24-38) [169].

У 1927 р. було ЦВК СРСР та РНК СРСР було прийнято постанову «Про засади побудови кредитної системи». Згідно останньої Державний банк СРСР набув право оперативного управління всією банківською системою, у банків була ліквідована самостійність в проведенні процентної політики [148]. В свою чергу, згідно пункту 8 Основних положень про Банк довгострокового кредитування промисловості та електрогосподарства СРСР (СЗ СРСР. 1928. № 42. ст. 377), останній набув статусу державного банку, що здійснює прийом довгострокових вкладів. Джерелами таких вкладів для цього банку були: а) зворотні асигнування на фінансування про виробничу діяльність за державним бюджетом – на основі спеціальних договорів между банком и НКФ СРСР або НКФ союзних республік за приналежністю; б) 50% відрахувань у капітали розширення підприємств, що здійснювались державними промисловими трестами загальносоюзного та республіканського значення, державними синдикатами, а також державними промисловими акціонерними

товариствами та іншими акціонерними товариствами за переліками, затвердженим СПО або ЄКОСО союзних республік за належністю; в) частина амортизаційних відрахувань, вироблених вище вказаними організаціями (п. «б»); г) кошти, отримані від інших юридичних і фізичних осіб [1, с. 314].

У вказаний історичний період вклади залучались не тільки банками та державними трудовими ощадними касами Союзу Радянських Соціалістичних Республік, а й кредитно-кооперативними організаціями (сільськогосподарські та промислові кредитні товариства та їх спілки). Відповідно до п. 15 Положення про кооперативний кредит (СЗ СРСР 1927. № 4. ст. 44): - кредитно-кооперативні організації могли залучати грошові вклади, у т.ч. з наданням вкладникам вкладних документів на пред'явника для строкових та безстроковим вкладах; - дозволялось внесення вкладу із зазначенням особи, якій вклад має бути виданий після смерті вкладника, незалежно від того, чи ця особа входить до кола законних спадкоємців; - вимоги щодо повернення вкладів, у разі недостатності майна кредитно-кооперативної організації для задоволення заявлених претензій, повинні були йти після претензій робітників та службовців за трудовими договорами, заборгованості із соціального страхування та вимог про винагороду за каліцтво та смерть та попереду інших претензій, у тому числі та претензій, забезпечених заставою; - для вкладів у кредитно-кооперативні організації встановлювались особливі пільги щодо звернення ними стягнення та збереження в таємниці тощо [1, с. 317].

В подальшому у 1929 році Положення про державні трудові ощадні каси Союзу Радянських Соціалістичних Республік було оновлено, хоча за своїм змістом стосовно вкладних операцій істотно не відрізнялось від Положення 1925 р. Серед нововведень слід зазначити, віднесення до вкладних операцій – операції зі зберігання (просте та з управлінням) цінних паперів (п. 9), яке здійснювалось для вкладника на оплатній основі (п. 25), отже фактично в даному випадку до вкладних операцій було віднесено класичне зберігання індивідуально-визначених речей; врегулювання порядку звернення стягнення на вклади (п. 10); більш докладне врегулювання спадкування вкладів (п. 14); надання можливості застосування розпорядження на випадок смерті

вкладника на користь фізичних осіб, у т. ч. тих, які не є спадкоємцями, та юридичних осіб (п. 14) тощо [170].

Ще одним з кроків спрямованих на правове регулювання банківських операцій із залучення банківських вкладів наприкінці двадцятих років 20 століття стало затвердження постановою ЦИК и СНК СРСР від 12.06.1929 р. Статуту Державного банку Союзу РСР. Згідно Статуту до операцій вказаного банку було віднесено приймання грошових вкладів: а) на поточний рахунок; б) строком до запитання (безстрокові вклади); в) на визначений строк (строкові вклади). Такі вклади Державний банк мав право приймати у радянській та іноземній валюті. Закладами в іноземній валюті Банк міг виплачувати вклад, так проценти у валюті вкладу (п. 43) [141]. Отже, на відміну від державних трудових ощадних кас вказаний банк умовних вкладів та вкладів з особливим призначенням не приймав, оскільки останні укладались як правило з фізичними особами.

В подальшому з проведенням в колишньому СРСР кредитної реформи 1930-1931рр., що була запроваджена низкою постанов ЦИК СРСР, РНК СРСР, Ради праці та оборони СРСР (зокрема, [149], [151], [153]), сфера вкладних операцій була штучно звужена до операцій державних трудових кас та державних банків, що свідчило про одержавлення в СРСР ощадної справи, яка розглядалась як одна з ланок соціалістичної планової економіки. Вказані зміни були закріплені у статті 6 Конституції СРСР (1936) [100], та статті 6 Конституції УРСР (1937) 101], які оголошували банки державною власністю. Поряд з Державним банком Союзу РСР у банківську систему СРСР входили Промбанк, Торгбанк, Сільгоспбанк, Центральний банк комунального господарства, а з 1959 р. єдиний Будбанк, які також здійснювали зберігання тимчасово вільних коштів підприємств та організацій [115].

В часи Великої вітчизняної війни 1941-1945 рр. мережа ощадних кас зменшилась майже у двічі, а прийом вкладів від населення проводив також Державний банк разом з спеціально організованими польовими установами в діючій армії. Останні були створені на підставі постанови СНК СРСР від 22 серпня 1941 р. «Про створення спеціальної мережі установ Держбанку, призначених для розрахунково - касового та кредитного обслуговування Червоної армії». Відповідно з цим військовослужбовці

мали право вносити своє грошове забезпечення та інші виплати у вклад до польових установ Державного банку СРСР. Документом, який підтверджував відкриття вкладнику рахунку в польовому відділенні Держбанку СРСР була вкладна книжка. У вказаному документі вказувалась лише прізвище, ім'я, по-батькові вкладника, зразок його особистого підпису, номер польової пошти та частини, при якій діє польова установа. У окремії графі робилася відмітка про заповіті вкладу, якщо військовослужбовець бажав користуватися цим правом. У вкладній книзі було також передбачено 10 бланків талонів-ордерів, за якими власник рахунку міг отримати готівку в будь-якому польовому або стаціонарному закладі Держбанку СРСР поза чергою. Станом на травень 1945 року в радянській армії нараховувалось біля 4 млн. вкладників польових установ Держбанку СРСР, вклади яких становили 4 млрд рублів. При цьому польові установи Держбанку СРСР оперували з 25 різними іноземними валютами [270, с. 36-45].

Після проведення в колишньому СРСР грошової реформи 1947 року, яка передбачала для вкладників ощадних кас було пільговий порядок обміну грошових коштів, Статут державних трудових ощадних кас (1929 р.) було скасовано, та постановою Ради Міністрів СРСР від 20 листопада 1948 року затверджено новий Статут державних трудових ощадних кас [145]. За часів його дії в СРСР були поширені наступні види вкладів: вклади до запитання; строкові вклади, що приймалися на строк не менше шести місяців; умовні вклади, при внесення яких встановлювалися певні умови їхньої видачі (наприклад, видача вкладу після досягнення вкладником повноліття або видача вкладу після закінчення вкладником інституту» тощо); виграшні вклади дохід за якими вкладники отримували у формі виграшів, що розігруються в тиражах 2 рази на рік (у квітні та жовтні). Розмір виграшного вкладу за кожним рахунком не мав перевищувати 10 000 руб., але вкладник мав право відкрити кілька рахунків за виграшними вкладами [283, с.56-58]. Однак на відміну від Статуту державних трудових ощадних кас (1929 р.) суб'єктний склад потенційних вкладників державних трудових ощадних кас був обмежений лише фізичними особами [260, с. 272].

В подальшому постановою Ради Міністрів СРСР від 29 жовтня 1960 р. N 1146 було затверджено новий Статут Державного банку СРСР. За умов існування в СРСР однорівневої банківської системи останній дозволяв вказаному банку здійснювати прийом від громадян іменних грошових вкладів строком до запитання (безстрокові вклади) та строком не менш 6 місяців (строкові вклади), а також дозволяв вкладникам надавати банку доручення на здійснення платежів зі своїх вкладів у порядку безготівкових переказів на рахунки підприємств, організацій та установ, а також на переказ своїх вкладів. Крім цього вкладникам надавалось право вказати Держбанку СРСР осіб, яким вклад має бути виданий у разі смерті вкладника, а також встановлювалось, що проценти закладами громадян у Держбанку СРСР сплачуються у порядку та розмірі, що встановлюються Радою Міністрів СРСР (п. п. 41 - 45). На відміну від вказаного процентні ставки за строковимикладами в іноземній валюті встановлювались безпосередньо Державним банком СРСР (п. 64) [142]. Слід зазначити також і те, що з затвердженням у 1963 році Статуту Зовнішторгбанку СРСР, останній також здійснював залучення вкладів у радянській та іноземній валюті від радянських установ та громадян, а також від іноземних юридичних осіб та громадян [260, с. 258].

Подальші зміни у правовому регулюванні банківських вкладів були пов'язанні з другою кодифікацією цивільного законодавства, що відбулась в 1960-1964 рр. Мова йде про ЦК УРСР (1963), який базувався на нормах статті 87 «Основ цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік», затверджених Законом СРСР від 08.12.1961 р. [146]. Статті 384, 385 ЦК УРСР (1963) встановлювали право громадян на зберігання коштів в державних трудових ощадних касах та в інших кредитних установах, право розпоряджатисякладами, одержувати покладах дохід у вигляді процентів або виграшів, право провадити безготівкові розрахунки відповідно до статутів кредитних установ та виданих у встановленому порядку правил. Держава гарантувало таємницю вкладів, їх збереження і видачу за першою вимогою вкладника. Окремо встановлювалось, що порядок розпорядженнякладами, внесеними в державні трудові ощадні каси та в інші кредитні установи, визначається їх статутами і зазначеними у частині першій статті 384 ЦК України правилами.

Стягнення на вклади громадян у державних трудових ощадних касах і в Державному банку СРСР могло бути звернено на підставі вироку чи рішення суду, яким задоволено цивільний позов, що випливає з кримінальної справи, рішення суду чи постанови народного судді про стягнення аліментів (при відсутності заробітку або іншого майна, на яке можна звернути стягнення) або рішення суду про поділ вкладу, який є спільним майном подружжя. Конфіскація вкладів громадян у зазначених кредитних установах може бути проведена на підставі вироку, що набрав законної сили, або винесеної відповідно до закону постанови про конфіскацію майна [295].

Особливістю ЦК УРСР (1963) було те, що вказані норми були розміщені законодавцем у главі 33 ЦК України «Розрахункові і кредитні відносини», в той же час, у главі 32 ЦК України «Позика» були залишені норми статті 377 «Позикові операції банків і державних трудових ощадних кас», які встановлювали, що їх позикові операції регулюються законодавством Союзу РСР. Як вказує В.В. Вітрянський, скоріш за все законодавець мав на увазі, що правила про договір позики застосовувались лише до відносин за участі громадян (в якості позикодавця та позичальника). Що ж до відносин за участю банків, то вони охоплювались поняттям «кредитно-розрахункові» відносини і регулювались окремими самостійними договорами, зокрема, договором банківського вкладу [26].

Як наслідок цього думки науковців тих часів з приводу правової природи договору банківського вкладу суттєво різнились. Зокрема, одні науковці вважали, що правовідносини за участю громадян з державними ощадними трудовими касами ґрунтуються на особливому виді договору позики, де останні є позичальниками [262, с. 97], інші, з одного боку вказували на те, що хоча такі правовідносини і мають ряд специфічних особливостей, але в їх основі лежить договір позики, а з другого боку, стверджували, що договір банківського вкладу є самостійною юридичною формою відносин вкладника з кредитною установою [261, с.76, 279]. Частина науковців також вважала, що договір банківського вкладу є самостійним договором, та заперечувала наявність в такому договорі елементів, які характерні для договорів позики або зберігання [260, с. 271]. В свою чергу, відомий цивіліст тих часів О.С. Іоффе вважав,

що юридично вкладна операція хоча і є договором позики, але має певну самостійність, оскільки вклад не підкоряється загальним нормам ЦК про позику, а підкоряється спеціальним юридичним нормам [78, с. 666 - 667]. При цьому усі вищевказані науковці кваліфікували договір банківського вкладу як реальний (є укладеним в момент внесення вкладу), односторонній (права має лише вкладник, а кредитна установа має лише обов'язки), оплатний (на суму вкладу нараховуються проценти або виграш).

Ще одним кроком у розвитку ощадної справи в СРСР було затвердження в 1977р. Радою Міністрів СРСР нового Статуту державних трудових ощадних кас, у якому знайшли своє відображення нові віяння в галузі ощадної справи. Внаслідок чого, в подальшому в СРСР були запроваджені нові види вкладів: молодіжно-преміальні, грошово-речові виграшні та строкові вклади із додатковими внесками [283, с. 63].

При прийнятті Конституції СРСР (1977) державний статус банків в СРСР було підтверджено (ст. 11) [102]. В подальшому у 1980 році постановою Ради Міністрів СРСР від 18.12.1980 р. № 1167 був затверджений новий Статут Державного банку СРСР, яким за вказаним банком були збереженні функції прийняття вкладів, у т.ч. від фізичних осіб. Пунктом 8 вказаного Статуту передбачалось, що Рада Міністрів СРСР, ради міністрів союзних республік, а також їх центральні та місцеві органи несуть відповідальність по зобов'язанням закладами громадян [143].

Наступні зміни у сфері ощадної справи колишній СРСР зазнав вже у період так званої «перебудови» (1985 - 1991 рр.). Згідно постанови ЦК КПРС та Ради Міністрів СРСР «Про вдосконалення системи банків в країні та посилення їх впливу на підвищення ефективності економіки [152], та постанови Ради Міністрів СРСР «Про розбудову діяльності та організаційну структуру банків СРСР» від 6 жовтня 1987 №1118 банківську систему СРСР було реформовано, зокрема, створено п'ять державних спеціалізованих банків (Промбудбанк, Зовнішекономбанк, Агропромбанк, Жилсоцбанк, Ощадбанк). При цьому Ощадний банк СРСР був створений на основі державних трудових ощадних кас СРСР) [154]. Вказані постанови фактично започаткували створення в СРСР класичної для держав з ринковою економікою дворівневої банківської системи, через перетворення у

майбутньому державних спецбанків на комерційні банки. Як наслідок цього у 1988 році постановою Ради Міністрів СРСР від 01.09.1988 р. № 1061 був затверджений новий Статут Державного банку СРСР, яким за вказаним банком були збереженні функції прийняття вкладів лише від банків та інших фінансово - кредитних установ [144]. Поряд із цим, після набуття чинності Закону СРСР «Про кооперацію», на підставі статті 23 вказаного Закону в СРСР виникли перші галузеві та територіальні кооперативні банки [152], перший із яких на території України був відкрити у Феодосії у 1988 р. («Кооперативний банк «Таврія») [108, с. 19]. Зазначені банку мали право залучати кошти як свої членів, так і інших підприємств, організацій та громадян [115].

Ще одним із кроків у розвитку ощадної справи в колишньому СРСР стало прийняття Законів СРСР від 11.12.1990 р. N 1829-1 «Про банки і банківську діяльність» та від 11.12.1990 р. N 1828-I «Про Державний банк СРСР», які були введені в дію постановою Верховною Радою СРСР від 11.12.1990 р. № 1830-1 [148]. Зазначені Закони остаточно запроваджували в СРСР дворівневу банківську систему (перший рівень – Державний банк СРСР, другий рівень – комерційні банки). Закон СРСР «Про банки і банківську діяльність» відносив до операцій банків приймання та розміщення грошових вкладів (ч. 1 ст. 2), дозволяв прийняття ощадних вкладів від населення всіма комерційними банками, які самостійно встановлювали умови, у яких здійснюють операції з прийому вкладів населення. Прийом грошей у вклади здійснювався банками з видачею вкладнику вкладного документа (ст. 36). В цілях збереження вкладів передбачалось, що комерційні банки, крім Ощадбанку СРСР, були зобов'язані створювати міжбанківські фонди страхування вкладів населення у порядку та на умовах, що визначаються центральними банками республік. Банк трудових заощаджень та кредитування населення СРСР (Ощадбанк СРСР) визначався спеціалізованим комерційним банком, який здійснює операції із залучення коштів населення та їх розміщення. Збереження та своєчасність повернення вкладів населення в Ощадбанку СРСР гарантувалось Держбанком СРСР (ст. 38). Вкладниками банків могли бути громадяни СРСР, іноземні громадяни та особи без громадянства, які були вільні у виборі банку для зберігання своїх заощаджень (ст. 39).

Окремо було встановлено, що неповнолітній, який сам зробив внесок на своє ім'я, розпоряджається цим вкладом самостійно. Вкладами, внесеними будь-ким на ім'я неповнолітнього, розпоряджаються: а) до досягнення неповнолітнім 15 років – батьки чи інші законні представники неповнолітнього; б) після досягнення неповнолітніми 15 років – самі неповнолітні, але з дозволу своїх батьків чи інших законних представників (ст. 40) [148]. Отже, з введенням в дію вказаного закону в СРСР мала зникнути монополія державних банків на здійснення ощадної справи.

Одним із останніх актів законодавства колишнього СРСР у галузі цивільного права стали Основи цивільного законодавства Союзу СРСР та республік (1991), які були затверджені постановою Верховної Ради СРСР від 3.05.1991 р. N 2212-I, та мали набути юридичної сили з 01.01.1992 р. У вказаних Основах у перше в історії цивільного права часів СРСР на рівні закону була передбачена конструкція договору банківського вкладу (ст. 111), яка разом з договором банківського рахунку та договором позики була розміщена у главі 15 «Розрахунки та кредитування». Основи визначали договір банківського вкладу як договір за яким зобов'язується зберігати вкладені вкладником кошти, виплачувати за ними дохід, вигляді процентів або в іншій формі, виконувати доручення вкладника по розрахунків зі вкладу та повернути суму вкладу на першу вимогу вкладника на умовах та у порядку, передбачених для вкладу цього виду законодавством та договором, та передбачали субсидіарне застосування до банківських вкладів, якщо інше не передбачено законодавчими актами та договором, положень Основ, що регулювали договір банківського рахунку. Останнє стосувалось права банку розпоряджатись грошима клієнта, гарантуючи їх наявність при пред'явленні вимог до рахунку, право клієнта розпоряджатися цими коштами та отримувати доходи (відсотки) за ними; заборони банкам визначати і контролювати напрями використання коштів клієнта та встановлювати інші не передбачені законодавчими актами чи договором обмеження його права розпоряджатися грошима на власний розсуд, заборони банкам без розпорядження клієнта списання коштів, що знаходяться на рахунку, допускається лише за рішенням суду, арбітражного суду, якщо інше не передбачено законодавчими актами; гарантування банками таємниці рахунків клієнта. Як і Закон СРСР «Про банки і

банківську діяльність» Основи встановлювали, що вимоги щодо безпеки та своєчасного повернення вкладів шляхом страхуванням або іншими засобами, передбаченими законодавчими актами. На відміну від Закону СРСР «Про банки і банківську діяльність» в Основах збереження та повернення вкладів громадян гарантувалось державою або його центральним банком не тільки для Ощадбанку СРСР, а й для інших банків, створених державою та банків, в яких державі належить більше п'ятдесят відсотків акцій (паїв). Стягнення на вклади громадян могло бути звернене лише на підставі вироку або рішення суду. Крім цього стаття 38 Основ «Цінні папери» у перше на рівні закону визначала правовий статус ощадного сертифікату, який міг бути пред'явницьким або іменним [157].

Вищевказане свідчить, що передбачена у вказаних Основах договірна конструкція договору банківського вкладу могла бути кваліфікована як реальний, односторонній та оплатний договір. Вказане свідчить, що прийняття вказаного Закону було суттєвим кроком у напрямку вдосконалення правового регулювання договору банківського вкладу. Однак з припиненням існування колишнього СРСР (1991), вказані Основи для України не набули юридичної сили.

Подальшим кроком у правовому регулюванні ощадної справи на території України стало прийняття, ще за часів існування СРСР Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 20 березня 1991 р. N 872-ХІІ та Статуту Національного банку України, затвердженого постановою Президії Верховної Ради України від 7 жовтня 1991 року N 1605-ХІІ. Останні передбачали створення в Україні класичної для країн з ринковою економікою дворівневої банківської системи (перший рівень – НБУ, другий рівень – комерційні банки), та надавали усім комерційним банкам право на залучення та розміщення вкладів (ст. 3). Правовому регулюванню ощадної справи були присвячені безпосередньо норми Розділу Розділ IV вказаного Закону, які встановлювали, що ощадну справу в Україні здійснюють комерційні банки та Ощадний банк України, який був спеціалізованим комерційним банком, збереження вкладів в якому гарантувалось державою, а процентні ставки по вкладах населення у цей банк підлягали встановленню в межах максимальних процентних ставок, визначених НБУ (ст. ст. 39 - 41). Що ж до інших комерційних банків, то вони могли

залучати грошові кошти громадян в ощадні вклади, але для забезпечення повернення вкладів банками мали утворити міжбанківський фонд страхування вкладів громадян (ст. 43). Вкладниками могли бути громадяни України та інших союзних республік, іноземні громадяни і особи без громадянства, які були вільні у виборі банку для зберігання коштів, та могли мати вклади в одному або декількох банках. Приймання грошей на вклади здійснюється банками з видачею вкладнику вкладного документа. Вкладники могли розпоряджатися вкладами, одержувати по них доход у вигляді процентів та в іншій формі, запропонованій банком, здійснювати безготівкові розрахунки (ст. 43). Вкладником могла бути неповнолітня особа. Неповнолітній, який сам вніс вклад на своє ім'я, розпоряджається цим вкладом самостійно. Вкладами, внесеними будь-якою особою на ім'я неповнолітнього, розпоряджаються: до досягнення неповнолітніми 15 років - батьки або інші законні представники неповнолітнього; по досягненні неповнолітніми 15 років - самі неповнолітні, але за згодою своїх батьків або інших законних представників (ст. 44). Вкладники мали право зробити заповідальне розпорядження банкові про видачу вкладу в разі своєї смерті будь-якій особі, організації або державі відповідно до законодавства (ст. 46) [209]. Що ж до Статуту НБУ, то він визначав, правовий статус НБУ та правові засади регулювання останнім банківської системи України (ст. ст.1-3, 8-9) [267].

У тому же році в Україні був прийнятий Закон України «Про цінні папери і фондову біржу» від 18 червня 1991 р. № 1201-ХІІ, норми глави 5 якого були присвячені правовому регулюванню ощадного сертифікату (ст. 18) [238].

В зв'язку із значною інфляцією населенню України було запроваджена на беземісійній основі компенсація втрат від знецінення заощаджень в Ощадному банку України та комерційних банках шляхом їх переоцінки і збільшення розміру на 100 відсотків, з зарахуванням суми компенсацій, на спеціальні приватизаційні рахунки в Ощадному банку України (п.п. 1-4 Указу Президента України «Про компенсацію населенню України втрат від знецінення заощаджень у зв'язку з лібералізацією цін» від 6 березня 1992 р. N 138 [224].

Наступним кроком у правому регулюванні ощадної справи був Закон України «Про оподаткування прибутку підприємств» від 28 грудня 1994 р. № 334/94-ВР. Цей Закон уперше надав легальне визначення терміну «депозит (вклад)» визначивши його як «кошти, які надаються фізичними чи юридичними особами в управління резиденту, визначеному фінансовою організацією згідно із законодавством України, або нерезиденту на строк та під процент». Згідно Закону залучення депозитів могло здійснюватися у формі випуску (емісії) ощадних (депозитних) сертифікатів. Законом було також встановлено, що правила здійснення депозитних операцій встановлюються: для банківських депозитів - НБУ; для депозитів (внесків) до інших фінансових установ - державним органом, визначеним законом (п. 1.13 ст. 1) [228]. На наше переконання, посилання у визначенні терміну «депозит» (вклад) на «управління» слід розуміти як таке, що має суто економічний характер, оскільки кошти у вклад залучались фінансовими установами не в цілях їх зберігання або управління, а в цілях їх використання банками у власних активних операціях.

Визначне значення для розвитку ощадної справи в Україні мала Конституція України від 28.06.1996 р., яка закріпила принцип верховенства права, встановила конституційні гарантії прав, свобод та обов'язків людини і громадянина, правові засади регулювання відносин власності, підприємницької діяльності тощо, а також визначила правовий статус грошової одиниці України – гривні, та віднесла забезпечення її стабільності до основної функції НБУ (ст. 99) [103].

Згодом на виконання Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» постановою Правління Національного банку України від 30.06.1998 р. № 250 були затверджено Правила здійснення депозитних операцій для банківських депозитів. Вказані правила визначали договір банківського депозиту (вкладу) як договір за яким банк який прийняв кошти від вкладника або кошти, що надійшли на рахунок вкладника від іншої сторони, зобов'язується виплатити вкладнику суму депозиту (вкладу) та нараховані проценти на умовах та в порядку, що передбачені договором. Договір банківського вкладу мав бути укладений у письмовій формі (п.6). Депозити поділялись на: - до запитання; - на визначений строк (строкові); - іменні депозити; - депозити на пред'явника. Депозити до запитання визначались як кошти,

що знаходяться на поточних, бюджетних рахунках, на кореспондентських рахунках комерційних банків і використовуються власниками залежно від потреби в цих коштах. Умови сплати процентів за залишками коштів за цими рахунками визначаються у двосторонніх угодах при відкритті цих рахунків. В свою чергу депозити на визначений строк визначались як кошти, що зберігаються на окремих депозитних рахунках у банку протягом установленого строку, який визначається при відкритті цих рахунків. Строковими депозитами були також кошти, що отримані від інших комерційних банків як депозит (вклад) на конкретний строк (п. 4). Залучення депозитів (вкладів) юридичних і фізичних осіб оформляється банком шляхом: - відкриття строкового депозитного рахунку з укладенням договору банківського вкладу (видачею ощадної книжки); - видачі ощадного (депозитного) сертифіката (п. б). Докладно також регулювалось залучення банками депозитів шляхом випуску депозитних (ощадних) сертифікатів (п. п. 13-27) [206].

Слід також зазначити, що певні норми, які регулювали відносини банківського вкладу в період з 1991 р. по введення в дію ЦК України (2003) містились у нормативно-правових актах НБУ з питань відкриття та ведення рахунків у банках [79], [80], [81]. Останні з них передбачали відкриття вкладних (депозитних) рахунків юридичним та фізичним особам на договірній основі для зберігання грошей, що передаються клієнтом банку в управління на встановлений строк та під визначений процент відповідно до умов договору, та передбачали в якості підстави для відкриття вкладного (депозитного) рахунку депозитний договір (п. 2.1.2) [81]. Однак відповідно до свого предмету правового регулювання вказані нормативно-правові акти переважно регулювали правовий режим рахунків (у т. ч. вкладного (депозитного) рахунку). При цьому зарахування на вкладні (депозитні) рахунки безготівкових коштів та їх повернення вкладникам в безготівковому порядку дозволялось виключно через поточний рахунок, як виключенням з цього фізичним особам дозволялось здійснити переказ коштів з вкладного (депозитного) рахунку на користь банку в цілях погашення кредиту (п. 46 Положення Національного банку України «Про кредитування», затвердженого постановою Правління Національного банку України від 28.09.1995 р. № 246) [171].

Подальшим кроком у правовому регулюванні операцій із залучення банками банківських вкладів було прийняття Закону України «Про Національний банк України» від 20 травня 1999 р. № 679-XIV [226] та Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 7 грудня 2000 р. № 2121-III [210]. Вказані Закони визначали правовий статус НБУ як державного регулятора банківської системи України, надавали легальні визначення поняттям «банк», «банківська діяльність», «вклад», «банківська таємниця» тощо, встановлювали правові засади гарантування вкладів фізичних осіб, порядок арешту, стягнення та зупинення операцій за рахунками тощо, в умовах існування в Україні ринкової економіки перехідного типу.

Крім цього слід зазначити, ще поняття «вклад (депозит)» у ці часи містив і Закон України «Про Фонд гарантування вкладів фізичних осіб» (2001), який відносив до нього – грошові кошти та іноземну валюту, розміщену вкладником на договірних засадах на визначений строк зберігання або без зазначення такого строку на іменних рахунках у учасника (тимчасового учасника) Фонду гарантування вкладів фізичних осіб чи залучені таким учасником у формі випуску (емісії) іменних ощадних (депозитних) сертифікатів [238]. Із вказаного можна дійти висновку, що цей Закон як і Закон України «Про банки і банківську діяльність», з одного боку, при визначенні договірної природи вкладу акцентував увагу на «зберіганні» вкладу, а з іншого боку, в цілях публічно-правового регулювання гарантування вкладів фізичних осіб, відносив до вкладу (депозиту) не тільки банківські вклади (кошти розміщені на вкладних (депозитних) рахунках та залучені шляхом випуску (емісії) іменних ощадних (депозитних) сертифікатів), а й кошти, що розміщені на інших іменних рахунках вкладника (поточні рахунки).

В свою чергу, Закон України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» (2001), також відтворюючи легальне визначення терміну «вклад (депозит)», яке містилось у Законі України «Про оподаткування прибутку підприємств», надав легальне визначення поняттю «вкладний (депозитний) рахунок», визначивши його як «рахунок, що відкривається банком клієнту на договірній основі для зберігання коштів, що передаються клієнтом банку в управління на встановлений строк та під визначений процент (дохід) відповідно до умов договору» (п. 7.1.1. п. 7.1 ст. 7) [229].

Що ж до небанківських фінансових установ, то право на залучення вкладів було надано законом лише кредитним спілкам. Закон України «Про кредитні спілки» дозволив кредитним спілкам за наявності ліцензії залучати внесків (вклади) від їх членів на депозитні рахунки (п. 4 ст. 8). Оскільки, кредитні спілки не були банками, які мали право на відкриття клієнтам вкладних (депозитних) рахунків, під депозитними рахунками в даному Законі слід розуміти бухгалтерські рахунки кредитних спілок, на яких вони обліковували вклади своїх членів (ст. 21) [223].

В свою чергу, із введенням в дію Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» (2001), статті 1, 4, 6 якого запровадили поняття «фінансова установа» (зокрема, банки, кредитні спілки), «фінансова послуга» (зокрема, залучення фінансових активів із зобов'язанням щодо наступного їх повернення), «договір про надання фінансових послуг» [236], укладення договору банківського вкладу на законодавчому рівні стало кваліфікуватись як фінансова послуга, а сам договір банківського вкладу став відноситись до вказаного підтипу договорів про надання послуг.

З огляду на вищевказане, у період з моменту набуття Україною державної незалежності до набуття чинності ЦК України (2004) науковці характеризували договір банківського вкладу як такий, що був реальним, одностороннім, оплатним договором, матеріальним об'єктом якого були гроші та іноземна валюта (готівкова та безготівкова), який за своїм суб'єктним складом міг укладатись банками, а у випадках визначених законом і небанківськими фінансовими установами, які мали відповідну ліцензію з вкладниками (учасники цивільних відносин) [51, с. 210-211].

Що ж до правової природи вказаного договору, то за умов коли норми ЦК УРСР (1963) у питаннях правового регулювання залучення банківських вкладів лише відсилали до нормативно-правових актів колишнього СРСР, спектор поглядів науковців на правову природу вказаного договору у порівнянні з поглядами науковців часів колишнього СРСР, майже не зазнав змін. Зокрема, договір банківського вкладу розглядався як різновид договору позики [42, с. 536 - 537], як грошові кошти, іноземна валюта, або цінні папери, які передаються на зберігання банку [319, с. 191], або цьому питанню взагалі не приділялось уваги [304, с. 236 - 238].

Новою історичною віхою у правовому регулюванні договору банківського вкладу стало введення в дію 01.01.2004 р. ЦК України (2003) [294]. Останній у перше в історії України запровадив на рівні кодифікованого акту цивільного законодавства систематизацію більшості банківських правочинів, у т. ч. запровадив в якості окремої договірної конструкції у параграфі 3 глави 71 ЦК України (ст. ст. 1058-1065) договір банківського вкладу, дослідженню норм якого присвячені наступні розділи дисертації.

1.2. Поняття та ознаки договору банківського вкладу у цивільному праві України

Згідно частини 1 статті 1058 ЦК України договором банківського вкладу (депозиту) є договір, за яким одна сторона (банк), що прийняла від другої сторони (вкладника) або для неї грошову суму (вклад), що надійшла, зобов'язується виплачувати вкладникові таку суму та проценти на неї або дохід в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором [293].

Цивільне законодавство України не містить легального визначення поняття «банківський вклад (депозит)», однак дефініції такого поняття наводяться у банківському законодавстві, а також у інших нормативно-правових актах України. Само по собі поняття «банківський вклад» (депозит) за законодавством України є багатоаспектним поняттям, зміст якого може певним чином різнитись в залежності від галузевої приналежності відповідних правових норм. Зокрема, в цивільному законодавстві банківський вклад (депозит) розглядається в якості складової частини предмету договору банківського вкладу; в банківському законодавстві таке поняття розглядається в якості відповідної банківської операції, яка: а) регулюється нормами цивільного права та банківського законодавства; б) характеризується особливими суб'єктним складом, оскільки стороною, яка залучає вклад (депозит) є виключно банк, який має банківську ліцензію або іноземний банк, який має акредитовану філію в Україні; в) вклад (депозит) залучений від фізичних осіб, має правовий захист з боку Фонду гарантування вкладів фізичних осіб. В податковому законодавстві вказане

поняття використовується для визначення об'єкту оподаткування податком на доходи фізичних осіб та податку на прибуток підприємств тощо.

Норми статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» визначають вклад (депозит) - як кошти в готівковій або у безготівковій формі, у валюті України або в іноземній валюті, які розміщені клієнтами на їх іменних рахунках у банку на договірних засадах на визначений строк зберігання або без зазначення такого строку і підлягають виплаті вкладнику відповідно до законодавства України та умов договору [210]. Водночас, як вказують науковці банківський вклад слід розуміти і як вид виключної банківської діяльності, адже згідно зі статтею 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність» на підставі банківської ліцензії банки мають право здійснювати таку банківську операцію як приймання вкладів (депозитів) від юридичних і фізичних осіб [36, с. 133 - 134]. Зазначимо, що приймання вкладів відносять до ядра банківської діяльності і іноземні науковці [34, с. 12 - 13]. Із вказаної дефініції вбачається, що законодавець у легальному визначенні вказаного поняття: а) не уточнює, на підставі яких саме видів цивільно-правових договорів відбувається залучення банками вкладу (депозиту); б) не вказує на можливість залучення банками вкладу (депозиту), залучення якого посвідчується видачею цінного паперу (ощадного сертифікату банків або депозитного сертифікату банку); в) не вказує на можливість залучення банком вкладу (депозиту) у банківських металах, що прямо впливає з статті 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність».

В той же час з точки зору банківського законодавства, для якого характерна превалювання економічного змісту банківської операції над її правовою формою, до банківських вкладів слід віднести не тільки залучення вкладів на їх іменні рахунки вкладників на договірних засадах, а й вклади, які залучаються шляхом емісії банками ощадних сертифікатів банку та депозитних сертифікатів банку.

В свою чергу, згідно норм статті 340 ГК України депозитні операції банків полягають у залученні коштів у вклади та розміщення ощадних (депозитних) сертифікатів. Депозити утворюються за рахунок коштів у готівковій або у безготівковій формі, у гривнях або в іноземній валюті, що розміщені юридичними особами чи громадянами (клієнтами) на їх рахунках у банку на договірних засадах на

певний строк зберігання або без зазначення такого строку і підлягають виплаті вкладнику відповідно до законодавства та умов договору [37].

Також слід зазначити, що під іменними рахунками клієнтів в банках України слід розуміти рахунки, що перелічені законодавцем у частині 1 статті 63 Закону України «Про платіжні послуги» [230]. Серед таких іменних рахунків на первинному ринку фінансових послуг клієнтами банків використовуються, зокрема, вкладний (депозитний) рахунок.

Що ж до банківських правил, то в них вклад (депозит) визначається - як грошові кошти в готівковій або безготівковій формі у валюті України або в іноземній валюті або банківські метали, які банк прийняв від вкладника або які надійшли для вкладника на договірних засадах на визначений строк зберігання чи без зазначення такого строку (під процент або дохід в іншій формі) і підлягають виплаті вкладнику відповідно до законодавства України та умов договору (п. п. 1 п. 2 роз. I Положення про порядок здійснення банками України вкладних (депозитних) операцій, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 03.12.2003 р. № 516 (у редакції постанови Правління Національного банку України 14.07.2022 р. № 144) [182].

З вказаного можна констатувати, що в оновленій редакції вказаного Положення НБУ відмовився від підходу, згідно з яким однією із підстав залучення банківського вкладу було розміщення залишків на поточних рахунках клієнтів, які відкривались на підставі договору банківського рахунку (ст. 1066 ЦК України), що було зумовлено тим, що банківське законодавство України: по-перше, традиційно з економічної точки зору розглядало діяльність банків із залучення у вклади (депозити) коштів та відкриття та ведення рахунків клієнтів як складову частину поняття «банківська діяльність» (ст. 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210]); по-друге, демонструвало в цьому питанні підходи, притаманні законодавчим актам ЄС та законодавству країн-членів ЄС, оскільки у них відсутній чіткий поділ між банківським вкладом та банківським рахунком [74, с. 252 - 264].

З вищевказаного також вбачається певна відмінність, яка має місце між визначенням поняття «банківський вклад», що міститься у Законі України «Про банки і банківську діяльність» та нормативно-правових актах НБУ.

Що ж до частини 1 статті 1958 ЦК України, яке надає легальне визначення поняття «договір банківського вкладу», то хоча останнє не містить посилання на прийняття банком банківського вкладу на рахунок вкладника або третьої особи, з частини 3 вказаної статті Кодексу, можна дійти висновку, що мова йде саме про такі банківські операції. Однак, із статті 1065 ЦК України випливає, що залучення коштів банківського вкладу банком може бути підтверджено ощадним (депозитним) сертифікатом. В такому разі вкладний (депозитний) рахунок банком не відкривається, а заборгованість за отриманими банком коштами обліковуються на рахунках банку, призначених для цього згідно з Планом рахунків бухгалтерського обліку банків України, затвердженим постановою Правління Національного банку України від 11.09.2017 р. № 89 [164].

З наведеного бачиться, що норми статті 1069 ЦК України досі не приведені у відповідність до норм Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки», які не передбачають такого виду цінного паперу як «ощадний (депозитний) сертифікат». На відміну від вказаного закон передбачає випуск банками «ощадного сертифікату банку», який підтверджує суму вкладу, внесеного в банк, і права вкладника (власника сертифіката) на одержання після спливу встановленого строку суми вкладу та процентів, встановлених сертифікатом, у банку, який його видав» (неемісійний цінний папір, інструмент грошового ринку); та «депозитного сертифікату банку», який підтверджує суму вимоги до банку, що дорівнює номінальній вартості відповідного сертифіката, і права власника сертифіката на одержання після спливу встановленого строку номінальної вартості сертифіката та відсоткового доходу (якщо виплата відсоткового доходу передбачена сертифікатом) у банку, який здійснив його емісію» (емісійний цінний папір, інструмент грошового ринку)) (ст. ст. 26-27 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки») [231].

З вказаних норм Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки», норм Положення про порядок здійснення емісії депозитних сертифікатів банку та їх обігу, затвердженого рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 23 червня 2021 року № 415 [183], та норм пункту 11 розділу II та розділу III банківських правил [182] можна дійти висновку, що письмова форма договору банківського вкладу вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми вкладу підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадного сертифіката банку. На відміну від цього правовідносини, які виникають при залучені банком фінансових активів з видачею вкладнику депозитного сертифікату банку, є такими, що виникають на підставі визначеного законодавством емісійно-посвідчувального юридичного складу. Зазначимо, що на відмінності такого роду конструкцій вже звертали увагу науковці [324, с. 194 - 195].

З огляду на вищевказане вважаємо за доцільно запропонувати наступні зміни до частини 1 статті 1059 ЦК України, яку пропонується викласти у наступній редакції:

«1. Договір банківського вкладу укладається у письмовій формі. Письмова форма договору банківського вкладу вважається додержаною, якщо внесення банківського вкладу підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або ощадного сертифікату банку чи іншого документа, що відповідає вимогам, встановленим цим Кодексом, іншим законом, нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту.» [67, С.49-50].

Слід також зазначити, що розуміння поняття «банківській вклад» різняться і серед дослідників банківського права. Наприклад, якщо Д. О. Гетманцев, Н. Г. Шукліна розглядають в якості такого поняття - «певну суму коштів» [36, с. 133], то О. А. Костюченко розуміє під вказаним поняттям - грошові кошти, іноземну валюту та цінні папери [319, с. 191], аналогічну позицію підтримують і деякі інші науковці [309, с. 382].

Слід також зазначити, що поняття «вклад» також містять норми пункту 3 частини першої статті 2 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб». Останні визначають вклад як «кошти в готівковій або безготівковій формі у

валюті України або в іноземній валюті, які залучені банком від вкладника (або які надійшли для вкладника) на умовах договору банківського рахунку, банківського вкладу (депозиту) (крім коштів, залучених від видачі ощадного сертифіката банку), включаючи нараховані відсотки на такі кошти. Кошти, залучені банком від видачі (випуску) ощадного сертифіката банку або депозитного сертифіката банку, не є вкладом» [238]. Відповідно до вказаного, з точки зору законодавства про гарантування вкладів фізичних осіб, кошти, залучені банком від видачі (випуску) ощадного сертифіката банку або депозитного сертифіката банку не є вкладом. Зазначений підхід законодавця відповідає положенням пункту 3 частини 1 статті 2 Директиви Європейського парламенту та Ради 2014/49/EU «Про схеми гарантування депозитів» від 16 квітня 2014 р. [48], та дозволяє розповсюдити гарантії Фонду гарантування вкладів фізичних осіб на вклади фізичних осіб, які виникають як на підставі договору банківського вкладу (ст. 1058 ЦК України), так і на підставі договору банківського рахунку (ст. 1066 ЦК України).

Як вже зазначалось в Україні поняття «вклад (депозит)» містить не тільки банківське законодавство, а й податкове законодавство України. Так згідно з нормами підпункту 14.1.44 пункту 14.1 статті 14 ПК України депозит (вклад) - це кошти, які надаються фізичними чи юридичними особами в управління резиденту, визначеному фінансовою організацією згідно із законодавством України, або нерезиденту на строк або на вимогу та під процент на умовах видачі на першу вимогу або повернення зі спливом встановленого договором строку, а також встановлює, що залучення депозитів може здійснюватися у формі випуску (емісії) ощадних (депозитних) сертифікатів [167]. Як і випадку з банківським законодавством, зазначене визначення поняття «вклад (депозит)» не містить конкретизації виду договору на підставі якого відбувається залучення коштів банком, але як і банківське законодавство містить вказівку не тільки на можливість залучення банком коштів вкладу (депозиту) шляхом їх розміщення на іменному рахунку клієнта, а й на можливість залучення коштів за допомогою ощадних (депозитних) сертифікатів. Зрозуміло, що вказане визначення поняття «вклад (депозит)» в силу прямої вказівки

пункту 14.1 статті 14 ПК України призначено виключно для його застосування у податкових правовідносинах.

Дискусійним є і питанням щодо застосування у легальному визначені поняття «банківській вклад» терміну «зберігання», наявність якого дає додаткові підстави для розуміння договору банківського вкладу як виду договору зберігання. Зазначимо, що термін зберігання застосовується законодавцем і у легальному визначені поняття «вкладний (депозитний) рахунок (п. п. 1 п. 1 ст. 63 Закону України «Про платіжні послуги» [230]). На наш погляд, найбільш вдало застосування цього терміну у визначені поняття «банківський вклад» серед правознавців країн колишнього СРСР пояснив О. Г. Братко. Останій вказує, що залучені ресурси, які використовуються кредитними установами, є інтегрованими. Кредитна установа видає кредит не за рахунок конкретних грошей, отриманих від вкладника, а за рахунок тих загальних залишків коштів, які виникають на її пасивних рахунках. Відповідно із цим вона зберігає гроши вкладників. Це означає, що кредитна організація може видати вкладнику – фізичній особі його вклад на його першу вимогу за рахунок того, що вона дотримується економічних нормативів. А раз вона дотримується нормативів, то це означає, що вона підтримує необхідний рівень ліквідності, що б мати змогу розрахуватись із вкладниками. Розуміючи цей механізм, ми розуміємо, що означає в даному випадку термін «зберігання» [27, с. 435 - 436].

В свою чергу, враховуючи потребу у вдосконалені норм банківського законодавства України, яке традиційно надає перевагу економічному змісту банківської операції над її правовою формою, вважаємо за необхідне запропонувати внесення наступних змін до Закону України «Про банки і банківську діяльність».

По – перше, пропонуємо внести зміни до статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність», виклавши визначення у ньому поняття «вклад (депозит)» у наступній редакції:

«вклад (депозит) - це грошові кошти, іноземна валюта, та банківські метали внесені до банку в готівковій або у безготівковій формі, які розміщені у банку на іменних рахунках клієнтів/вкладників або залучені банком без відкриття таких рахунків, що підтверджується видачею ощадного сертифікату банків або

деPOSITного сертифікату банку, на визначений строк зберігання або без зазначення такого строку і підлягають виплаті вкладнику відповідно до законодавства України, умов договору, умов ощадного сертифікату банків або депозитного сертифікату банку.».

По-друге, оскільки в Законі України «Про банки і банківську діяльність» кредитним операціям банків присвячена окрема стаття 49, норми якої, у тому числі визначають принципи кредитування та містить конкретизація операцій, які відносяться кредитних, вважаємо за доцільне запропонувати доповнити вказаний Закон статтею 48.1 «Вкладні (депозитні) операції» у наступній редакції:

«Стаття 48.1. Вкладні (депозитні) операції

1. Як вкладні (депозитні) в цій статті розглядаються операції, зазначені в пункті 1 частини третьої статті 47 цього Закону.
2. Не є вкладними (депозитними) операції банку операції із залучення банком грошових коштів, іноземної валюти, банківських металів, у вигляді міжбанківських кредитів, позик, залучення фінансових активів в управління, залучення фінансових активів банком в цілях придбання цінних паперів, шляхом випуску цінних паперів (окрім депозитних сертифікатів банків та ощадних сертифікатів банків), операції з випуску банківських продуктів з передплаченою вартістю тощо.
3. Банк зобов'язаний мати структурний підрозділ/підрозділи, функціями якого є залучення вкладів (депозитів).
4. Банк зобов'язаний при залученні вкладів (депозитів) додержуватись основних принципів таких банківських операцій, у тому числі - доступності, актуальності та достовірності інформації про умови та порядок надання банківських послуг із залучення вкладів, добровільності внесення вкладу та уникнення будь-яких форм введення вкладника в оману, зловживань, маніпуляцій, тиску та примусу з боку банку; свободи повернення вкладу (депозиту), оплатності вкладу (депозиту), строковості вкладу, за виключенням вкладів до запитання, таємниці вкладу (депозиту), гарантування вкладів (депозитів) фізичних осіб, публічності вкладу фізичних осіб, якщо інше не встановлено законодавством, а також інших принципів, передбачених законом.

5. Особі, яка не банком забороняється залучати вклади (депозити) від невизначеного кола осіб на професійній основі незалежно від виду цивільно-правового договору, на підставі якого здійснюється залучення вкладів (депозитів). Можливість залучення вкладів (депозитів) небанківськими фінансовими установами, та юридичними особами публічного права визначається законом».

Розглянувши поняття «банківський вклад» слід також розглянути поняття «договір». Для цивільного права України договір є фундаментальною, багатоаспектною категорією права, та основним регулятором цивільних відносин. Зазначена категорія на думку вчених включає в себе договір: як юридичний факт, як зобов'язальне правовідношення, як документ, як засіб правового регулювання [306], [113, с. 12 - 29], [302], як інтегроване поняття [2, с. 9], а інколи і як саме зобов'язання [53, с. 39], [133, с. 151] тощо.

Оскільки закон визначає цивільний договір як юридичний факт - домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків (ч. 2 ст. 11, ч. 1 ст. 626 ЦК України) [293], на підставі якого виникають цивільні зобов'язання, науковці здебільше досліджують правову природу договору саме як юридичного факту.

На думку В.В. Луця «як юридичному факту договору властиві такі ознаки: 1) у ньому виявляється воля не однієї особи (сторони), а двох чи кількох, причому волевиявлення учасників за своїм змістом повинно збігатися і відповідати одне одному; 2) договір - це така спільна дія осіб, яка спрямована на досягнення певних цивільно-правових наслідків: набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Саме за цією ознакою цивільно-правовий договір відрізняється від договірних форм, що їх використовують в інших галузях права (трудоному, міжнародному публічному тощо) і де вони набувають певних специфічних рис. Як юридичний факт договір належить до правомірних дій, що вчиняються з волі його учасників і спрямовуються на виникнення, зміну чи припинення цивільних прав та обов'язків. Проте роль договору не обмежується тільки тим, що він впливає на динаміку цивільних правовідносин (породжує, змінює або припиняє їх), а й відповідно до вимог законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог добросовісності,

розумності та справедливості визначає зміст конкретних прав та обов'язків учасників договірної зобов'язання. У цьому розумінні договір виступає засобом регулювання поведінки сторін у цивільних правовідносинах» [114, с. 24].

Разом з тим О.О. Красавчиков вказує, що цей факт є особливого роду, який відрізняється від подій та від інших видів юридичних дій (правопорушень, юридичних вчинків) [106, с. 169]. При цьому на думку багатьох науковців через поняття угоди (правочину) регулятивні властивості договору достатньою мірою не розкриваються, адже юридичні факти, як такі не здійснюють правового регулювання» [240, с. 166].

Отже договір як юридичний факт є підставою для виникнення зобов'язань (ст. 11, 509 ЦК України). При цьому договір належить до юридичних фактів, які визначаються законодавцем як дво - чи багатосторонні правочини, під якими розуміються погоджені дії двох або більше сторін, що спрямовані на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків (ст. 202 ЦК України) [293], який є правомірним правочином, якщо його недійсність прямо не встановлена законом або якщо він не визнаний судом недійсним (ч. 1 ст. 204 ЦК України) [293]. Таким чином зазначений юридичний факт відноситься до вольових правомірних дій, та протиставляється подіям - обставинам, які не залежать від волі сторін договору.

Як вказує С. О. Бородовський, «розуміння договору виключно як правочину не повністю враховує, що його правочинна природа передбачає формування договору на основі дій сторін, а домовленість є результатом таких дій. А тому визначення договору тільки через категорію дії розмиває його правову природу як результату цих дій – домовленості двох і більше осіб, заснованої на їх спільних діях, вираженої в єдиному волевиявленні та спрямованої на досягнення єдиного правового результату» [25].

Отже, з огляду на те, що норми розділу III ЦК України визначають договори як зобов'язальне правовідношення, науковці також розглядають договір як зобов'язання (цивільне правовідношення), яке виникає з договору як юридичного факту [297], або як зобов'язальне правовідношення, та юридичний зв'язок, який встановлений між

двома або більше суб'єктами, що породжує їхні суб'єктивні права й обов'язки один щодо одного [309, с. 54].

Розуміння договору як документу базується на тому, що у даному випадку договір розглядається як форма договору – правочину [309, с. 54] або як документ, який фіксує факт виникнення договірної зобов'язання за волею його учасників [75, с. 20], [113, с. 151].

На слушну думку І.С. Алексєєва, термін договір розумється комплексно як інтегроване поняття, що охоплює і угоду, і договірне зобов'язання на всіх стадіях його виникнення, і як документарну форму його існування [2, с. 9].

В свою чергу, договір як засіб правового регулювання є правовим інструментом, який дозволяє здійснювати як нормативно - правове регулювання, встановлюючи правила поведінки загального характеру, так і індивідуальне регулювання [305].

З огляду на вищевказане, на підставі аналізу легального визначення «договору банківського вкладу», згідно якого за договором банківського вкладу (депозиту) одна сторона (банк), що прийняла від другої сторони (вкладника) або для неї грошову суму (вклад), що надійшла, зобов'язується виплачувати вкладникові таку суму та проценти на неї або дохід в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором (ч. 1 ст. 1058 ЦК України) [293] можна дійти обгрунтованого висновку, що договір банківського вкладу визначений у законі саме як правовідношення. Але як і усі інші договори, договір банківського вкладу також слід розглядати як правомірний юридичний факт, документ та засіб правового регулювання.

В науці цивільного права договір банківського вкладу характеризується певними ознаками, що дозволяють відрізнити його від суміжних інститутів цивільного права. Виділення ознак, що індивідуалізують вказаний договір пов'язано з класифікацією цього договору, яка може бути здійснена на підставі різних критеріїв.

Зокрема, науковці традиційно кваліфікують договір банківського вкладу як реальний, односторонній та оплатний договір [133, с. 735], [26], [161, с. 277], [297, с. 550 - 551], [301, с. 267], [13, с. 190]. Такої ж позиції дотримується і судова практика [184]. І лише окремі науковці наполягають на консенсуальності та двосторонності

договору банківського вкладу [12, с. 270, 272]. Як відомо, ще з часів дії римського приватного права цивільні договори поділялись на консенсуальні (від лат. consensus – згода) та реальні (від лат. res – річ) [135, с. 139]. В цивільному законодавстві України диференціація договорів на консенсуальні та реальні базується на нормах статей 638, 640 ЦК України, та просліджується у дефініціях договорів, що містяться у розділі III книги п'ятої ЦК України. Зазначимо, що класифікація договорів за вказаним критерієм є загальновизнаною у науковій літературі [298, с. 469 - 470]. Різниця між консенсуальним та реальним договором зумовлена тим, що для укладення консенсуального договору сторонам достатньо досягти згоди з усіх істотних умов договору, а сам договір є укладеним з моменту одержання особою, як направила пропозицію укласти договір, відповіді про прийняття вказаної пропозиції (ст. 638, ч. 1 ст. 640 ЦК України) [293]. Що ж до реального договору, то для його укладання потрібно не тільки досягнення домовленості сторін з усіх істотних умов договору, а й передання майна або вчинення певної дії (ч. 2 ст. 640 ЦК України) [293], а стосовно договору банківського вкладу домовленість з усіх істотних умов договору має бути досягнута з дотриманням вимог закону до його письмової форми, оскільки її недодержання має своїм наслідком його нікчемність (ст. 1059 ЦК України) [293]. Отже «для укладення реального правочину недостатньо досягнення згоди щодо істотних умов. Такий правочин вважається укладеним, якщо буде вчинено також певну фактичну дію, спрямовану на виконання стороною свого договірного обов'язку (передати річ, сплатити грошову суму)» [56].

Аналіз норм ЦК України дав можливість О. С. Яворській дійти обґрунтованого висновку про існування презумпції консенсуальності договору в цивільному праві України. Відповідно з цим, на її переконання «про реальний характер договору має бути спеціально зазначено в актах цивільного законодавства» [321, с. 169]. Таким чином на відміну від більшості цивільно-правових договорів в Україні, які є консенсуальними, лише незначна кількість договорів, до яких відноситься і договір банківського вкладу є реальними. На переконання О. С. Яворської характер договору визначається словесною формулою правової норми: для консенсуального договору – «сторона зобов'язується» вчинити певні дії; для реального договору – «сторона

передає» певне майно іншій стороні на підтвердження факту укладення договору, а не на його виконання [321, с. 169].

З огляду на вказане договір банківського вкладу «за яким одна сторона (банк), що прийняла від другої сторони вкладника або для неї грошову суму (вклад), що надійшла, зобов'язується ...» (ч. 1 ст. 1058 ЦК України) [293], визначений законодавцем саме як реальний договір.

Таким чином, укладення договору банківського вкладу потребує певного юридичного складу: згоди (оферта, акцепт) сторін по істотним умовам договору, які мають бути вчинені у письмовій формі, яка відповідає вимогам закону, та передання банку грошей банківського вкладу. При цьому як слушно вказує О. О Вишневській реальний характер договору банківського вкладу дозволяє вкладнику змінити своє рішення у період між укладенням договору та внесенням грошових коштів (наскільки ці події можуть відстояти одна від одної у часі з урахуванням конкретних обставин). Це також позбавляє банк права примусово вимагати від вкладника внесення коштів, передбачених договором, як у момент його підписання, так і в процесі дії укладеного договору [33, с.143 - 148].

Говорячи про договір банківського вкладу слід розглянути питання наскільки реальності вказаного договору відповідають договори банківського вкладу, що укладені на умовах так званої «депозитної лінії» [271], [52], які передбачають надання вкладу певними частинами (траншами) на відкритий вкладнику «вкладний (депозитний) рахунок, з подальшим їх поверненням вкладнику. При цьому на такому рахунку у певний час може не залишатись залишку коштів. На наше переконання, вказане свідчить про можливість укладення договору банківського вкладу, який не зобов'язує вкладника вносити усі транші вкладу до банку одночасно, в силу підписання сторонами договору у письмовій формі та внесення до банку першого траншу вкладу (депозиту), але може в подальшому допускати існування протягом певного часу «нульового залишку на вкладному (депозитному) рахунку, та надає вкладнику право вимагати від банку протягом строку договору прийняття наступних траншів вкладу (депозиту) на заздалегідь узгоджених умовах, при яких розмір процентної ставки за вкладом не змінюється. В таких випадках воля сторін,

спрямована на те, що б у банку виник обов'язок приймати у вклад (депозит) гроші майбутніх траншів вкладу (депозиту), після його укладення стосовно першого траншу вкладу (депозиту). Отже, оскільки в даному випадку сильна сторона (банк) пов'язує себе на узгоджених умовах, а слабка сторона (вкладник) отримує лише права, але не обов'язки, будь-які перепони для встановлення зазначеної моделі відносин відсутні.

Разом з цим не можемо не зазначити, що за умов реальності договору банківського вкладу для належного врегулювання відносин сторін, що виникають за договором банківського вкладу доцільним є надання у законодавстві легального визначення поняття «вкладна (депозитна) лінія». Беручи до уваги, що на відміну від правовідносин споживчого кредитування, які на цей час регулюються Законом України «Про споживче кредитування», в Україні відсутній спеціальний закон, який би регулював правовідносини у сфері залучення банками вкладів фізичних осіб, пропонуємо доповнити статтею 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» положенням наступного змісту:

«Вкладна (депозитна) лінія – вклад (депозит), залучення якого банком здійснюється на підставі договору банківського вкладу, у повній сумі або частинами в узгоджені сторонами строки на умовах встановлених договором, із розміщенням коштів вкладу на одному вкладному (депозитному) рахунку вкладника, з можливістю розміщення різних частин (траншів) вкладу (депозиту) під єдину або різні процентні ставки. Інше може бути встановлено договором або законом. Залежно від умов договору вкладна (депозитна) лінія може бути невідновлювальною - такою що передбачає загальну суму вкладу (депозиту), який може бути залучений банком на узгоджених сторонами у договорі умовах (ліміт вкладу), та відновлюваною – такою, що надає можливість вкладнику упродовж узгодженого у договорі строку неодноразово вносити до банку суму вкладу в межах установленого ліміту вкладу (депозиту), за умов її попереднього повернення вкладнику».

Односторонність договору позики знаходить свій вираз у тому, що після передання банку у банківській вклад грошових коштів, та додержання сторонами вимог до письмової форми договору, що має місце, ще на стадії укладення договору банківського вкладу, банк має лише обов'язки, основним із яких є обов'язок

повернення суми вкладу та сплати процентів на неї або доходу в іншій формі, а вкладник має тільки права. При цьому у вкладника за договором банківського вкладу відсутні зобов'язання, які б зумовлювали економічне надання перед банком. На вказане не впливає навіть те, що згідно умов договору у вкладника можуть бути певні кредиторські, інформаційні, організаційні або інші обов'язки, які не опосередковують економічне надання на користь банку.

В свою чергу оплатність договору банківського вкладу знаходить свій вираз у тому, що отримавши вклад банк зобов'язаний сплати вкладнику проценти, або дохід в іншій формі на умовах та в порядку встановленому договором (ч. 1 ст. 1058 ЦК України) [293].

Договір банківського вкладу є поіменованим, строковим або безстроковим договором (ст. ст. 1058, 160 ЦК України). Лише окремі науковці, позицію яких ми не підтримуємо наполягають на виключно строковому характері договору банківського вкладу [19, с. 89]. Цей договір є каузальним (від лат. *causalis* – причинний) правочином, зі змісту якого вбачаються юридичні цілі, які мають на меті сторони: для вкладника – зберегти свої заощадження та примножити їх; для банку - отримати їх у користування та розпорядження для того, що б розпоряджатися ними на власний розсуд, перш за все в якості ресурсної бази для власних кредитних операцій [11, с. 221, 225].

Договір банківського вкладу є міновим (комуникативним) договором, за яким його сторони можуть на момент його укладення здійснити оцінку тієї вигоди, яку вони зможуть отримувати у майбутньому. Для банку ця вигода розраховується у вигляді різниці між вартістю залучених коштів, вартості обслуговування банком банківського вкладу, включаючи розмір обов'язкових відрахувань банку з суми вкладу до Фонду гарантування вкладів фізичних осіб» (собівартість фінансової послуги із залучення банківського вкладу), та доходом від використання банком залучених коштів, зокрема, у вигляді процентів від наданих кредитів тощо. Оскільки, як вказує В.І. Труба, мінові (комутативні) договори йдуть у системі цивільно-правових договорів за ознакою диохотомії разом з ризиковими (алеаторними) [275, с.

51]. Відповідно з цим цей договір не може бути віднесено до ризикових (алеаторних) договорів.

Через те, що наслідком недотримання письмової форми договору банківського вкладу є нікчемність вказаного договору (ч. 3 ст. 1059 ЦК України) [293] такий договір відноситься до числа формальних.

Цей договір є банківським правочином, що зумовлено тим, що закон відносить: 1) залучення у вклади (депозити) коштів та банківських металів від необмеженого кола юридичних і фізичних осіб до переліку банківських послуг, які в сукупності має право здійснювати лише банк (ст. 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210]. При цьому під банківським правочином в науці цивільного права науковці розуміють «дію, що зумовлена спеціальною правоздатністю банку, який надає фінансові послуги клієнтам (фізичним та юридичним особам) шляхом здійснення відповідних банківських операцій, що спрямована на досягнення певного правового результату» [11, с. 88].

Залежно від суб'єктного складу сторін договір банківського вкладу може бути не тільки цивільно-правовим договором, а й господарським договором (ст. ст. 179 - 188 ГК України) [37].

В свою чергу, з урахуванням місцезнаходження в структурі Кодексу (параграф 3 глави 71 ЦК України), з урахуванням норм статей 1, 4, 6 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [235], та статей 1, 4 Закону України «Про фінансові послуги та фінансові компанії» [236] є всі підстави для того, що б погодитись з науковцями, які відносять договір банківського вкладу за його юридичною направленістю до договорів з надання фінансових послуг [254, с. 125] [59, с. 53 - 54]. Останні залежно від моменту придбання фінансових активів також кваліфікують як договори про надання фінансових послуг на первинному фінансовому ринку [269, с. 352]. Однак, з цього приводу маємо зауважити, що законодавство не забороняє банкам розміщувати наявні у них фінансові активи (у т. ч. суми залучених вкладів вкладників) на міжбанківському ринку, у т. ч. на вкладних (депозитних) рахунках в інших банках (рах. 151 Плану рахунків бухгалтерського обліку банків України, затвердженого

постановою Правління Національного банку України від 11.09.2017 р. № 89) [164]. З огляду на вказане договір банківського вкладу може бути укладений як на первинному, так і на вторинному фінансовому ринку.

Стосовно можливості віднесення договору банківського вкладу до фідучіарних правочинів (від лат. *fiducia* – довіра) слід зазначити таке. На переконання науковців у дихотомічній класифікації фідучіарним правочинам протиставляють нефідучіарні правочини. Фідучіарні правочини ґрунтуються на особливих, особисто-довірчих відносинах сторін. За відсутності у національній цивільній доктрині єдиного розуміння природи фідучіарних правочинів, фідучіарність останніх як правило вбачається у тому: - що втрата такого характеру взаємовідносин сторін дає можливість будь-якій з них в односторонньому порядку відмовитися від виконання правочину (наприклад, у договорі доручення як повірений, так і довіритель вправі в будь-який час відмовитися від його виконання без зазначення мотивів; або, - на розумінні фідучіарності як діяльності фідучіарія (тобто довіреної особи) виключно або переважно в чужому інтересі, що полягає не стільки в особисто-довірливому характері відносин, як «...в специфічному способі здійснення права власності та ...особливому обов'язку діяти таким чином, як діяв би сам довіритель» [319, с. 356]. Остання правова позиція співпадає з доктринальними підходами у цьому питанні країн загальної системи права, в якій за відсутності окремої договірної конструкції договору банківського вкладу, на банк покладається обов'язок загальної розумної дбайливості по відношенню до вкладника [29, с. 24]. Як відомо фідучіарні правочини історично формувалися в якості правочинів, спрямованих в перш за все на надання послуг з представництва, предметом якого є фактичні та юридичні дії, наприклад, управління майном довірителя. Як вказує А. Е. Колієва сутність фідучіарних договорів не у використанні речей або грошей кредитора, а у передачі суб'єктних прав, реалізація яких забезпечується впевненістю з такою ж оглядовістю та обачністю, як би їх здійснював сам довіритель [97, с. 30]. Таким чином слід погодитись з науковцями, які вважають, що розуміння фідучіарності як діяльності в чужому інтересі найадекватніше відображає реальні існуючі моделі фідучіарних

правочинів, що знаходить підтвердження в доктринах більшості європейських країн (зокрема, Німеччини, Франції, Швейцарії, Нідерландів тощо) [302].

З огляду на вказане, незважаючи на те, що регулюючи правовідносини у сфері залучення банками банківських вкладів, закон, з одного боку, в цілях захисту інтересів вкладника як економічно більш слабкої ніж банк сторони, надає вкладнику право укласти договір банківського вкладу на умовах видачі вкладу на першу вимогу (вклад на вимогу), а також дозволяє повернення вкладникові банківського строкового вкладу та нарахованих процентів за цим вкладом на його вимогу до спливу строку або до настання інших обставин, визначених договором, якщо це передбачено умовами договору банківського строкового, а з другого боку, в цілях стабільності банківської системи та захисту прав вкладників - фізичних осіб, створює публічно-правові механізми гарантування банківських вкладів фізичних осіб, відносини між банками та вкладниками не можна назвати такими, що є повною мірою фідучіарними. На наше переконання, при обранні банку для внесення вкладу вкладник звертає увагу не на особисто-довірчі відносини (які можуть виникати у вкладника з органами управління або персоналом того чи іншого банку), а перш за все на розмір доходу від вкладу, який йому пропонує банк, а також на рівень існуючих гарантій повернення вкладу з боку Фонду гарантування вкладів фізичних осіб.

З огляду на вищевказане не можна підтримати науковців, які відносять наполягають на довірчому (фідучіарному) характері договору банківського вкладу [71], [12, с. 270]. В свою чергу вважаємо за потрібне підтримати в цьому питанні позицію В. В. Вітрянського, який також не розглядає договір банківського вкладу у якості фідучіарного правочину [26].

Договір банківського вкладу може бути укладений за моделлю договору на користь третьої особи [133, с. 741], [26], [77]. За таким договором третя особа набуває права вкладника з моменту пред'явлення нею до банку першої вимоги, що впливає з прав вкладника або вираження нею іншим способом наміру скористатись такими правами. До набуття особою, на користь якої зроблений банківський вклад, прав вкладника ці права належать особі, яка зробила вклад (ст.1063 ЦК України) [293].

Договір банківського рахунку може укладатись не тільки в індивідуальному порядку, а й за моделлю договору приєднання (адгезія), яка на цей час передбачена цивільним законодавством як низки країн колишнього СРСР (зокрема, Україна, Вірменія, Казахстан тощо), так і низки іноземних країн (зокрема, Нідерланди, Франція, Чехія, провінція Квебек у Канаді тощо). Закон визначає договір приєднання як договір, умови якого встановлені однією із сторін у формулярах або інших стандартних формах, що може бути укладений лише шляхом приєднання другої сторони до запропонованого договору в цілому. Друга сторона не може запропонувати свої умови договору (ст. 634 ЦК України) [272]. На думку В. Я. Погребняка, аналіз вітчизняної наукової літератури, що присвячена договору приєднання, дає змогу виділити такі ознаки цього договору: «1) умови договору визначаються тільки однією стороною у формулярі або іншій стандартній формі; 2) формуляр договору розробляється тією стороною, яка виступає оферентом, причому, на відміну від публічного договору, де можливим є використання тільки типової конструкції, формуляр договору приєднання не обов'язково має бути опублікованим; 3) інша сторона може укласти такий договір тільки шляхом приєднання до запропонованих умов у цілому, тобто позбавлена можливості вносити у нього будь-які зміни; за наявності відсутності згоди обох сторін стосовно хоча б однієї з умов договору приєднання, він не може вважатись укладеним; 4) договір приєднання має відповідати положенням цивільного законодавства, давати акцептанту права, що надаються у зв'язку з укладанням договорів такого виду. При цьому договір приєднання не може виключати або обмежувати відповідальність сильної сторони за порушення зобов'язання, а також містити інші умови, явно обтяжливі для сторони, яка приєдналася» [165, с. 150]. В свою чергу О. В. Лекхар вказує на те, що договір приєднання має специфічні ознаки, не іманентні іншим правочинам. Відмінними обов'язковими ознаками договору приєднання є стандартна форма закріплення договірних умов; спосіб укладення договору шляхом приєднання до запропонованих умов договору в цілому; та відсутність можливості брати участь у розробленні договірних умов (ультимативність зробленої пропозиції). Факультативними ознаками договору приєднання є підприємницький статус сторони,

яка пропонує договір до приєднання та підвищений ступінь економічної нерівності між сторонами договору... За способом узгодження всі умови договору приєднання поділяються на: (а) взаємоузгоджені (погоджуються сторонами у взаємному порядку); (б) продиктовані (пропонуються однією стороною без обговорення їх змісту); та (в) альтернативні умови (передбачають вибір певної умови із сукупності запропонованих). Правове значення цієї класифікації полягає у тому, що спеціальні правила, закріплені у статті 634 ЦК України, можуть поширюватися лише на продиктовану, включаючи альтернативну, частину умов договору приєднання» [109]. З огляду на це бачиться, що норми цивільного законодавства іноземних країн, які відносять до договорів приєднання договори основні умови яких визначені однією із сторін, або у відповідності до її вказівки є більш точними за своєю суттю (наприклад, § 1798 ЦК Республіки Чехії [41]).

Можливість укладення договору банківського вкладу за моделлю договору приєднання не заперечується науковцями [265], [26], [322, с. 95], судовою практикою [189], а також підтверджується нормами спеціального законодавства. Зокрема, згідно частини 2 статті 6 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» у разі якщо договір про надання фінансових послуг укладається шляхом приєднання, договір складається з публічної частини договору та індивідуальної частини договору, підписанням якої клієнт приєднується до договору в цілому [235]. Зазначимо, що аналогічні норми містить і частина 5 статті 9 Закону України «Про фінансові послуги та фінансові компанії» [236].

Договір банківського вкладу може бути змішаним договором (ч. 2 ст. 628 ЦК України), прикладом чого є договір банківського вкладу з елементами договору банківського рахунку (положення якого регулюють введення вкладного (депозитного рахунку) (ч. 3 ст. 1058 ЦК України); з елементами забезпечувального правочину (зокрема, договору застави) тощо.

Залежно від розміру вкладу договір банківського вкладу може мати для юридичних осіб правовий статус «значного правочину» (ст. 106 Закону України «Про акціонерні товариства» [208], ст. 44 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [234], ст. 73.2 ГК України [37]).

Договір банківського вкладу, в якому вкладником є фізична особа віднесено законом до публічних договорів (ч. 3 ст. 1058 ЦК України) [293]. Наявність в ЦК України конструкції «публічного договору» (ст. 633 ЦК України) є одним із прикладів обмеження дії принципу «свободи договору» в цивільному обороті. Як вказують науковці основний висновок з оцінки вказаних норм ЦК України полягає в тому, що стаття 633 ЦК України містить обмеження свободи договору для підприємця, що продає товар, виконує роботи або надає послуги. Такий підприємець не вправі встановлювати дискримінаційні правила переваги (одним особам перед іншими), тобто вибирати на свій розсуд собі контрагента по договору, не вправі встановлювати ціну товарів, робіт, послуг, різну для окремих категорій споживачів, тобто позбавлений свободи відносно визначення для них не однакових умов договору. За наявності можливості надати споживачеві товари, послуги, виконати для нього роботи підприємець не має права відмовити споживачу в укладенні публічного договору, у протилежному випадку споживач має право на звернення до суду з вимогою про відшкодування збитків [53]. На думку В. І. Дрішлюк «основою публічного договору виступає публічна функція. Саме вона є причиною застосування механізму статті 633 ЦК України: обмеження у свободі договору... Публічний договір – це випадок поєднання публічних та приватних засад у приватно-правових відносинах, яке на сучасному етапі розвитку зобов'язальних відносин є цілком виправданим та необхідним» [58, с. 158].

Таким чином норми ЦК України, що регулюють «публічний договір» спрямовані на захист слабкої сторони цивільного договору, якою є фізична особа, що укладає договір з суб'єктами господарювання для задоволення особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника, тобто – споживач (п. 22 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів») [222].

Згідно частини 1 статті 633 ЦК України сферою застосування публічного договору, зокрема, є сфера банківського обслуговування. Однією з найважливіших правових форм залучення банками грошових коштів фізичних осіб у банківській справі залишається договір банківського вкладу [12, с. 268], завдяки чому з 2003 р.

грошові накопичення населення банках стали основним джерелом банківських пасивів [13, с. 189]. Останній дозволяє банкам, як фінансовим установам, що займаються фінансовим посередництвом з отриманням та перерозподілу фінансових активів, залучати грошові кошти фізичних осіб у банківський вклад, а фізичним особам надає можливість утримувати свої заощадження у банках, та отримувати додатковий дохід від їх вкладів. Відповідно до норм частини 2 статті 1058 ЦК України договір банківського вкладу, в якому вкладником є фізична особа, є публічним договором [293], публічність якого компенсує економічну та правову слабкість вкладника (фізичної особи) у відносинах з банком. Оскільки, на відміну від статті 633 ЦК України, в статті 1058 ЦК України мова йде про публічність договору банківського вкладу за участю «фізичної особи», а не «споживача», публічним слід розуміти, і договір банківського вкладу за участю фізичної особи - підприємця, оскільки встановити мету такої фізичної особи, що вносить вклад до банку, з достовірністю неможливо.

З огляду на вищевказане, в науковій літературі віднесення договору банківського вкладу, в якому вкладником є фізична особа, до публічного договору не заперечується.

У найзагальнішому вигляді публічний характер договору банківського вкладу, в якому вкладником є фізична особа означає, що банк не має права відмовити вкладнику в укладенні договору банківського вкладу на умовах, які він зараз пропонує для клієнтів банку, крім випадків, згаданих у статті 633 ЦК України. При порушенні цього обов'язку банк може бути примушений по суду до відшкодування завданих збитків (ч. 4 ст. 633 ЦК України) [293]. Вказане можна тлумачити таким чином, що банк повинен укласти договір банківського вкладу з будь-яким з представників тих категорії фізичних осіб, яким адресовано його публічні пропозиції по вкладах. Як слідує із норм частини 4 статті 633 ЦК України банк не має права відмовитися від укладення публічного договору за наявності у нього можливостей надання споживачеві відповідних послуг, а у випадку необґрунтованої відмови банку від укладення публічного договору він має відшкодувати збитки, завдані споживачеві такою відмовою [293]. Отже, оскільки підставою для притягнення банку до

відповідальності у вигляді відшкодування завданих споживачеві збитків, є необгрунтована відмова банку від укладення публічного договору, слід дійти висновку, що така відмова банку може бути обгрунтованою, та відповідно з цим такою, що відповідає закону.

Аналізуючи підстави за яких банк має право відмовити вкладнику, який є фізичною особою, в укладенні договору банківського вкладу слід зазначити, що такі підстави можуть поділятися на ті, що передбачені законодавством, у т. ч. публічним, та ті, що зумовлені політикою конкретного банку у сфері залучення вкладів.

Зокрема, в Україні будь-який банк, який має банківську ліцензію, має право на залучення вкладів фізичних осіб (ст. 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210]. Вказане стосується і банків, що визнані НБУ проблемними (ст. 75 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210], якщо до них не застосовані відповідні заходи впливу, про які мова піде нижче. Право банку на залучення коштів у вклади від фізичних осіб може бути обмежене у разі застосування до банку з боку НБУ заходів впливу (ст. 73 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210], до яких можна віднести зупинення, обмеження, або припинення операцій із залученням вкладів фізичних осіб (п. 1.3. гл. 1 Положення про застосування Національним банком України заходів впливу, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 17.08.2012 р. № 346) [173]. В той же час, у разі визнання банку неплатоспроможним, та початку процедури виведення його з ринку, залучення вкладів таких банків припиняється, а з відкликанням у банку банківської ліцензії є забороненою законом (ст. ст. 36, 46 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб») [237].

В свою чергу, навіть за наявністю у банка банківської ліцензії, банк має право відмовити вкладнику, який є фізичною особою у прийнятті вкладу, зокрема, у наступних випадках: - якщо прийняття вкладу банком призведе до порушення вимог закону (наприклад, спеціалізованим банкам (за винятком ощадного) заборонено залучати вкладу фізичної особи в обсягах, що перевищують 5 відсотків капіталу банку (ст. 48 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210]; - призведе до недотримання банком обов'язкових економічних нормативів, зокрема, нормативів

ліквідності: коефіцієнта покриття ліквідністю (LCR) за всіма валютами (LCR_{ВВ}) та в іноземній валюті (LCR_{ІВ}) та/або коефіцієнту чистого стабільного фінансування (NSFR) (роз. I, V Інструкції про порядок регулювання діяльності банків в Україні, затвердженої постановою Правління НБУ від 28.08.2001 р. № 368) [82]; - при здійсненні банком функцій первинного суб'єкту фінансового моніторингу (ст. 15 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення») [220] тощо.

Зазначимо, що в науковій літературі до інших підстав, які надають право банку відмовити у прийнятті вкладу фізичної особи традиційно також відносять: а) відсутність у банку виробничих або технологічних можливостей для прийняття вкладів; б) інші об'єктивні причини, які не дають банку можливості надати послугу з прийому вкладу (якщо ці причини не викликані діями самого банку) [133, с. 735].

В свою чергу, якщо банк з публічними пропозиціями до фізичних осіб або їх певних категорій не звертався, та працює наприклад, лише з юридичними особами, то такий банк також має право відмовити фізичній особі в укладені договору банківського вкладу. Однак, останнє в цілому не характерно для більшості банків, особливо для тих, що мають в Україні статус «спеціалізованого ощадного банку».

Певною новацією у цьому питанні є новітні норми банківських правил, з питань відкриття рахунків користувачам платіжних послуг. Згідно вказаних норм, які розповсюджують свою дію і на вкладні (депозитні) рахунки, надавач платіжних послуг не має права відмовити користувачеві у відкритті рахунку, вчинення відповідних операцій за яким передбачено законами України, установчими документами надавача платіжних послуг та наданою йому ліцензією, крім випадків, коли надавач платіжних послуг не має можливості прийняти на обслуговування або якщо така відмова допускається законами України або внутрішніми документами надавача платіжних послуг (п. 14 гл. 1 Інструкції про порядок відкриття та закриття рахунків користувачам надавачами платіжних послуг з обслуговування рахунків, затвердженої постановою Правління Національного банку України 29 липня 2022 р. № 162) [86]. Новим у цьому є положення, згідно якого така відмова допускається у

випадку, якщо це передбачено внутрішніми документами надавача платіжних послуг. З урахуванням вказаного можна припустити, що регулятор надав банкам можливість визначати підстави для відмови у відкритті вкладного (депозитного) рахунку у своїх локальних документах. В свою чергу, у разі якщо відкриття такого рахунку є неможливим, а воно є необхідним для зарахування коштів вкладу (за виключення вкладів, внесення яких підтверджується ощадним сертифікатом банку), вказане зумовлює і неможливість укладення договору банківського вкладу. Вказане свідчить про потребу надання НБУ роз'яснень з приводу зазначених норм банківських правил.

Через те, що умови публічного договору встановлюються однаковими для всіх фізичних осіб, крім тих, кому за законом надані відповідні пільги, банк не може при наданні фінансових послуг із залучення вкладів від фізичних осіб надавати переваги одній фізичній особі перед іншою, крім випадків, передбачених законом.

Оскільки надання банківських послуг при залученні коштів вкладників на підставі договору банківського вкладу має свої особливості, які визначаються законодавством та банківською практикою, застосування норм статті 633 ЦК України до правовідносин банківського вкладу має свої особливості.

Отже, у найзагальнішому вигляді публічний характер договору банківського вкладу за участю фізичної особи означає, що банк не має права відмовити останній в укладенні договору банківського вкладу на умовах, які він зараз пропонує для клієнтів банку, крім випадків, згаданих у статті 633 ЦК України. При порушенні цього обов'язку банк може бути примушений по суду до відшкодування завданих збитків (ч. 4 ст. 633 ЦК України) [293].

Зазначену норму можна тлумачити наступним чином. Банк повинен укласти договір банківського вкладу з будь-яким з представників тієї категорії фізичних осіб, яким адресовано його публічні пропозиції по вкладах.

В свою чергу з приводу заборони дискримінації споживачів банківських послуг щодо залучення вкладів, слід зазначити таке. Як вже зазначалось умови публічного договору є однаковими для усіх споживачів, крім тих, кому за законом надано відповідні пільги (ч. 2 ст. 633 ЦК України) [293]. При цьому слід зазначити, що закони України не встановлюють пільг для споживачів зазначених фінансових послуг. З

огляду на вказане виникає питання, яким чином слід розуміти вказані норми закону, з урахуванням того, що закон допускає диференціацію вкладів за видами: до запитання, строкові, на інших умовах (ст. 1060 ЦК України) [293], а в банківській практиці така диференціація може відбуватись і за іншими об'єктивними критеріями (наприклад, за розміром суми вкладу та валюти вкладу, за строком вкладу (короткострокові, середньострокові, довгострокові), за суб'єктами - (пенсіонери, студенти тощо).

З огляду на вказане, на наш погляд, від заборони дискримінаційних умов для окремих клієнтів слід відмежовувати випадки встановлення банком диференціації умов вкладів. У такому разі різні умови договорів банківського вкладу пояснюються певними правовими та економічними факторами, і не можуть заборонятися. Наприклад, різний розмір процента по більш тривалим за строком вкладами і короткостроковими вкладами або вкладами до запитання є цілком природним та законним.

Не є порушенням публічності договору банківського вкладу, укладеного з вкладником - фізичною особою, встановлення інших різних умов для тих чи інших категорій вкладів (наприклад, за критерієм розміру суми вкладу, що розміщується в банку). Вказане стосується і так званого «private banking». Зазначене характеризується наданням певних переваг з боку банку «великим вкладникам», та може виражатися в більше вигідних для них умовах, ніж ті, що встановлені для інших вкладників. При цьому, наприклад, договір банківського вкладу, який передбачає залежність підвищеної процентної ставки для вкладів із сумою вкладу у розмірі від 1, 2, 3 мільйонів гривень є публічним для вкладників, які мають такі накопичення. Вказана перевага не є порушенням вимог частини 2 статті 633 ЦК України, оскільки вона зумовлена не особою вкладника, а сумою вкладу. Вказане з економічної точки зору можна пояснити тим, що банки зацікавлені у залученні великих вкладів, оскільки саме вони надають банкам найбільш дешеві фінансові активи при низькій собівартості обслуговування таких вкладів. На відміну від цього, якщо перевага зумовлена лише особою вкладника, наприклад, вкладником є пов'язана з банком

особа, то такі переваги слід вважати незаконними (ст. 52 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210].

Не порушують публічності договору банківського вкладу, укладеного із вкладником фізичною особою, умови договорів які різняться залежно від того, до представників якої соціальної групи відноситься вкладник - фізична особа (наприклад, встановлення банком підвищеного розміру процентів для пенсіонерів, студентів, військовослужбовців тощо). При цьому межею виділення таких соціальних груп у відносинах, що виникають на підставі договору банківського вкладу, є існуючий в Україні публічний порядок, інтереси держави і суспільства (ст.228 ЦК України) [293]. Відповідно із цим, встановлення переваг для представників тієї чи іншої нації, релігії, гендерної приналежності тощо навряд чи можуть бути визнані законними.

Не є порушенням публічності договору банківського вкладу, укладеного із вкладником фізичною особою, і відмінність умов договорів банківського вкладу, які укладенні у різні часи. Вказане зумовлено тим, що внаслідок зміни економічної ситуації на ринку банківських послуг або в силу інших об'єктивних причин банк може залучати вклади фізичних осіб на умовах (наприклад, за іншою процентною ставкою), які можуть істотно відрізнитись від тих, що існували раніше.

Із вказаного можна дійти висновку, що вимоги частини 2 статті 633 ЦК України стосовно договору банківського вкладу, в якому вкладником є фізична особа, слід розглядати як такі, що встановленні законом для надання однотипних фінансових послуг банку, але з урахуванням їх можливої диференціації. Відповідно з цим, лише сама по собі наявність відмінностей тих, чи інших умов договорів банківського вкладу за участю фізичної особи, не є свідченням недотримання сторонами договору банківського вкладу положень частини 2 статті 633 ЦК України.

В цілому ж слід визнати, що в умовах існування тенденції поглиблення диференціації умов банківських вкладів (з урахуванням виду вкладу, особи вкладника, суми вкладу, строку, розміру та порядку нарахування та виплати процентів тощо) публічність договорів банківського вкладу, які розраховані на задоволення потреб широких верств населення, буде і в подальшому в значній мірі

забезпечуватись банками шляхом розробки стандартних умов договорів банківського вкладу, які будуть пропонуватись усім вкладникам - фізичним особам або окремим соціальним групам населення для його укладення за моделлю договору приєднання (ст. 634 ЦК України).

В той же час слід визнати, що укладення банками договорів банківського вкладу з фізичними особами, які є так званими «великими вкладниками», за моделлю договору приєднання, з дотриманням вимог частини 2 статті 633 ЦК України, є таким, що ускладнено. Вказане зумовлене тим, що стандартизувати умови договору банківського вкладу для таких осіб практично неможливо, з огляду на те, що вимоги до договорів банківського вкладу, наприклад, у сумі – 100 тисяч гривень та 1 мільйон євро, або зі строком повернення вкладу - 3 місяця та 1 рік для потенційних вкладників можуть суттєво різнитись. Вказане може стосуватись не тільки розміру процентної ставки, а й інших умов, у т. ч. умов наданого банком забезпечення виконання ним зобов'язань за договором банківського вкладу. Зазначимо, що на практиці вказане, у разі визнання банку неплатоспроможним, веде до визнання відповідних договорів банківського вкладу та договорів забезпечення до нього нікчемними [190], [191]. Вказане свідчить про неповну невідповідність норм частини другої статті 1058 ЦК України потребам розвинутого цивільного обороту.

З огляду на це зазначимо, що публічність договору банківського вкладу, у тому вигляді як вона визначена законодавцем України, характерна не для усіх іноземних правопорядків. Наприклад, серед країн колишнього СРСР, від публічності договорів банківського обслуговування, ще у 1997 році відмовилась Республіка Казахстан (ст. 387 ЦК Республіки Казахстан) [38]. Не містить настільки жорстких вимог до публічності договору банківського вкладу з країн колишнього СРСР цивільне законодавство Республік Молдова, Азербайджан, Грузія.

В зв'язку із вказаним можна в цілому погодитись з науковцями, які вважають, що в сучасних умовах до вкладника можна відноситись не тільки як до споживача фінансових послуг, а й як до індивідуального інвестора, з можливістю надання йому різних варіантів строкового договору банківського вкладу, та з урахуванням його потреб [217, с. 70 - 71]. Зазначимо, що ще економісти першої частини 20 століття

звертали увагу на те, що банківські вклади мають подвійну економічну природу. Так Е.С. Каценеленбаум вказував, що «депозити є для вкладників потенційними грошима.Але водночас «банківські гроші» приносять процент. Вони виступають для вкладника у подвійній ролі: у ролі грошей, з одного боку, і ролі капіталу, що приносить процент, з іншого боку. Перевага депозиту перед готівкою полягає в тому, що депозит приносить проценти... і недолік у тому, що депозит приносить знижений процент порівняно з процентом, який зазвичай приносить капітал. Цей знижений процент – не випадкове явище, а суттєвий момент природи банку. Бо вся сутність природи банку у тому, що процент, що сплачується за депозитами, нижчий від того процента, який сплачують банки» [90].

Вищевказане в цілому стосується і гібридних договорів банківського вкладу за участю фізичних осіб, наприклад: а) вкладів, що залучені банком на умовах субординованого боргу (п. 3.8 гл. 2 роз. I) [82]; б) вкладів на умовах капітального інструменту, які приймаються банками на строк, що дорівнює або перевищує 50 років, з умовами можливого списання/конверсії боргу, сплата доходу за яким вкладнику обумовлюється наявністю прибутку в діяльності банку та залежністю розміру виплати доходу від розміру отриманого банком прибутку (п. 1 гл. 7 роз. I) [82]; в) вкладів, за якими вкладниками є акціонери банку або інші пов'язані з банком особи, оскільки в даному випадку права банку та інших вкладників захищаються не нормами ЦК України, а нормами спеціального законодавства (ст. 52 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210].

Як відомо протягом дії воєнного стану в Україні та трьох місяців з дня припинення чи скасування воєнного стану в Україні Фонд гарантування вкладів фізичних осіб відшкодовує кожному вкладнику банку кошти в повному розмірі вкладу, включаючи відсотки, нараховані станом на кінець дня, що передує дню початку процедури виведення банку з ринку, крім випадків, передбачених частиною четвертою статті 26 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», та резидентів у значенні, наведеному у Законі України «Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів» (п. 2 роз. II Закону України «Про внесення змін до деяких законів України

щодо забезпечення стабільності системи гарантування вкладів фізичних осіб» від 1 квітня 2022 р. № 2180-IX) [212]. Що ж до мирного часу, то до моменту введення воєнного стану існуючий розмір гарантій Фонду гарантування вкладів фізичних осіб покривав банківські вклади сумою до 200 тисяч гривень, а через три місяці з дня, наступного за днем припинення чи скасування воєнного стану в Україні, буде покривати не менше 600 тисяч гривень (ч. 1 ст. 26 Закону України «Про систему гарантування фізичних осіб») [237].

З урахуванням вищевказаного можна дійти до висновку, що після скасування воєнного стану в Україні, за умов доцільності збереження публічності договору банківського вкладу, за участі фізичних осіб, на рівні встановленому частиною 2 статті 1058 ЦК України як загального правила для вкладів фізичних осіб, в Законі доцільно було б визначити вклади фізичних осіб, на які вимоги закону щодо публічності договору банківського вкладу не розповсюджуються. На наш погляд, на рівні Закону можна було б надати НБУ право визначати певні категорії договорів банківського вкладу, в яких вкладником є фізична особа, такими, на які норми частини 2 статті 633 ЦК України не розповсюджуються. Однак, найбільш прозорим рішенням у цій сфері було б віднесення до публічного договору лише договору банківського вкладу, в якому вкладником є фізична особа, за яким сума банківського вкладу на момент його внесення до банку не перевищує, встановленого законом граничного розміру відшкодування коштів, що сплачується вкладникам Фондом гарантування вкладів фізичних осіб. На наш погляд, завдяки цьому права пересічних вкладників було б захищені належним чином, а банки набули можливість більш диверсифіковано підходити до кожного із своїх клієнтів [63, С.385-391].

З урахуванням зазначеного вважаємо за доцільне запропонувати внесення змін до статті 1058 ЦК України, виклавши частину другу вказаної статті Кодексу у наступній редакції:

«Договір банківського вкладу, в якому вкладником є фізична особа, є публічним договором (стаття 633 цього Кодексу) у разі, якщо сума банківського вкладу за таким договором, на момент його внесення до банку не перевищує, встановленого законом

граничного розміру відшкодування коштів, що сплачується вкладникам Фондом гарантування вкладів фізичних осіб».

1.3. Співвідношення договору банківського вкладу з суміжними договірними конструкціями

Правова природа договору банківського вкладу традиційно є предметом наукової дискусії. В зв'язку із вказаним існує потреба розглянути співвідношення договору банківського вкладу з договором позики, договором зберігання та договором банківського рахунку.

Слід визнати, що питання співвідношення договору банківського вкладу та договору позики є предметом тривалої наукової дискусії. Позиції науковців у цьому питанні традиційно різняться. Вказане в значній мірі зумовлено тим, що у цивільному законодавстві України, як і багатьох країн колишнього СРСР, договір банківського вкладу отримав окреме правове регулювання на рівні закону (пар. 3 глави 71 ЦК України). Правові позиції з приводу правової природи договору банківського вкладу можна умовно поділити на такі: - договір банківського вкладу є різновидом договору позики [116, с. 335], [50, с. 209], [70, с.82] - договір банківського вкладу є самостійним договором [299, с. 203], [54], [26]. Деякі автори дотримуються проміжних позицій. Наприклад, вважають, що: а) договір банківського вкладу має ознаки договору позики та договору зберігання [291, с. 226]; [20, с. 5]; б) як договір змішаного типу, який поєднує елементи: договору позики в іноземній валюті; договору банківського кредиту в іноземній валюті; договору банківського вкладного (деPOSITного) рахунку в іноземній валюті [92, с. 171]; в) що строковий вклад є договором позики, а вклад до запитання - іррегулярною поклажею [156, с.70 - 71].

Існуванню стійких уявлень, згідно яких договір банківського вкладу слід відносити до договору позики, значною мірою зумовлено тим, що: а) ЦК УСРР (1922) та ЦК УРСР (1963) не містили окремої договірної конструкції договору банківського вкладу. В той же час, оскільки норми глави 32 «Позика» ЦК УРСР (1963) регулювала

позикові операції банків і державних трудових ощадних кас, вважалось, що відносини банківського вкладу мають позикову природу. Наприклад, Я.І. Кунік розглядала вкладну операцію як договір позики в широкому сенсі, де громадянин виступав в якості позикодавця, а кредитна установа в якості позичальника [99, с. 482]. В свою чергу, О.С. Іоффе прийшов до висновку, що юридично вкладна операція має позикову природу, яка не виключає визнання його особливим договором, який регулюється не нормами ЦК про позику, а спеціальними нормами [78, с. 664 - 665]; б) норми щодо договору позики згруповані у параграфі 3 глави 71 ЦК України, в якій параграф 1 цієї глави Кодексу присвячений договору позики, а параграф 2 кредитному договору, які співвідносяться як рід та вид.

На наш погляд, незважаючи на те, що договір банківського вкладу та договір позики є реальними договорами, та знаходяться у одній главі 71 ЦК України, вони різняться, зокрема, таким: за суб'єктним складом, у договорі банківського вкладу боржником є лише банк, а за договором позики будь-який учасник цивільних відносин; матеріальним об'єктом зобов'язання, яке виникає на підставі договору банківського вкладу є лише грошові кошти (іноземна валюта), а за договором позики таким об'єктом можуть бути також речі, визначені родовими ознаками; договір банківського вкладу є оплатним, а договір позики може бути як оплатним так і безоплатним; на відміну від договору позики договір банківського вкладу з фізичною особою є публічним договором; договір банківського вкладу має укладитись виключно у письмовій формі, а договір позики залежно від суми позики та суб'єктного складу договору як в усній, так і у письмовій формі; наслідком недотримання письмової форми договору банківського вкладу є його нікчемність, а наслідком недотримання письмової форми договору позики є лише те, що рішення суду не може ґрунтуватись на свідченнях свідків, що гроші або речі не були отримані або отримані у меншій кількості; банківський вклад, за винятком строкового вкладу юридичної особи, має бути повернутий на першу вимогу вкладника, а відносно договору позики такої вимоги не має; в параграфі 3 глави 71 ЦК України на відміну від параграфу 2 цієї глави Кодексу відсутні норми, які б передбачали субсидіарне застосування норм про договір позики до відносин, що виникають на підставі

договору банківського вкладу, як і не зрозуміло, які саме норми щодо договору позики можуть бути застосовані до відносин, що виникають за договором банківського вкладу. Вказане свідчить про те, що договір банківського вкладу є самостійним договором, який не співвідноситься з договором позики як вид та рід.

Стосовно того, чи є договір банківського вкладу видом договору зберігання слід зазначити таке. Оскільки на початковому етапі розвитку банківської справи грошові кошти розміщувались у банківських установах на умовах, що ті ж самі гроші будуть повернуті вкладнику по спливу строку їх зберігання [247, с. 12], що знайшло своє відображення у застосуванні законодавцем в якості синоніму поняття банківський вклад терміну «депозит» (лат. depositum – зберігання), частина науковців розглядає договір банківського вкладу як вид іррегулярного зберігання. Такої позиції дотримуються, зокрема, наступні вчені [72, с. 63-64], [89, с. 61], [51, с. 191]. В свою чергу, деякі науковці займали проміжну позицію, та розглядали в якості іррегулярної поклажі вкладу до запитання [156, с. 70 - 71], або вважали, що договір банківського вкладу має ознаки як договору зберігання, так і договору позики [291, с. 226]. На наш погляд, вказані договори відрізняються один від одного, зокрема: місцем свого розміщення у структурі ЦК України, де вони розміщені у різних главах Кодексу (договір зберігання – гл. 66 ЦК України, договір банківського вкладу – гл. 71 ЦК України), при цьому норми, які б передбачали субсидіарне застосування норм про договір зберігання до відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу у Кодексі відсутні; вказані договори різняться за матеріальним об'єктом, яким за договором зберігання можуть бути індивідуально-визначенні речі, та речі, визначені родовими ознаками, а за договором банківського вкладу (грошові кошти, іноземна валюта); каузою, оскільки договір зберігання не передбачає отримання поклаждодавцем процентів або доходу в іншій формі; договір банківського вкладу є одностороннім договором, а договір зберігання двостороннім; на відміну від договору банківського вкладу, договір зберігання може бути безоплатним або оплатним, на відміну від цього договір банківського вкладу завжди є оплатним; оплатність договору зберігання проявляється у тому, що плата за зберігання сплачується поклаждодавцем зберігачу, а за договором банківського вкладу проценти або дохід в

інший формі сплачується банком вкладнику; через двосторонність договору зберігання на відміну від одностороннього договору банківського вклад; об'єктом, що передаються на зберігання за договором зберігання та інших ознак, які не притаманні договору банківського вкладу (наприклад, обов'язок покладавця відшкодувати зберігачу витрати на зберігання, та збитки, завданими властивостями речі, переданої на зберігання тощо). Вказане, на наш погляд, обґрунтовано свідчить про те, що договір банківського вкладу не є видом іррегулярного зберігання, а є самостійним договором.

Крім того слід звернути увагу і на те, що договір зберігання (ст. 936 ЦК України) та договір позики (ст. 1046 ЦК України) передбачають передання у зберігання, позику речей, зокрема, речей визначених родовими ознаками. Однак в умовах сучасного поширення безготівкових розрахунків, при внесенні вкладу (депозиту) до банку, у більшості випадків відсутній сам факт передання банку речей, які визначаються родовими ознаками - грошей у готівковій формі, що буде більш докладно розглянуто при дослідженні матеріального об'єкту, що виникає на підставі договору банківського вкладу.

Зазначимо, що ситуація з відсутністю єдності у розумінні правової природи договору банківського вкладу характерна і для цивілістичної доктрини більшості країн ЄС, де розуміння останньої також коливається між договором позики та договором іррегулярного зберігання [74, с. 254, 258], [26], яке отримало нове обґрунтування, з поширенням в країнах ЄС практики негативних процентних ставок, коли не банк сплачує проценти вкладнику, а вкладник сплачує банку винагороду за зберігання коштів.

Цікавим є також співвідношення договору банківського вкладу та договору банківського рахунку (ст. 1066 ЦК України). Обидва вказані договори відносяться до договору про надання фінансових послуг, є оплатними, мають однаковий суб'єктний склад сторін, мають однакову правову ціль (каузу) для банку – залучення коштів для використання у власних активних операціях; однаковий матеріальний об'єкт (грошові кошти, іноземна валюта), передбачають відкриття вкладнику та клієнту іменного банківського рахунку на якому обліковуються кошти останніх, за виключенням

банківських вкладів, розміщення яких посвідчується видачею банком цінного паперу (ощадний сертифікат банку або депозитний сертифікат банку). Внаслідок цього закон передбачає застосування до відносин за банківським вкладом в субсидіарному порядку положень про договір банківського рахунку (гл. 72 ЦК України), якщо інше не встановлено нормами про договір банківського вкладу або не впливає із суті договору банківського вкладу (ч. 3 ст. 1058 ЦК України) [293].

До інших відмінностей вказаних договорів слід віднести те, що договір банківського вкладу є реальним договором, а договір банківського рахунку консенсуальним договором [303, с. 376]; договір банківського вкладу є одностороннім, а договір банківського рахунку двостороннім; наслідком недотримання письмової форми договору банківського вкладу є його нікчемність, а стосовно договору банківського рахунку, такі норми у законі відсутні; договір банківського вкладу з фізичною особою є публічним договором, хоча позиції науковців щодо публічності договору банківського рахунку є неоднозначними (С. Глібко, О. Олійник, С. Сарабаш, І. Безклубий тощо); договір банківського рахунку передбачає здійснення розрахункових операцій за рахунком клієнта, а за договором банківського вкладу такі операції здійснюються лише у випадках встановлених законодавством. В свою чергу правовою ціллю договору банківського вкладу для вкладника є збереження заощаджень та їх примноження, завдяки отриманню процентів, а правовою ціллю (каузою) договору банківського рахунку для клієнта є використання коштів, розміщених на рахунку, для здійснення розрахунків.

З урахуванням вищенаведеного слід підтримати науковців, які розглядають договір банківського вкладу як самостійний договір, якій є відмінним від договору позики, договору зберігання та договору банківського рахунку, у перш за все І. А. Безклубого, яким визначені дванадцять ознак договору банківського вкладу, які характеризують його як самостійний договір [11, с. 246 - 247].

З урахуванням викладеного можна дійти обґрунтованого висновку, що договір банківського вкладу за ЦК України (2003) є самостійним договором.

Висновки до Розділу 1

1. Оскільки Звід законів Російської імперії не містив договірних конструкцій «договору банківського вкладу» та договору банківського рахунку, за часів існування колишньої Російської імперії вкладні операції банків переважно розглядались як такі, що здійснюються на підставі договору позики, якщо у вклад передавались замінні речі, або як договір зберігання, якщо у вклад передавались незамінні речі з правом вимагати назад ті ж самі речі, у будь-який час або обумовлений строк (гроші, цінні папери). Нормативно-правові акти, які містили норми спрямовані на регулювання операцій з залучення вкладів, що були згруповані у частині II Тома XI Книги IX Зводу законів Російської імперії, слід охарактеризувати як такі, що не містять універсальних та систематизованих норм, та такі, що мають казуїстичний характер.

2. Оскільки в ЦК УСРР (1922) окрема конструкція договору банківського вкладу була відсутня, а у главі Глави VI Кодексу «Позика» містились лише окремі норми, що були присвячені вкладним операціям, договір банківського вкладу розглядався переважно як особливий вид позики, або як різновид договору позики (строковий банківський вклад) та договір іррегулярної поклажі (вклад на вимогу). У період з моменту проведення в СРСР кредитної реформи (1930-1931 рр.) по 1962 р. правове регулювання договору банківського вкладу здійснювалось переважно на рівні підзаконних нормативно-правових актів колишнього СРСР, а обмежений суб'єктний склад учасників таких операцій (державні банки, державні трудові ощадні каси) свідчив про повне одержавлення ощадної справи в СРСР. ЦК УРСР (1963) відтворив існуючі в колишньому СРСР з часів кредитної реформи 1930-1931 рр. підходи до регулювання вкладних операцій, внаслідок чого вкладні операції здійснювались лише державними банками та державними трудовими ощадними касами, а розмір процентних ставок за такими вкладами як правило імперативно визначався державними органами.

3. У період з моменту набуття Україною державної незалежності (1991) до втрати чинності ЦК УРСР (1963) (31 грудня 2003) договір банківського вкладу був реальним, одностороннім та оплатним договором, матеріальним об'єктом якого були

гроші та іноземна валюта (готівкова та безготівкова). Правове регулювання залучення банківських вкладів в ці часі в Україні здійснювалось переважно нормативно-правовими актами НБУ. В свою чергу, за відсутністю в ЦК України окремої договірної конструкції договору банківського вкладу, діапазон поглядів на його правову природу майже не зазнав змін з часів дії ЦК УРСР (1963) у період існування колишнього СРСР.

4. З огляду на те, що банківське законодавство має надавати перевагу економічному змісту банківських операцій над їх правовою формою, легальне визначення поняття «вклад (депозит)», що міститься в Законі України «Про банки і банківську діяльність» (ст. 2), є недосконалим, оскільки не враховує можливості залучення банками вкладів (депозитів), що посвідчується цінним папером (ощадний сертифікат банків або депозитний сертифікат банку), та не вказує на можливість залучення банком вкладу (депозиту) у банківських металах, що прямо впливає з статті 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Крім того, недоліком вказаного Закону є і те, що на відміну від норм, які регулюють кредитні операції, вказаний Закон не містить окремої статті, яка б конкретизувала, які саме банківські операції слід віднести до вкладних (депозитних) операцій, а які ні, та визначала би принципи вкладних (депозитних) операцій банків тощо. З огляду на вказане, до вказаного Закону запропоновані зміни, які мають усунути вказані недоліки.

5. Договір банківського вкладу є поіменованим, реальним, одностороннім, оплатним, формальним, строковим або безстроковим, міновим, каузальним, нефідуціарним договором, який залежно від суб'єктного складу учасників правовідносин може бути цивільним або господарським договором. Він є правомірним правочином, якщо його недійсність не встановлена законом або рішенням суду, що набуло законної сили. За своєю спрямованістю цей договір має бути віднесений до договору про надання фінансових послуг. Він може укладатись за моделлю договору приєднання, за моделлю рамкового договору, що характерно для міжбанківських відносин, та може бути змішаним договором. Він є банківським правочином, а договір банківського вкладу за участю фізичної особи є публічним договором.

б. За своєю правовою природою договір банківського вкладу є самостійним цивільно-правовим договором. Цей договір відрізняється від інших суміжних з ним договірних конструкцій (договір позики, договір зберігання, договір банківського рахунку).

РОЗДІЛ 2

ДОГОВІР БАНКІВСЬКОГО ВКЛАДУ ЯК ЮРИДИЧНИЙ ФАКТ ТА ДОКУМЕНТ

2.1. Зміст договору банківського вкладу

В Україні закон визначає зміст договору, як умови (пункти), визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до законодавства (ч. 1 ст. 638 ЦК України [293]). Отже, коли мова йде про умови договору (зокрема, істотні) це стосується договору як правочину, а не як правовідношення чи документу, хоча умови (пункти) договору і фіксуються у документі, та визначають зміст прав та обов'язків сторін у договорі правовідношенні.

Закон встановлює, що усі умови договору з моменту його укладення стають обов'язковими для його сторін (ч 1 ст. 526, ч. 1 ст. 629, ч. 1 ст. 640 ЦК України) [293]. Разом з цим за своїм юридичним значенням умови (пункти) цивільно-правового договору традиційно поділяються в науці цивільного права на істотні, звичайні та випадкові. Наведений підхід до класифікації умов договорів носить достатньо усталений характер, та зустрічається у працях більшості науковців (М. О. Бару, О. С. Іоффе, Л. А. Лунц, В. В. Луць, І. Б. Новицький тощо).

При цьому з усіх вказаних умов законодавець надає легальне визначення лише істотним умовам договору (ч. 1 ст. 638 ЦК України) [293]. Вказане зумовлено тим, що саме узгодження сторонами істотних умов договору, поряд з дотриманням форми договору, має своїм наслідком укладення договору. Відповідно із цим, неузгодженість хоча б однієї із істотних умов робить договір таким, що неукладений.

Що ж до звичайних та випадкових умов, то як слушно зазначим О.В. Дзера, звичайними умовами є ті, які передбачені в законі або іншому нормативному акті і стають обов'язковими для сторін внаслідок факту укладення договору. Від істотних звичайні умови відрізняються тим, що вони не потребують окремого погодження і щодо них не обов'язково має бути застереження у тексті договору. Випадкові ж умови можна виявити під час порівняння їх зі звичайними умовами: якщо якусь умову

включено у договір на зміну чи доповнення до правил, викладених у законодавчому акті, то порівняно зі звичайними прийнятими в договорах цього виду умовами, вони виявляються випадковими [75, с. 30-31]. Як вказує О. С. Йоффе «випадкові умови можуть виникнути та придбати юридичне дія лише у тому випадку, якщо вони будуть включені до самого договору» [78, с. 28].

Як вказує В. В. Луць, «коло істотних умов, які названі законом, можна визначити, проаналізувавши норми ЦК України і спеціальних нормативних актів, що регулюють даний вид договірних відносин» [308, с. 144]. З огляду на вказане слід зазначити, що до істотних умов договору цивільне законодавство відносить умови: про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди (ч. 1 ст. 638 ЦК України) [293].

Зазначимо, що на переконання науковців індивідуальні істотні умови важливі для тієї сторони, яка їх висуває. При цьому друга сторона, розглядаючи запропоновані умови договору, приймає рішення про їх прийнятність, і лише тоді досягається домовленість між ними [306]. З огляду на це до істотних слід віднести такі умови запропоновані однією із сторін, за якими сторони не дійшли згоди, якщо стороною яка їх запропонувала, було зазначено про необхідність досягнення за ними згоди під загрозою відмови від укладення договору.

Відсутність у договорі певної істотної умови може бути заміщена нормою закону, яка містить відповідне положення. Наприклад, якщо договором банківського вкладу не встановлений розмір процентів за вкладом, банк зобов'язаний виплачувати проценти у розмірі облікової ставки НБУ (ч. 1 ст. 1061 ЦК України). В такому разі, незважаючи на відсутність в договорі як документі положення, яке б зафіксувало відповідну істотну умову, відсутні підстави для визнання такого договору неукладеним. Що ж до господарського законодавства, то згідно норм останнього до істотних умов господарського договору відносяться: умови, визнані такими за законом чи необхідні для договорів даного виду, а також умови, щодо яких на вимогу однієї із сторін повинна бути досягнута згода. При укладенні господарського

договору сторони зобов'язані у будь-якому разі погодити предмет, ціну та строк дії договору (ч. ч. 2, 3 ст. 180 ГК України) [37].

З урахуванням вищевказаного до істотних умов договору слід віднести: а) предмет договору; б) умови, що визначені законом як істотні; в) умови, які є необхідними для договорів певного виду; г) умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди. В свою чергу, істотні умови, що встановлені законом, також можна поділити на загальні, що стосуються усіх договорів (предмет договору), та ті, що встановлені законом лише для певного виду договорів (наприклад, страховий випадок для договору страхування).

Говорячи про істотні умови договору, слід звернути особливу увагу на предмет договору, оскільки останній згідно з законом є істотною умовою будь-якого договору, та є умовою, яка забезпечує видову ідентифікацію укладеного договору. В той же час, конкретизація в законі вказаної категорії відсутня, а в ряді норм ЦК України в якості предмету договору вказані об'єкти цивільних прав (наприклад, ст. ст. 656, 718, 760, 959, 1030, 1078 ЦК України).

Зрозуміло, що такий підхід законодавця об'єктивно не сприяє однаковому розумінню зазначеної категорії правознавцями. Тому погляди науковців на зміст вказаної категорії різняться. Останні розглядають в її якості майно, майнові права, інформацію, результати інтелектуальної діяльності тощо [133, с. 165]; дії, які повинен зробити боржник, і об'єкт, на які ці дії спрямовані [35, с. 42]; дії з передання майна, сплати грошей тощо [78, с. 42] тощо. На наш погляд, в цьому питанні слід підтримати позицію С. І. Шимон, згідно з якою предметом договору є основна дія (сукупність дій), яку слід вчинити для досягнення мети договору; для поймаєнованих в законі договорів ця дія визначена в законодавчій дефініції договору [316, с. 63].

Зазначимо, що з вищевказаних причин, та з урахуванням реальності договору банківського вкладу, думки науковців з приводу істотних умов договору банківського вкладу різняться. Науковці відносять до істотних умов договору банківського вкладу лише предмет договору [306]; домовленість про предмет договору, про проценти, їх розмір та порядок виплати, про умови повернення банківського вкладу та нарахованих на нього процентів, про строк дії договору та інші умови, які ініційовано

однією стороною договору та щодо яких досягнуто взаємної згоди [20, с. 10]; предмет договору, процентна ставка за вкладом (депозитом), умови повернення вкладу (депозиту) в договорі на користь третьої особи визначення імені фізичної особи або найменування юридичної особи, на користь якої зроблено вклад, інші умови щодо яких за заявою однієї із сторін повинно бути досягнуто згоди [266]; строк та проценти за банківським вкладом [71, с. 256 - 257] тощо, або аналізу цього питання взагалі не приділяється достатньої уваги [104], [111, с. 64], [29, с. 270-278]. При цьому, як вказує В. В. Вітрянський міркування з приводу того, що відсутність у договорі банківського вкладу умов, що стосуються розміру та порядку виплати процентів, не тягне за собою визнання договору неукладеним і з цієї причини зазначені умови не можуть бути визнані суттєвими, а повинні бути віднесені до звичайних умов договору, не можуть бути прийняті до уваги. Причиною цього є те, що наявні в законі диспозитивні норми, дозволяють визначити (у разі відсутності відповідних умов у тексті договору) як розмір процентів на суму вкладу, так і порядок їх нарахування та виплати [26].

Не сприяє однакості думок науковців і положення публічно-правових актів, які в цілях уніфікації умов договорів про надання фінансових послуг та захисту прав споживачів фінансових послуг імперативно вимагають від фінансових установ наявності у відповідних договорах значної кількості інформації, яка стосується не тільки істотних, а й звичайних умов, та навіть вимог до форми договору. Прикладом цього є положення частини 1 статті 6 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», які передбачають, що договір про надання фінансових послуг, якщо інше не передбачено законом, повинен містити: назву документа; назву, адресу та реквізити суб'єкта господарювання; відомості про клієнта, який отримує фінансову послугу: прізвище, ім'я, по батькові, адреса проживання - для фізичної особи, найменування та місцезнаходження - для юридичної особи; найменування фінансової операції; розмір фінансового активу, зазначений у грошовому виразі, строки його внесення та умови взаєморозрахунків; строк дії договору; порядок зміни і припинення дії договору; права та обов'язки сторін, відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання умов договору; підтвердження, що інформація, зазначена в частині другій статті 12 цього

Закону, надана клієнту; інші умови за згодою сторін; підписи сторін [235]. Аналогічні умови містить частина 2 статті 9 Закону України «Про фінансові послуги та фінансові компанії» [236]. Вимоги щодо змісту договору банківського вкладу містять і інші нормативно-правові акти публічного законодавства, зокрема, пункт 4 Положення про додаткові вимоги до договорів про надання фінансових послуг, затвердженого постановою Правління НБУ від 22.01.2021 р. № 7 [172] та пункту 2 розділу IV Інструкції про порядок здійснення Фондом гарантування вкладів фізичних осіб захисту прав та охоронюваних законом інтересів вкладників, затвердженої Рішення виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 26.05.2016 р. № 825 (у редакції рішення виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 10 жовтня 2019 року № 2605) [83].

Як вказує А. Ю. Бабаскін в зазначені у вказаних законодавчих нормах умови, містять як істотні умови для договорів, так і звичайні умови (наприклад, права та обов'язки сторін, відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання умов договору), елементи форми договору (підписи сторін), елементи договору як документа (назва виду договору, реквізити сторін) тощо. Відповідно не можна розглядати усі перелічені у зазначених законодавчих актах умови як істотні [5, с. 230]. В свою чергу, на думку В. В. Вітрянського вочевидь, що коло істотних умов цивільно-правових договорів, зокрема договорів, укладених між кредитними організаціями та його клієнтами, має визначатися цивільним законодавством, а не спеціальним законодавством, покликаним забезпечити публічно-правове регулювання відповідних відносин [26]. Підтримуючи позицію вказаних науковців, не можна погодитись з авторами, які розглядають такі умови в якості істотних [111, с. 64].

Зазначимо, що думки науковців з вищевказаних причин різняться і з приводу предмету договору банківського вкладу. В якості останнього науковці розглядають: грошові кошти у готівковій або безготівковій формі, в національній або в іноземній валюті [73, с. 15], [266, с. 58], [265], [92], дії зобов'язаної сторони (банк) з виплати суми вкладу та процентів на неї, в порядку, встановленому договором тощо [29], предмет першого порядку - гроші, та предмет другого порядку – послуги банку (відкриття рахунку, його обслуговування, нарахування відсотків, видача коштів та

нарахованих відсотків та інші операції) [278, с. 201], дії банку, спрямовані на відкриття та ведення депозитного рахунку вкладника, а також дії щодо сплати процентів на суму вкладу [303, с. 268] тощо.

Як вже зазначалось вище, ототожнення предмету договору та матеріального об'єкту цивільних прав є недоречним. Відповідно з цим вважаємо, що під предметом договору банківського вкладу не треба розуміти гроші або іноземну валюту, чи абстрактні дії банку щодо видачі суми вкладу вкладнику, та сплати процентів на неї або доходу в іншій формі.

На наше переконання при визначенні змісту категорії «предмет договору банківського вкладу» слід виходити з легальної дефініції вказаного договору (ч. 1 ст. 1058 ЦК України) [293]. З огляду на це під предметом договору банківського вкладу, який є реальним договором, слід розуміти конкретні дії банку з видачі суми вкладу вкладникові, та виплати процентів на неї, або доходу в іншій формі, якщо це передбачено договором. Отже до предмету вказаного договору слід віднести не тільки суму вкладу, що підлягає видачі, а й вид вкладу (до запитання, строковий вклад, вклад на інших умовах його повернення), умови видачі суми вкладу банком (зокрема, одноразово всією сумою або частинами з розстроченням тощо), умови щодо сплати процентів (розмір, періодичність їх сплати тощо), у разі сплати вкладнику доходу у формі відмінній від процентів, умови його сплати (форма, розмір, періодичність сплати тощо). При цьому за відсутності певних умов, останні можуть бути заміщені нормами ЦК України, за їх наявності. Крім того, як вже зазначалось вище, за відсутності у тексті договору істотної умови, вона може бути заміщена нормою закону, яка містить відповідне диспозитивне положення. Наприклад, якщо в договорі банківського вкладу відсутні умови про розмір процентів банк зобов'язаний виплачувати проценти у розмірі облікової ставки НБУ, а якщо у договорі відсутні умови про сплату процентів, то в силу закону проценти виплачуються вкладникові на його вимогу зі впливом кожного кварталу окремо від суми вкладу, а невитребувані у цей строк проценти збільшують суму вкладу, на яку нараховуються проценти (ч. ч. 1, 6 ст. 1061 ЦК України). Зазначимо, що у випадку коли матеріальним об'єктом договору банківського вкладу є іноземна валюта або банківські метали, вищевказане

заміщення умови про розмір процентів зобов'язанням банку виплачувати проценти у розмірі облікової ставки Національного банку України є неможливим. Вказане зумовлено тим, що НБУ встановлює облікову ставку лише за операціями з національною валютою України (гривня). Що ж до інших істотних умов договору, то в силу закону у договорі банківського вкладу на користь третьої особи такою умовою є визначення імені фізичної особи або найменування юридичної особи, на користь якої зроблений вклад (ч. 1 ст. 1063 ЦК України). До істотних умов договору банківського вкладу слід також віднести умови щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто згоди, під загрозою в противному випадку відмовитись від укладення договору. В свою чергу, до істотних умов договору банківського вкладу, що укладається у господарських відносинах, слід віднести предмет, ціну та строк дії договору (ч. ч. 2, 3 ст. 180 ГК України) [37], [61, С. 284], [66, С.42-45].

2.2. Порядок укладення договору банківського вкладу

Договір банківського вкладу може вважатися укладеним, якщо між сторонами досягнуто згоди за всіма істотними умовами договору у письмовій формі (ч. 1 ст. 638, ч. 1 ст. 1059 ЦК) [293]. В свою чергу особливості укладення господарських договорів передбачено в статтях 179 -187 ГК України [37]. Крім того, беручи до уваги реальний характер договору банківського вкладу, цей договір вважається укладеним з моменту внесення суми вкладу до банку (п. 1 ст. 1058 ЦК України) [293].

Згідно норм банківських правил сума вкладу може бути внесена грошовими коштами (у вигляді готівки - грошові знаки у вигляді банкнот і монет, та у безготівковій формі) або банківськими металами. Відповідно до вимог вказаного нормативно-правового акту: грошові кошти на вкладний (депозитний) рахунок фізичної особи можуть бути внесені готівкою, перераховані з іншого власного вкладного (депозитного), поточного або платіжного рахунку (п. 24), а банківські метали на вкладний (депозитний) рахунок фізичної особи, можуть бути перераховані з її поточного рахунку (п. 26). Банк також зараховує на вкладний (депозитний) рахунок фізичної особи кошти, які надійшли на ім'я власника рахунку від іншої особи,

якщо договором банківського вкладу не передбачено інше (п. 25); грошові кошти або банківські метали на вкладний (депозитний) рахунок суб'єкта господарювання, юридичної особи-нерезидента, відокремленого підрозділу юридичної особи-нерезидента, представництва юридичної особи-нерезидента, яке не здійснює підприємницької діяльності, офіційного представництва, міжнародної організації, відокремленого підрозділу міжнародної організації, представництва іншої організації, інвестора, перераховуються з власного поточного рахунку вкладника або з його власного платіжного рахунку, відкритого в небанківського надавача платіжних послуг (п.18). На відміну від вкладних (депозитних) рахунків фізичних осіб, на вкладні (депозитні) рахунки суб'єкта господарювання грошові кошти, з його іншого вкладного (депозитного) рахунку, відкритого в цьому банку, можуть бути переказані лише в разі зміни банком порядку бухгалтерського обліку рахунку цього вкладника, пов'язаної із: 1) запровадженням банком процедури зміни рахунків клієнтів не за їх ініціативою у випадках та порядку, визначених нормативно-правовими актами НБУ; 2) зміною умов договору банківського вкладу (п.19). [182]. В свою чергу іноземний інвестор розміщує вклад (депозит) у гривнях/іноземній валюті в банку на договірних засадах шляхом переказу коштів на вкладний (депозитний) рахунок іноземного інвестора в банку з інших рахунків цього інвестора в Україні та/або з його рахунків із-за кордону. Кошти з вкладного (депозитного) рахунку іноземного інвестора повертаються на його рахунки в Україні та/або за кордоном (п. 69 роз. V Положення про заходи захисту та визначення порядку здійснення окремих операцій в іноземній валюті, затвердженого постановою Правління НБУ 02 січня 2019 року № 5) [174].

Моментом внесення суми вкладу (депозиту) до банку у вигляді готівкових грошових коштів є дата її внесення до каси банку. В свою чергу, особливістю надходження на вкладний (депозитний) рахунок безготівкових грошових коштів є те, що у разі здійснення міжбанківської платіжної операції, останні мають бути зараховані на кореспондентський рахунок банку, та надалі бути зараховані на вкладний (депозитний рахунок) (ч. 1 ст. 49, ч. 4 ст. 50 Закону України «Про платіжні послуги») [230]. Таке зарахування здійснюється банком протягом операційного дня надходження коштів на рахунок надавача платіжних послуг отримувача (ч. 3 ст. 47

Закону України «Про платіжні послуги») [230]. В свою чергу, у разі виконання платіжної операції в межах одного надавача платіжних послуг такий надавач платіжних послуг зобов'язаний забезпечити зарахування суми коштів за платіжною операцією на рахунок отримувача протягом операційного дня, в який прийнято до виконання платіжну інструкцію (ч. 4. ст. 47 Закону України «Про платіжні послуги») [230].

На думку С. О. Бородовського, під порядком укладення цивільно-правового договору слід розуміти «визначену правовими нормами юридично-логічну послідовність стадій встановлення цивільних прав і обов'язків, здійснену на основі погоджених дій осіб, звернених назустріч одна одній та виражених у різноманітних способах узгодження змісту договору» [25]. На переконання В. В. Луця порядок укладення договору є визначеною законом системою дій учасників договірних відносин і важливою складовою договірного права [114, с. 175].

Український науковець В. В. Денисюк визначає порядок укладення договору як «законодавчо визначений спосіб дій суб'єктів договірних правовідносин, спрямований на виникнення договірного зобов'язання та визначення його змісту. Порядок і спосіб укладення договору збігаються, якщо йдеться про класичне договірне правовідношення (укладення договору в загальному порядку). Спеціальний же порядок передбачає укладення договорів, які мають свої особливості, що залежать від способів укладення договору (укладення договору в обов'язковому порядку, за згодою третіх осіб, на торгах, на біржі, за рішенням суду тощо)» [44, с. 115-118]. В свою чергу О. А. Беяневич, аналізуючи порядок укладення господарських договорів визначає порядок укладення господарського договору «як нормативно закріпленні взаємні дії сторін, які спрямовані на встановлення господарсько-договірних відносин і визначення змісту договірного зобов'язання, де спосіб укладення договору – нормативно врегульована організація здійснення суб'єктами господарювання таких дій» [15, с. 87]. Що ж до класифікації способів укладення договорів, то науковці виділяють наступні: за способом узгодження змісту договору - загальний, спеціальний, судовий; за характером формування волевиявлення – конкурентний та неконкурентний [15, с. 116].

В Україні загальний порядок укладення цивільних договорів визначається положеннями статі 638–649 ЦК України. Згідно вказаних норм Кодексу договір укладається шляхом пропозиції однієї сторони укласти договір (оферти) і прийняття пропозиції (акцепту) другою стороною [293]. Закон також допускає застосування спеціального порядку укладення цивільних договорів на організованих ринках капіталу, організованих товарних ринках, аукціонах, конкурсах тощо встановлюються відповідними актами законодавства (ст. 650 ЦК України). На думку Л. М. Долгополової, «конкурентний спосіб прийняття пропозицій на укладення договору полягає у передбаченій можливості вибору організатором торгів кращої пропозиції щодо умов майбутнього договору, – обов’язковому дотриманні чіткої послідовності відповідних дій (стадій юридичної процедури організації і проведення торгів), які мають істотне значення для формування конструкції майбутнього договору і як наслідок вплив на його чинність» [56].

З огляду на те, що договір банківського вкладу є реальним договором, та у відносинах з фізичними особами є публічним договором, а абсолютна більшість договорів банківського вкладу укладається за моделлю договору приєднання, можна дійти до висновку, що договір банківського вкладу укладається в загальному порядку. Що ж до спеціального (конкурентного) порядку, то останній застосовується як правило на вимогу спеціального законодавства, наприклад, у вигляді тендеру при здійсненні вкладних (депозитних) операцій НБУ (п. п. 69 - 79 Положення про застосування Національним банком України стандартних інструментів регулювання ліквідності банківської системи, затвердженого постановою Правління НБУ від 17.09.2015 р. № 615) [175].

У банківській діяльності вкладні (депозитні) операції мають масовий характер, відповідно з цим укладення договорів банківського вкладу відбувається переважно за моделлю договору приєднання (ст. 634 ЦК України). Згідно частини 1 статті 634 ЦК України договором приєднання є договір, умови якого встановлені однією із сторін у формулярах або інших стандартних формах, який може бути укладений лише шляхом приєднання другої сторони до запропонованого договору в цілому [293]. Як наслідок цього друга сторона не має можливості запропонувати свої умови договору. На

переконання В. Я. Погребняка аналіз норм законодавства дає змогу виділити такі ознаки цього договору: «1) умови договору визначаються тільки однією стороною у формулярі або іншій стандартній формі; 2) формуляр договору розробляється тією стороною, яка виступає оферентом, при чому, на відміну від публічного договору, де можливим є використання тільки типової конструкції, формуляр договору приєднання не обов'язково має бути опублікованим; 3) інша сторона може укласти такий договір тільки шляхом приєднання до запропонованих умов у цілому, тобто позбавлена можливості вносити у нього будь-які зміни; за наявності відсутності згоди обох сторін стосовно хоча б однієї з умов договору приєднання, він не може вважатись укладеним; 4) договір приєднання має відповідати положенням цивільного законодавства, давати акцептанту права, що надаються у зв'язку з укладанням договорів такого виду. При цьому договір приєднання не може виключати або обмежувати відповідальність сильної сторони за порушення зобов'язання, а також містити інші умови, явно обтяжливі для сторони, яка приєдналася» [165, с. 150].

В свою чергу на думку А. Ю. Бабаскіна особливістю такого укладення договору буде те, що оферентом за договором приєднання буде лише сторона, яка визначає свої умови у формулярах або інших стандартних формах і пропонує їх до приєднання. Інша сторона може лише звернутись до оферента з пропозицією направити їй оферту. Такій оферті будуть притаманні загальні її ознаки, а її особливість буде виражена в стандартній формі пропозиції та її ультимативності [5, с. 206].

Зазначимо, що закон не визначає, що саме слід розуміти під поняттям «приєднання до договору в цілому». О. В. Лекхар вважає, що за способом узгодження всі умови договору приєднання поділяються на: (а) взаємоузгоджені (погоджуються сторонами у взаємному порядку); (б) продиктовані (пропонуються однією стороною без обговорення їх змісту); та (в) альтернативні умови (передбачають вибір певної умови із сукупності запропонованих). Правове значення цієї класифікації полягає у тому, що спеціальні правила, закріплені у статті 634 ЦК України, можуть поширюватися лише на продиктовану, включаючи альтернативну, частину умов договору приєднання» [109].

Що ж до норм спеціального законодавства, яке регулює надання клієнтам фінансових послуг в Україні, то відповідно частини 2 статті 6 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» договір укладається виключно в письмовій формі: 1) у паперовому вигляді; 2) у вигляді електронного документа, створеного згідно з вимогами, визначеними Законом України «Про електронні документи та електронний документообіг»; 3) шляхом приєднання клієнта до договору, який може бути наданий йому для ознайомлення у вигляді електронного документа на власному веб-сайті особи, яка надає фінансові послуги, та/або (у разі надання фінансової послуги за допомогою платіжного пристрою) на екрані платіжного пристрою, який використовує особа, яка надає фінансові послуги; 4) в порядку, передбаченому Законом України «Про електронну комерцію». У разі якщо договір укладається шляхом приєднання, договір складається з публічної частини договору та індивідуальної частини договору, підписанням якої клієнт приєднується до договору в цілому. Публічна частина договору про надання фінансових послуг оприлюднюється та повинна бути доступною для ознайомлення клієнтів на власному веб-сайті особи, яка надає фінансові послуги, і надається клієнту за його вибором у спосіб, що дає змогу встановити дату надання, з використанням контактних даних, зазначених клієнтом. Індивідуальна частина договору укладається з клієнтом у письмовій формі (у паперовому вигляді або у вигляді електронного документа) з обов'язковим зазначенням у такому договорі умов, передбачених частиною першою цієї статті [235].

Таким чином публічна частина договору, оприлюднена для ознайомлення вкладників на власному веб-сайті банку, розглядається банківськими правилами в якості пропозиції фінансової установи, адресованої невизначеному колу осіб, укласти договір (оферту) про надання фінансових послуг, що укладається шляхом приєднання (публічна пропозиція (оферта) (п. 23 роз. II Положення про інформаційне забезпечення фінансовими установами споживачів щодо надання послуг споживчого кредитування, затвердженого постановою Правління НБУ від 05.10.2021 р. № 100) [179].

Що ж до ЦК України, то хоча норми останнього і не надають легального визначення поняття «публічна оферта», однак закон розглядає в якості останньої пропозицією укласти договір якщо документи (інформація), розміщені у відкритому доступі в мережі Інтернет, та містять істотні умови договору і пропозицію укласти договір на зазначених умовах з кожним, хто звернеться, незалежно від наявності в таких документах (інформації) електронного підпису (ч.1 ст. 641 ЦК України). Що ж до доктринального розуміння вказаного поняття, то воно найбільш вдало розкрито українським науковцем С. О. Бородовським, який визначає публічну оферту «як зверненої до необмеженого кола осіб пропозиції про укладення договору, що містить всі істотні умови майбутнього договору, є виявленням згоди оференту бути пов'язаним її умовами та вимагає повного і безумовного акцепту» [25].

Особливістю укладення договору банківського вкладу за моделлю договору приєднання є й те, що лише з підписанням індивідуальної частини договору банківського вкладу особа акцептує оферту банку в цілому. Вказане підтверджується банківською практикою. Прикладом цього є положення підпункту 1.1.1.3 пункту 1.1 розділу I Умов та правил надання банківських послуг АТ КБ «ПРИВАТБАНК». Останні встановлюють, що акцепт клієнта – це відповідь клієнта про прийняття пропозиції розмістити у Банку депозит на умовах, визначених офертою. Акцепт клієнта здійснюється у формі подання до Банку заяви у електронному вигляді (або на паперовому носії) про розміщення коштів на депозиті або у формі платіжного доручення клієнта про зарахування коштів на депозитний рахунок у Банку, відправлених за допомогою ПЗ «Приват24» із зазначенням інформації про істотні умови вкладу (сума, строк депозиту, процентна ставка розміщення та інші істотні умови), що відповідає умовам оферти Банку на дату подання заяви до Банку. Акцепт клієнта має бути повним і безумовним, про що клієнт у заяві або реквізитах «призначення платежу» додатково вносить інформацію про істотні умови вкладу, які відповідають умовам оферти Банку на дату подання заяви до Банку» [279].

З огляду на вказане можна дійти висновку, що договір банківського вкладу може бути укладений вкладником (його представником), третьою особою як шляхом особистого відвідування банку, так і за допомогою засобів дистанційної комунікації

(п. 18 ст. 1 Закону України «Про платіжні послуги» [230], п. 46 роз. II Інструкції про безготівкові розрахунки в національній валюті користувачів платіжних послуг, затвердженої постановою Правління НБУ від 29.07.2022 р. № 163 [84]).

З урахуванням вищевказаного, та з огляду на існуючу практику банків, існуючи вимоги актів цивільного законодавства та публічно-правових актів України, можна визначити наступні дії сторін, спрямовані на укладення договору банківського вкладу: 1) оприлюднення банком публічної частини договору банківського вкладу; 2) звернення вкладника для обрання виду банківського вкладу; 3) ідентифікація та верифікація банком особи вкладника, перевірка банком її праводієздатності, її можливого віднесення до пов'язаних з банком осіб; 4) узгодження умов індивідуальної частини договору банківського вкладу (включаючи вид вкладу (депозиту), суми вкладу (депозиту), строку вкладу (депозиту), якщо договір строковий, розмір процентної ставки за вкладом (депозитом) або доходу в іншій формі; 5) підписання сторонами індивідуальної частини договору; 6) відкриття вкладного (депозитного) рахунку, якщо внесення вкладу не підтверджується ощадним сертифікатом банку, та внесення суми банківського вкладу (депозиту) на вкладний (депозитний) рахунок, з наданням вкладнику документа, що підтверджує дотримання письмової форми договору банківського вкладу, або внесення коштів на рахунок банку, якщо внесення вкладу підтверджується ощадним сертифікатом банку; 7) видача вкладнику примірника договору банківського вкладу та документу, що підтверджує дотримання його письмової форми тощо.

Зрозуміло, що укладення договору банківського вкладу може відбутись і не за моделлю договору приєднання, а шляхом індивідуального узгодження сторонами умов договору. Однак це не характерно для договорів банківського вкладу за участю фізичних осіб внаслідок публічності договору банківського вкладу та втрат робочого часу працівників банку на укладення таких договорів, що має наслідком значне підвищення собівартості банківських послуг.

В свою чергу стосовно можливості застосування в цілях укладення договору банківського вкладу конструкції попереднього договору (ст. 635 ЦК України) слід зазначити таке. Оскільки договір банківського вкладу є реальним договором, закон

не припускає судового захисту зобов'язання вкладника щодо внесення до банку банківського вкладу (депозит). Причиною цього є те, що внесення суми вкладу (депозиту) до банку знаходиться поза межами договірної зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу. Отже, наслідком невиконання вкладником умов попереднього договору є не виникнення у вкладника обов'язку внесення вкладу (депозиту) у банк, а виникнення обов'язку відшкодувати банку збитки, що завдані простроченням (ч. 2 ст. 635 ЦК України).

Аналізуючи порядок укладення договорів банківського вкладу не можна оминати і питання укладення на міжбанківському фінансовому ринку. Генеральні договори, що укладаються між банками, містять положення, які визначають порядок проведення як активних, так і пасивних банківських операцій між його сторонами, зокрема операції з міжбанківськими депозитами («МБД»). Як правило ці договори містять предмет, порядок укладання локальних договорів, визначають перелік їх істотних умов, порядок нарахування та сплати процентів, права та обов'язки сторін відповідальність сторін, інші умови, які розраховані на їх багаторазове застосування [6, с. 113 – 123]. Відповідно з цим істотні умови кожного локального договору банківського вкладу узгоджуються банками при його укладанні, а до відносин сторін, що не врегульовані локальним договором, підлягають застосуванню умови генерального договору. При цьому укладення банками генерального договору не має своїм наслідком виникнення у сторін юридичного обов'язку щодо укладення локального договору банківського вкладу у майбутньому.

Зазначені генеральні договори за своєю правовою природою слід віднести до рамкових договорів, легальне визначення яких в цивільному законодавстві України відсутнє. Що ж до доктринальних поглядів на останні, то ці договори розглядаються науковцями як консенсуальні, безоплатні, організаційні договори, які відносяться до типових договірних конструкцій (поряд з попереднім договором, договором приєднання, публічним договором тощо), які спрямовані на їх систематичне використання, шляхом укладення локальних договорів [128, с. 136], [166, с. 12 - 14], [132], [31].

Як вказує В. С. Мілаш причиною поширення вказаних договірних конструкцій є те, що «їх укладення фактично спрощує подальшу співпрацю ділових партнерів через типізацію загальних істотних умов майбутніх господарських операцій (у цьому разі зникає потреба в узгодженні таких умов у поточних договорах)» [128, с. 139], [129, с. 209].

Слід також зазначити, що рамковий договір суттєво відрізняється від попереднього договору. Як вказують науковці, по-перше, у рамковому договорі, як правило, відсутні істотні умови локальних договорів, тоді як у попередньому договорі такі умови, як правило, мають бути присутніми (ч. 1 ст. 635 ЦК України). По-друге, рамковий договір має зазвичай триваючий характер, на його підставі між сторонами укладається значна кількість локальних договорів. На відміну від цього попередній договір у абсолютній більшості випадків укладається для укладення одного основного договору. По-третє, якщо попередній договір припиняє дію з моменту укладення основного договору, рамковий договір не припиняє своєї дії з моменту укладення його сторонами локального договору. По-четверте, рамковий договір, як правило, сам по собі жодних правових наслідків не несе та не зобов'язує сторони до укладення локальних договорів. На відміну від цього попередній договір зобов'язує сторони до укладення основного договору, а безпідставне ухилення від укладення основного договору має своїм наслідком відшкодування збитків, якщо інше не встановлено законом або договором [5, с. 203].

2.3. Форма договору банківського вкладу

Згідно закону договір може бути укладений у будь-якій формі, якщо вимоги щодо форми договору не встановлені законом. Якщо сторони домовилися укласти договір у певній формі, він вважається укладеним з моменту надання йому цієї форми, навіть якщо законом ця форма для даного виду договорів не вимагалася. Якщо сторони домовилися укласти договір за допомогою інформаційно-комунікаційних систем, він вважається укладеним у письмовій формі (ч. 1-3 ст. 639 ЦК України) [293]. Оскільки договір банківського вкладу є правочином на його форму поширюються

вимоги закону до форми правочинів (ст. ст. 205 - 210 ЦК України). Відповідно до статті 205 ЦК України, правочин може вчинятися усно або в письмовій (електронній) формі. Сторони мають право обирати форму правочину, якщо інше не встановлено законом [293]. В свою чергу норми статті 207 ЦК України встановлюють, що правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо його зміст зафіксований в одному або кількох документах (у тому числі електронних), у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони, або надсилалися ними до інформаційно-телекомунікаційної системи, що використовується сторонами. У разі якщо зміст правочину зафіксований у кількох документах, зміст такого правочину також може бути зафіксовано шляхом посилання в одному з цих документів на інші документи, якщо інше не передбачено законом [293]. Першу з зазначених способів В. С. Мілош пропонує називати «повною письмовою формою», а останні дві групи «скороченою письмовою формою» [127].

Як вказує І. Матвеев юридичне значення форми договору полягає перш за все в тому, що вона фіксує волевиявлення її контрагентів; є доказовою інформацією про укладення договору або виникнення іншого правовідношення та однією з умов його чинності [122, с. 97].

На думку А. Ю. Бабаскіна письмова форма договору є такою, що домінує на усною. Зазначене ситуація зумовлена низкою причин, серед яких можна зазначити: потребу у зберіганні доказів наявності та характеру намірів сторін узяти на себе певні зобов'язання; сприяння розумінню сторонами наслідків вчинення правочину; забезпечення стабільності документа, тобто того, що він не буде за впливом часу змінений; створення можливості для відтворення документа, включаючи зняття з нього копій, що б кожна із сторін мала його примірник, що містить ідентичні данні; створення можливості для посвідчення справжності даних документа завдяки підпису сторін та наявності печатки банку, забезпечення легкості зберігання документа в певній матеріальній формі; полегшення контролю та перевірки звітності та оподаткування банку та ін. [7, с. 73].

Закон імперативно встановлює, що договір банківського вкладу укладається у письмовій формі, а наслідком її недодержання є нікчемність вказаного договору (ч.

ч. 1, 3 ст. 1059 ЦК України) [293]. На думку науковців така норма дозволяє віднести цей договір до числа формальних правочинів [26]. Зазначимо, що аналогічні вимоги до форми договору банківського вкладу містить і спеціальне законодавство у сфері надання фінансових послуг. Зокрема, частина 2 статті 6 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» встановлює, що вказаний договір укладається виключно в письмовій формі: 1) у паперовому вигляді; 2) у вигляді електронного документа, створеного згідно з вимогами, визначеними Законом України «Про електронні документи та електронний документообіг»; 3) шляхом приєднання клієнта до договору, який може бути наданий йому для ознайомлення у вигляді електронного документа на власному веб-сайті особи, яка надає фінансові послуги, та/або (у разі надання фінансової послуги за допомогою платіжного пристрою) на екрані платіжного пристрою, який використовує особа, яка надає фінансові послуги; 4) в порядку, передбаченому Законом України «Про електронну комерцію» [219]. При цьому спеціальне законодавство не тільки вимагає дотримання письмової форми договору банківського вкладу, а в цілях захисту прав споживачів встановлює додаткові вимоги до оформлення таких договорів. Зокрема, нормативно-правові акти НБУ встановлюють наступне: а) договори до моменту їх підписання споживачем повинні заповнюватися в усіх передбачених для внесення інформації полях, які неможливо змінити після підписання споживачем; б) положення (умови) договорів викладаються: 1) з використанням шрифту: чорного кольору; гарнітури Arial, Verdana, Tahoma, Times New Roman або однієї з тих, що затверджені брендбуком банку (за виключенням декоративних і рукописних шрифтів); кегля не менше 11 друкарських пунктів; 2) з міжрядковим інтервалом не менше одинарного; 3) напівжирним накресленням цифрового значення: вартості та інших витрат за послугою; суми та/або розміру відшкодування, підвищених процентів, пені та штрафних санкцій, іншої відповідальності, які можуть бути застосовані до споживача; в) електронна версія договору повинна бути в форматі, який відображається на екранах різних версій технічних засобів телекомунікацій зі збереженням цілісності (зміст тексту договору не втрачено і не змінено з моменту

підготовки його електронної версії) та читабельності. Примірники одного договору повинні містити дату його укладення (п. п. 5, 7) [172].

При цьому примірник договору банківського вкладу укладеного у паперовому вигляді, а також додатки до нього (за наявності) надаються особою, яка надає фінансові послуги, клієнту одразу після його підписання, але до початку надання клієнту фінансової послуги. Примірник договору, укладеного у вигляді електронного документа, та додатків до нього (за наявності) вважається отриманим клієнтом, якщо договір за домовленістю особи, яка надає фінансові послуги, і клієнта або за вибором клієнта направлений на електронну адресу клієнта чи направлений йому в інший спосіб, що дає змогу встановити дату відправлення. Договір, укладений у вигляді електронного документа, та додатки до нього (за наявності) повинні містити відомості про клієнта, у тому числі зазначені ним контактні дані. Обов'язок доведення того, що примірник договору (змін до договору) був переданий клієнту, покладається на особу, яка надає фінансову послугу (ч. 2 ст. 6 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг») [235].

На обов'язкове укладення договору банківського вкладу у двох примірниках вказують і науковці. Наприклад, А.М. Біда характеризує письмову форму вказаного договору характеризує її наступним чином, письмова форма договору банківського вкладу визначається ЦК України; передбачається закріплення цивільних прав, обов'язків, відповідальності сторін в окремому письмовому документі, що оформлюється як правило у двох примірниках; закон передбачає закріплення письмової форми договору банківського вкладу шляхом, наприклад, видачі ощадної книжки або сертифікату чи іншого документу, що відповідає вимогам, встановленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності та звичаями ділового обороту [20, с. 10].

З урахуванням вищевказаного можна дійти висновку, що на відміну від більшості інших цивільно-правових договорів, договір банківського вкладу має бути укладений у вигляді єдиного письмового документу (паперового, електронного), що унеможлиблює його укладення шляхом фіксації умов договору у кількох документах (у тому числі електронних), у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони, або

надсилалися ними до інформаційно-телекомунікаційної системи, що використовується сторонами.

Слід зазначити, що ЦК України не містить дефініції категорії «форма договору». Як наслідок цього серед науковців погляди на вказану категорію різняться. Одні науковці розглядають форму договору як спосіб фіксації волевиявлення: [248, с. 46], [290, с. 11], інші розглядають форму договору як спосіб волевиявлення сторін: [300, с. 343], [320, с. 296]. Існують і позиції науковців, які об'єднують зазначені правові позиції в одну. Так В. О. Рясенцев, ще за часів колишнього СРСР пропонував розуміти під формою договору «спосіб виявлення волі, а у відповідному випадку і її офіційне закріплення» [248, с. 15].

На думку українського науковця А. В. Нижнього, категорія «форма договору» охоплює поняття «форма укладення договору» і включає в себе, по-перше, поведінку сторін у частині виявлення волі щодо укладення договору (власне «форму укладення договору») та, по-друге, об'єкти матеріального світу у вигляді документів, які можуть виникнути в результаті такої поведінки. Зазначений автор доходить висновку, що форма договору має таке правове значення: є необхідною умовою існування всіх договорів; право сторін на вибір форми договору є елементом свободи договору; є основним доказом, який підтверджує факт укладення та остаточний зміст договору, дає змогу відмежувати його від попередніх переговорів; визначає момент укладення консенсуальних договорів (за винятком тих, що підлягають обов'язковій державній реєстрації)» [134, с. 10].

Що ж до безпосередньо письмової форми договору, то під останньою науковці розуміють виявлення волі учасників правочину шляхом складання документа, який відображає зміст правочину та підписаний особою або особами, які вчинили правочин або іншими уповноваженими ними особами» [255, с. 67].

З урахуванням вищевказаного під формою договору банківського вкладу слід розуміти спосіб вираження узгодженої волі сторін договору, який потребує фіксації волевиявлення сторін у паперовому або електронному документі.

Як вже зазначалось договір може вчинятися усно або в письмовій (електронній) формі (ч. 1 ст. 205 ЦК України) [293]. Закон визначає електронний

правочин як дію особи, що спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків, здійснена з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем (п. 7 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про електронну комерцію») [219]. Згідно закону електронний документ та документ на папері мають однакову юридичну силу (ст. 7 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг») [218]. В свою чергу норми частини 2 статті 639 ЦК України встановлюють, що якщо сторони домовилися укласти договір за допомогою інформаційно-телекомунікаційних систем, він вважається укладеним у письмовій формі [293].

Як наслідок цього, більшість науковців, позицію яких ми підтримуємо, розглядають «електронну форму» договору як різновид письмової форми (Є. Блажівська [22], І. В. Спасибо-Фатеева [264, с. 32 - 33], І. Я. Верес [30, с. 11]). Інші науковці навпаки розглядають електронну форму правочину як окрему форму правочину (О. В. Коваленко [96, с. 74], Д. В. Сахарук [251, с. 43], В. С. Харчук [289, с. 63]).

На думку науковців для укладення договору у письмовій формі необхідним є не тільки наявність тексту, що виражає зміст волевиявлення, а й наявність підписів осіб, які вчиняють правочин» [21, с. 80]. Відповідно з цим для укладення договору, останній має бути підписаний сторонами.

Як і у випадку з категорією «форма договору» у законі відсутнє визначення цього поняття. Що ж до науковців, то останні розуміють під підписом сторони договору підпис фізичної особи, яка є стороною договору, або підпис фізичної особи, яка представляє юридичну особу [5, с. 150-151]. На відміну від вказаного закон надає легальне визначення понять «електронний підпис», «кваліфікований електронний підпис», «удосконалений електронний підпис» (ст. 1 Закону України «Про електронні довірчі послуги»). В свою чергу стаття 6 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» встановлює, для ідентифікації автора електронного документа може використовуватися електронний підпис, накладанням якого завершується створення електронного документа. Відносини, пов'язані з використанням кваліфікованого електронного підпису, удосконаленого електронного підпису, регулюються законом, а використання інших видів

електронних підписів в електронному документообігу здійснюється суб'єктами електронного документообігу на договірних засадах [218]. В той же час види електронних підписів, які мають право використовувати банки та порядок їх використання регулюється нормами Положення про застосування електронного підпису та електронної печатки, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 14.08.2017 р. № 78 (у редакції постанови Правління Національного банку України від 25.02.2019 р. № 42) [176].

Відповідно з цим підпис є невід'ємним елементом письмової (електронної) форми договору, який ідентифікує особу підписанта договору, та підтверджує волевиявлення сторін договору, спрямованих на його укладення.

З приводу можливості застосування факсимільного відтворення підпису при укладенні договору треба зазначити, що така можливість допускається, якщо це передбачено законом, іншими актами цивільного законодавства, або за письмовою згодою сторін, у якій мають міститися зразки відповідного аналогу їхніх власноручних підписів (ч. 3 ст. 207 ЦК України) [293]. Оскільки законодавством це не передбачено, умовою застосування факсимільного відтворення підпису в процесі підписання договору є наявність письмової згоди сторін, в якій присутні зразки аналога їх підписів.

Таким чином, якщо сторони договору мають намір використати факсиміле при укладенні договору, це потрібно передбачити у договорі. Прикладом застосування факсиміле при укладенні договору банківського вкладу є п. 3.2.2 Універсального договору банківського обслуговування клієнтів – Фізичних осіб у АТ «БАНК КРЕДИТ ДНІПРО» (версія) 22.1 [280]. На відміну від вказаного застосування факсиміле при нотаріальному посвідченні договору імперативно заборонена законодавством (п. 9 гл. 9 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженого наказом Міністерства юстиції країни від 22.02.2012р. 296/5) [203].

З приводу правового значення наявності на договорі відтиску печатки юридичної особи слід зазначити наступне. Обов'язковість скріплення договору за участю юридичної особи її печаткою в Україні скасована Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення порядку

відкриття бізнесу» від 15.04.2014 р. № 1206-VII [213]. Як наслідок цього обов'язковість скріплення договору за участю юридичної особи її печаткою, може бути встановлено договором, за наявності у неї печатки. Фактично таким же саме чином вирішується і питання щодо використання електронної печатки у електронному документообігу (удосконалена електронна печатка та кваліфікована електронна печатка) в Законі України «Про електронні довірчі послуги».

В свою чергу з приводу можливості нотаріального посвідчення договору банківського вкладу слід зазначити таке. Нотаріальне посвідчення правочину, вчиненого у письмовій формі, потрібне лише тоді, коли це встановлено законом або передбачено домовленістю сторін (ч. 1 ст. 209 ЦК України) [293]. ЦК України як і інші закони України не передбачають обов'язкового нотаріального посвідчення договору банківського вкладу. Як будь-який договір, договір банківського вкладу може бути нотаріально посвідчений за домовленістю сторін (ч. 1 ст. 209 ЦК України) [293]. Разом з тим на практиці такі договори майже ніколи нотаріально не посвідчуються, що зумовлено браком часу та високою вартістю нотаріальних послуг та розміру державного мита.

Як вже зазначалось договір банківського вкладу є реальним договором, відповідно з чим момент підписання сторонами примірників цього договору у письмовій формі може не співпадати у часі з моментом внесення суми вкладу у банк. В зв'язку з цим закон встановлює, що письмова форма вказаного договору вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або сертифіката чи іншого документа, що відповідає вимогам, встановленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту (ч.1 ст. 1059 ЦК України) [293]. До таких інших документів можна віднести прибутковий касовий ордер банку, виписку по вкладному (депозитному) рахунку вкладника тощо. В банківській практиці такі документи можуть бути як паперові так і електронні (наприклад, пп. 14 п. 2 роз. I Інструкції про порядок організації касової роботи банками та проведення платіжних операцій надавачами платіжних послуг в Україні, затвердженої постановою Правління НБУ від 25.09.2018 р. № 103) [87]. Окремо

зазначимо те, що таких документів може бути видно деякітько. Наприклад, у випадку якщо сума вкладу вноситься в готівковій формі в касу банку, вкладник отримує касовий прибутковий ордер банку, а після цього відповідно до умов договору може отримати ощадну книжку. В такому випадку, як вказують В. Посполітак, та Р. Ханник-Посполітак підтверджуючим документом буде документ, який з'явився раніше [202, с.19 - 20].

Як вже зазначалось, документи, видані банком на підтвердження внесення грошової суми, повинні відповідати вимогам, встановленим законодавством у сфері банківської діяльності, та звичаям ділового обороту. В цьому контексті слід звернути увагу на правові наслідки недотримання уповноваженими працівниками банку вимог законодавства у сфері банківської діяльності та локальних актів банку щодо вимог до документів, що підтверджують дотримання сторонами письмової форми договору банківського вкладу. Як роз'яснила з цього приводу Велика Палата Верховного Суду у постанові від 10 квітня 2019 р. (справа № 463/5896/14-ц) (п. п. 66 - 68) не може бути підставою для визнання нікчемним договору банківського вкладу те, що документ, який підтверджує письмову форму договору банківського вкладу не відповідає вимогам нормативно-правових актів у сфері банківської діяльності, а описка чи помилка в номері рахунку не може бути обставиною, яка впливає на дійсність правочину. Недотримання уповноваженими працівниками банку вимог законодавства у сфері банківської діяльності та внутрішніх вимог банку щодо залучення останнім вкладу (депозиту) не може свідчити про недотримання сторонами письмової форми цього договору, оскільки саме банк визначає відповідальних працівників, яким надається право підписувати договори банківського вкладу, оформляти касові документи, а також визначає систему контролю за виконанням касових операцій. Відкриття відповідних рахунків та облік на них коштів у національній та іноземній валютах, залучених згідно з чинним законодавством від юридичних і фізичних осіб на підставі укладених у письмовій формі договорів банківського вкладу (депозиту), є обов'язком банку. Необлікування банком таких коштів не можна вважати недодержанням сторонами відповідного договору банківського вкладу (депозиту) його письмової форми. З огляду на вказане Велика

Палата Верховного Суду визнала за необхідне конкретизувати висновок Верховного Суду України: суди мають у порядку, передбаченому процесуальним законом, перевіряти доводи сторін і досліджувати докази стосовно додержання письмової форми договорів банківського вкладу, враховуючи, що недотримання уповноваженими працівниками банку вимог законодавства у сфері банківської діяльності та внутрішніх вимог банку щодо залучення останнім вкладу (депозиту) (зокрема, й через видання документів на підтвердження внесення коштів, які не відповідають певним вимогам законодавства й умовам договору банківського вкладу) не може свідчити про недотримання сторонами письмової форми цього договору [192]. У вказаному контексті слід звернути увагу і на правові наслідки розкрадання суми вкладу працівниками банку без відображення внесення останніх на рахунках банку, але з дотриманням вимог законодавства до письмової форми договору банківського вкладу. В цьому питанні слід також звернути увагу на правову позицію Верховного Суду України, що була сформульована у постанові Судової палати у цивільних та господарських справах Верховного суду України від 06.04.2016 р. (справа № 6–352цс16) за результатами розгляду спору вкладника з банком про відшкодування шкоди, завданої злочином (викраденням працівником банку суми вкладу). У вказаній постанові Верховний суд України зробив правовий висновок, згідно якого після того, як вкладник на підставі договору банківського вкладу передав гроші уповноваженій особі банку, власником грошей став банк, а тому у разі їх викрадення шкоду завдано банку, а не вкладнику. Внаслідок вказаного вкладник повинен вимагати від банку не відшкодування шкоди, а виконання обов'язку за договором банківського вкладу – повернення суми вкладу та процентів за ним [200].

Як вже зазначалось, в цілях дотримання письмової форми банківського вкладу банк має не тільки видати вкладнику ощадну книжку або сертифікат чи інший документ, що відповідає вимогам, встановленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту, а й підписати з ним договір банківського вкладу у письмовій формі у двох примірниках, один з яких має бути надано вкладнику. Наявність в законі вказаних норм зумовлена потребою у захисті прав споживачів

фінансових послуг, які є апріорі слабкою стороною у відносинах з банком. Відповідно з цим вимоги законодавства про складання договору банківського вкладу у вигляді окремого документа, підписаного сторонами договору, не слід розглядати як такі, що є заявими або незручними, як це роблять окремі науковці колишнього СРСР [270, с.19 - 20]. Не можна також підтримати і позицію правників НБУ, які вважають, що письмова форма договору банківського вкладу вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми підтверджено одним із таких документів: договір банківського вкладу; ощадна книжка; ощадний сертифікат; інший документ, що відповідає вимогам, встановленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту [215], а також науковців, які вважають, що письмова форма договору банківського вкладу є дотриманою не лише при підписанні сторонами єдиного документу, але якщо внесення вкладу засвідчено ощадною книжкою, ощадним (депозитним) сертифікатом або іншими виданими вкладнику документами, які відповідають вимогам нормативно-правових актів та звичаям ділового обороту [92], розглядають вказані документи (зокрема, ощадну книжку) в якості форми укладення договору банківського вкладу між банком та фізичною особою [304, с. 235], вважають, що ощадна книжка або ощадний (депозитний) сертифікат замінює письмовий договір банківського вкладу [13, с. 191].

Слід зазначити, що серед документів, що підтверджує письмову форму договору банківського вкладу, на рівні закону отримали своє правове регулювання лише ощадна книжка та ощадний (депозитний) сертифікат.

Однією з поширених форм підтвердження дотримання письмової форми договору банківського вкладу, укладеного з фізичною особою, є підтвердження несення грошової суми видачею банком ощадної книжки. Вказаний документ є одним з найстаріших підтверджуючих документів, що застосовується в ощадній справі, який виник 4 жовтня 1819 року в Австрійській імперії, де її вигадав засновник першої австрійської ощадкаси священик Йохан Баптіст Вебер. У ті часи вона бачилася Веберу як «банк маленьких людей», а перша партія ощадкнижок була розподілена ним серед «гідних дітей нижчих верств 12-15 років. Передбачалося, що таким чином

накопичуватимуться гроші з її дитинства на майбутнє. Ідея з ощадною книжкою швидко стала затребуваною і серед дорослих мешканців Австрійської імперії. Що ж до Російської імперії, то в ній перша ощадна книжка була запроваджена лише за часів імператора Миколи I (13 березня 1841 р.) [159, с.1 - 3]. Що ж до колишнього СРСР, то за часів його існування ощадна книжка широко застосовувалась в ощадній справі, та отримала своє правове регулювання у законодавстві, починаючи з Положення про Державні трудові ощадні каси Союзу Радянських Соціалістичних Республік, затверджене ЦВК СРСР і РНК СРСР 27 листопада 1925 р. [169].

В силу закону ощадна книжка застосовується в Україні виключно на підтвердження укладення договору банківського вкладу за участю фізичної особи, згідно якого сума вкладу (депозиту) зараховується на вкладний (депозитний) рахунок вкладника. Оскільки видача банківського вкладу, виплата процентів за ним і виконання розпоряджень вкладника про перерахування грошових коштів з рахунка за вкладом іншим особам здійснюються банком у разі пред'явлення ощадної книжки (ч. 3 ст. 1064 ЦК України) [293], ощадна книжка виконує певного легітимаційного знаку, що засвідчує права іменованого в ній особи на здійснення операцій за вкладом, а також інформаційну функцію.

На відміну від часів Російської імперії, часів колишнього СРСР, та часів незалежності України до 2003 року, в які в ощадній справі дозволялось використання ощадних книжок на пред'явника, відсутність можливості випуску ощадних книжок на пред'явника на цей час зумовлено нормами законодавства про протидію корупції, а також легалізації (відмиванню) доходів, отриманих злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, оскільки при застосуванні ощадних книжок на пред'явника належна ідентифікація можлива лише щодо осіб, яким було видано ощадну книжку, але не інших осіб, що приймають участь у її обігу. Зазначимо, що аналогічний підхід законодавця запроваджений і стосовно ощадного сертифікату банку на пред'явника. Вказане пояснюється тим, що при поданні до банку ощадної книжки на пред'явника, особа яка пред'являє таку ощадну книжку може діяти за вказівкою або за згодою її дійсного власника на що вже звертали увагу фахівці FATF [327]. Зазначимо, що

застосування лише іменних ощадних книжок також характерно для цивільного законодавства частини держав ЄС (наприклад, §2676 ЦК Республіки Чехія) [41]. Однак, в частині країн ЄС конструкція ощадної книжки на пред'явника зберіглася (наприклад, § 808 НЦУ [325], [67, с. 260 - 261]).

Також не зрозуміло чому в ощадній книжці обов'язково вказуються лише найменування і місцезнаходження банку (його філії), номер рахунка за вкладом, а також усі грошові суми, зараховані на рахунок та списані з рахунка, а також залишок грошових коштів на рахунку на момент пред'явлення ощадної книжки у банк (ч. 1 ст. 1064 ЦК України). Зрозуміло, що на практиці в ощадній книжці як правило зазначається і інша інформація, передбачена локальними актами банків (зокрема, ідентифікаційні данні вкладника, вид вкладу, дата відкриття рахунку, підписи сторін договору банківського вкладу) [133, с. 742].

Разом з тим, оскільки мінімальний набір реквізитів, зазначений у частині 1 статті 1064 ЦК України, є обов'язковим, інші реквізити ощадної книжки такими не є. Але такі реквізити як ім'я вкладника, вид банківського вкладу, строк повернення суми вкладу, якщо договір банківського вкладу є строковим, обставина (подія), при наступі якої банк зобов'язаний повернути банківський вклад тощо, для договору умовного банківського вкладу є необхідними для зручності споживачів та ефективного захисту їх прав.

З огляду на вищевказане, в цілях дотримання принципу правової визначеності, який є складовою принципу верховенства права, та захисту прав споживачів банківських послуг вважаємо за доцільне запропонувати внесення наступних змін до частини 1 статті 1064 ЦК України, виклавши її у наступній редакції.

«1. Укладення договору банківського вкладу з фізичною особою і внесення грошових коштів на її рахунок за вкладом підтверджуються іменною ощадною книжкою.

В ощадній книжці вказуються найменування, місце знаходження банку (його відокремленого підрозділу), серія та номер ощадної книжки; дата видачі ощадної книжки, ім'я вкладника (ст. 28 ЦК України); вид договору банківського вкладу; номер вкладного рахунку, сума вкладу, дата та суми коштів, зараховані на рахунок та

списані з рахунку; валюта вкладу; розмір процентів за вкладом або порядок його розрахунку, залишок коштів на рахунку на момент пред'явлення ощадної книжки банку; термін повернення суми вкладу (депозиту) – для договору строкового банківського вкладу, обставина (подія), при настанні (ненастанні) якої банк зобов'язується повернути вклад – для договору умовного банківського вкладу (депозиту), підписи сторін договору банківського вкладу.»

Стосовно функцій ощадної книжки слід зазначити таке. На переконання В. В. Спіжова ощадна книжка виконує лише одну функцію – свідчить про внесення грошових коштів у банк і зарахування їх на його депозитний рахунок [265]. З урахуванням положень статті 1064 ЦК України більш змістовною у цьому питанні є думка А. Ю. Бабаскіна, який відносить до функцій ощадної книжки, окрім вищевказаної функції, також функцію відображення операцій за вкладним (депозитним) рахунком та функцію засвідчення прав вкладників, оскільки відомості про вклад, вказані в ощадній книжці, є підставою для розрахунків за договором, а банк на підставі саме пред'явлення останньої сплачує проценти та повертає вклад вкладнику. Специфікою виконання ощадною книжкою вказаних функцій є те, що данні останньої не завжди можуть бути об'єктивними, що має місце у випадку надходження коштів на вкладний (депозитний) рахунок у безготівковій формі з інших рахунків вкладника, від третіх осіб, капіталізації процентів тощо. Відображення таких операцій в ощадній книжці здійснюється лише при відвідуванні банку та її пред'явленні вкладником. Тому зазначена презумпція може бути спростована у суді іншими доказами (наприклад, випискою з рахунку, різними квитанціями, свідченнями свідків тощо). Тягар доказування невідповідності даних, що містяться в ощадній книжці, даним на рахунку, покладено на вкладника [4, с. 116]. При цьому, як цілком вірно вказує І. А. Безклубий, реалізація інших прав вкладника не потребує обов'язкового пред'явлення ощадної книжки у банк [11, с. 244].

Як і договір банківського вкладу ощадна книжка повинна мати письмову форму. Якщо ощадну книжку втрачено або приведено у непридатний для пред'явлення стан, банк за заявою вкладника видає йому нову ощадну книжку (ч. 3 ст. 1064 ЦК України) [293]. Як вказує І. А. Безклубий банківська установа здійснює видачу нової ощадної

книжки на підставі спеціально встановлених правил (локальний акт), які регулюють відповідні випадки [11, с. 244].

Незважаючи на певну архаїчність ощадної книжки вона до цього часу користується широким попитом серед осіб похилого віку, які не користуються безготівковими розрахунками, та вважають за бажане розпоряджатись своїм вкладним (депозитним) рахунком без використання електронних сервісів. Серед переваг останньої можна зазначити таке: - сума вкладу вноситься переважно готівкою; - для перевірки стану вкладного (депозитного) рахунку не потрібно звертатись до банку, хоча інформація, залежно від частоти звернень до банку може бути не зовсім актуальною (наприклад, можуть бути не враховані зарахування грошових коштів від третіх осіб, примусове списання, капіталізація процентів тощо); - для перевірки історії операцій за вкладним (депозитним) рахунком потрібно лише ознайомитись з записами в ощадній книжці; - на відміну від випадків втрати платіжної картки немає потреби у її блокуванні банком, оскільки використати її зможе лише вкладник (його представник), а її відновлення здійснюється банком за заявою вкладника; відсутня проблема шахрайства в мережі Інтернет тощо. Зазначимо, що за цивільним законодавством Республіки Чехія ощадна книжка підтверджує внесення та зняття лише готівкових коштів з рахунку (ч. 1 § 2676 ЦК Республіки Чехія) [41].

З огляду на вказане, з урахуванням наявності в умовах діджиталізації банківської справи, яка надає різні можливості доступу до вкладного (депозитного) рахунку вважаємо, що пропозиції науковців щодо запровадження в законодавстві України «електронної ощадної книжки» [266] не є актуальними, оскільки споживачі банківських послуг похилого віку цінують ощадну книжку, саме за її паперову форму, а у інших споживачів вона не користується широким попитом.

Закон передбачає можливість за договором банківського вкладу, письмова форма якого підтверджена видачею ощадної книжки, виконання розпоряджень вкладника про перерахування грошових коштів з вкладного (депозитного) рахунку іншим особам, яке здійснюється банком у разі пред'явлення ощадної книжки (ч. 3 ст. 1064 ЦК України). Зазначимо, що норми закону щодо договору банківського вкладу, письмова форма якого підтверджена іншими документами, такої можливості не

передбачає. Здавалося би, що вказані норми закону надають можливість лише вкладникам, письмова форма договору банківського вкладу яких підтверджена видачею ощадної книжки, здійснювати розрахунки за вкладним (депозитним) рахунком. Однак, положення банківських правил передбачають можливість проведення за вкладним (депозитним) рахунком фізичної особи, незалежно від виду документу, який підтверджує дотримання вимог закону щодо письмової форми договору банківського вкладу, лише операції, пов'язаних з: 1) відступленням власником такого рахунку на користь іншої особи-резидента права вимоги за договором банківського вкладу щодо виплати грошової суми (вкладу) у національній валюті та процентів на неї. Грошові кошти з вкладного (депозитного) рахунку перераховуються на поточний/платіжний рахунок у національній валюті особи-резидента, якій були відступлені відповідні права вимоги за договором банківського вкладу; 2) реалізацією майнових прав на суму коштів, що зберігаються на вкладному (депозитному) рахунку, відповідно до договору застави (п. 27) [182].

З огляду на вказане можна дійти висновку, що правовий режим вкладного (депозитного) рахунку не може залежати від виду документу, яким підтверджується письмова форма договору банківського вкладу.

Що ж до зазначеного у частині 1 статті 1058, та статті 1065 ЦК України ощадного (депозитного) сертифікату, то стосовно підтвердження письмової форми договору банківського вкладу таким цінним папером, слід зазначити таке. Як вказано у статті 1065 ЦК України ощадний (депозитний) сертифікат підтверджує суму вкладу, внесеного у банк, і права вкладника (володільця сертифіката) на одержання зі спливом встановленого строку суми вкладу та процентів, встановлених сертифікатом, у банку, який його видав [293]. На відміну від договорів банківського вкладу, письмова форма якого підтверджується іншими документами, у цьому випадку вкладний (депозитний) рахунок банком не відкривається, а заборгованість за отриманими банком коштами обліковуються на рахунках банку, призначених для цього згідно Плану рахунків бухгалтерського обліку банків України, затвердженого постановою Правління НБУ від 11.09.2017 р. № 89 [164]. Вказаний документ є більш

універсальним, оскільки може посвідчувати письмову форму договору банківського вкладу, укладеного як з фізичними, так і з юридичними особами.

На думку економістів залучення банками ресурсів за допомогою ощадних сертифікатів має низку суттєвих переваг. По-перше, вказаний цінний папір органічно поєднує в собі позитивні властивості вкладу та цінного паперу. З одного боку, вони приносять вкладникові дохід, а з іншого можуть бути використанні як платіжний засіб і обертатись на вторинному ринку цінних паперів. По-друге, завдяки обігу на вторинному ринку цінних паперів ощадні сертифікати можуть бути достроково продані власником іншій особі з одержанням деякого прибутку чи з можливістю уникнути втрат, яких неможливо уникнути за дострокового розірвання депозитного договору. По-третє, реалізація власниками ощадних (депозитних) сертифікатів на вторинному ринку цінних паперів не призводить до вилучення коштів, тобто втрати банком частини своїх ресурсів, тоді як дострокове розірвання депозитного договору означає для банку втрату частини його ресурсів. Більш того, використання сертифікатів сприяє банками за інших різних умов залучити більш значні суми грошових коштів на триваліші терміни, ніж коли б вкладники згодилися тримати кошти в формі звичайного строкового депозиту. В – четверте, використання ощадних сертифікатів, значно полегшує одержання фізичними особами основної суми вкладу та процентів за ним. По-п'яте, ощадні (депозитні) сертифікати можуть слугувати способом забезпечення виконання зобов'язань перед кредитором [3, с. 102].

На те, що ощадний (депозитний) сертифікат підтверджує письмову форму договору банківського вкладу вже неодноразово звертали уваги науковці (Н. В. Тульчевська [278, с. 63], Н. Солтис [263, с. 73 - 74]). Однак, як цілком вірно вказує В. Л. Яроцький фіксацією посвідченого ощадним (депозитним) сертифікатом майнового (зобов'язального) за змістом і боргового за предметом – права вимоги повернення грошової суми боргу) права в конструкції цінного паперу переваги цього документу не обмежуються. По-перше, за рахунок поширення на ощадний (депозитний) сертифікат (особливу форму право становлення) правового режиму об'єктів цивільних прав забезпечується оборотоздатність посвідчених ними майнових (боргових) прав. По-друге, відносини, що виникають в результаті оформлення і емісії

ощадних (депозитних) сертифікатів, підпорядковуються особливим нормативним механізмам, які забезпечують максимальне забезпечення врахування законних інтересів як правоможних, так і зобов'язаних осіб, які беруть в них участь. По-третє, відносин, які виникають у сфері випуску та обігу, підлягають особливому контролю з боку держави, що мінімізує інвестиційні ризики володільців ощадних (депозитних) сертифікатів і забезпечує стабільність відносин у кредитно-грошовій сфері [324, с. 192 - 193].

Як вже зазначалось з норм Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки», Положення про порядок здійснення емісії депозитних сертифікатів банку та їх обігу, затвердженого рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 23 червня 2021 року № 415 [175], та пункту 11 розділу II та розділу III банківських правил [182] можна дійти висновку, що письмова форма договору банківського вкладу вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадного сертифіката (неемісійний цінний папір, інструмент грошового ринку), а правовідносини, які мають місце при залученні банком вкладу (депозиту) з видачею вкладнику депозитного сертифікату банку (емісійний цінний папір, інструмент грошового ринку), є такими, що виникають на підставі визначеного законодавством емісійно-посвідчувального юридичного складу.

З огляду на вищевказане вважаємо за доцільно запропонувати внесення наступних змін до статті 1065 ЦК України, яку пропонується викласти у наступній редакції:

«Стаття 1065. Ощадний сертифікат банку

1. Ощадний сертифікат банку є неемісійним цінним папером, який підтверджує суму вкладу, внесеного в банк, і права вкладника (власника сертифіката) на одержання після спливу встановленого строку суми вкладу та процентів, встановлених сертифікатом, у банку, який його видав».

До відмінностей, які існують між договором банківського вкладу, письмова форма якого підтверджена видачею ощадної книжки та ощадним сертифікатом банку можна віднести таке: Відмінності між договором банківського вкладу, письмова

форма якого підтверджена видачею ощадної книжки та ощадним сертифікатом банку полягає у наступному: 1) на відміну від ощадної книжки, ощадним сертифікатом банку може бути підтверджено дотримання письмової форми договору банківського вкладу, укладеного банком як з фізичною, так і з юридичною особою; 2) на відміну від ощадної книжки, ощадний сертифікат банку є інструментом грошового ринку, борговим, неємісійним, ордерним цінним папером, обмеженого використання, оскільки застосовується тільки під час укладання договору банківського вкладу, а стороною, яка видала такий документ може бути лише банк; 3) за допомогою ощадного сертифікату банку підтверджується внесення тільки строкового банківського вкладу, в той час як за допомогою видачі ощадної книжки може бути підтверджено внесення суми вкладу за договором банківського вкладу, укладеного на умовах вкладу на вимогу; 4) особа, зазначена в ощадному сертифікаті банку, може передати право власності на такий сертифікат іншій особі шляхом вчинення повного (іменного) індосаменту на ощадному сертифікаті банку, а особливості переходу прав на цінні папери та прав за цінними паперами встановлюються НКЦПФР та/або правочином щодо таких цінних паперів; а особа, письмова форма договору банківського вкладу, якої підтверджено видачею ощадної книжки, може відступити право вимоги за банківським вкладом шляхом укладення договору відступлення права вимоги, якщо інше не передбачено договором; 5) відмінними є вимоги закону, щодо обов'язкових реквізитів ощадного сертифіката банку та ощадної книжки тощо; б) якщо за договором банківського вкладу, внесення суми вкладу за яким підтверджено видачею ощадної книжки можлива капіталізація процентів, за договором банківського вкладу, внесення суми вкладу за яким підтверджено видачею ощадного сертифікату банку така можливість відсутня; 7) за договором строкового банківського вкладу, внесення вкладу за яким підтверджено видачею ощадної книжки, розмір процентної ставки за договором може бути змінений, а за договором банківського вкладу, внесення вкладу за яким підтверджено ощадним сертифікатом банку, розмір процентної ставки змінений бути не може. Вказане зумовлено наступним: а) ощадний сертифікат банку є цінним папером, який знаходиться в обігу від дати видачі сертифіката безпосередньо вкладнику до дати, з якої власник

сертифіката отримав право вимоги за вкладом (депозитом) (п. 31 роз.ІІІ) [182]); б) згідно імперативних вимог закону обов'язковим реквізитом вказаного цінного паперу є процентна ставка, а не порядок її визначення (ч. 4 ст. 26 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки») [231]); 8) за договором строкового банківського вкладу, внесення вкладу за яким підтверджено ощадною книжкою, дострокове повернення вкладу вкладнику можливе якщо це передбачено договором. На відміну від цього, з огляду на строковість ощадного сертифікату банку відсутність у обов'язкових реквізитах ощадного сертифіката банку реквізиту про дострокове отримання вкладу (ч. ч. 1, 2, 3 ст. 26 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки») [231], пункту 37 розділу ІІІ банківських правил, які встановлюють, що банк здійснює погашення пред'явленого вкладником оригіналу ощадного сертифіката та виплату процентів за ним за умови настання строку вимоги за вкладом [182], та відсутності положень про дострокове повернення вкладу, за договором банківського вкладу, внесення якого підтверджено видачею ощадного сертифікату банку, дострокове повернення вкладу не здійснюється. Вказане зумовлено потребами банківської галузі, яка є зацікавленою у передбачуваності ресурсної бази та підтриманням ліквідності банків. Разом з тим, інтерес вкладників у достроковому отриманні коштів вкладу в даному випадку забезпечується можливістю відчуження ощадного сертифікату банку, до строку отримання вкладу, що зазначений у ньому.

Відповідно до положень розділу ІІІ банківських правил банки самостійно розробляють форму ощадного сертифіката, але вони мають містити усі обов'язкові реквізити, встановлені частиною 3 статті 26 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» (найменування виду цінного папера, найменування і місцезнаходження банку, що видав сертифікат; серія і номер сертифіката; дата видачі; сума вкладу; валюта вкладу; процентна ставка; строк отримання вкладу; підпис керівника банку або іншої уповноваженої особи, скріплений печаткою банку) [230]. Ощадні сертифікати можуть бути номіновані в національній валюті, іноземній валюті або банківських металах. Строк обігу ощадних сертифікатів встановлюється від дати видачі сертифіката безпосередньо вкладнику (власнику сертифіката) до дати, з якої

власник сертифіката отримав право вимоги за вкладом (депозитом). Розрахунки за ощадними сертифікатами для фізичних осіб здійснюються з дотриманням вимог валютного законодавства у готівковій або безготівковій формі: 1) у національній валюті, якщо ощадний сертифікат номінований в національній валюті; 2) в іноземній валюті, якщо ощадний сертифікат номінований в іноземній валюті; 3) у банківських металах (без фізичної поставки або з фізичною поставкою), якщо ощадний сертифікат номінований у банківських металах. Розрахунки за ощадними сертифікатами для суб'єкта господарювання, юридичної особи-нерезидента, відокремленого підрозділу юридичної особи-нерезидента, представництва юридичної особи-нерезидента, яке не здійснює підприємницької діяльності, офіційного представництва, міжнародної організації, відокремленого підрозділу міжнародної організації, представництва іншої організації, інвестора здійснюються лише в безготівковій формі з дотриманням вимог валютного законодавства: 1) у національній валюті, якщо ощадний сертифікат номінований в національній валюті; 2) в іноземній валюті, якщо ощадний сертифікат номінований в іноземній валюті; 3) у банківських металах (без фізичної поставки), якщо ощадний сертифікат номінований у банківських металах. Банк здійснює погашення пред'явленого вкладником оригіналу ощадного сертифіката та виплату процентів за ним за умови настання строку вимоги за вкладом (депозитом) для: 1) фізичних осіб як у готівковій, так і в безготівковій формі; 2) осіб, визначених у пункті 36 розділу III цього Положення, лише в безготівковій формі. Банк зобов'язаний сплатити суму вкладу (депозиту) та процентів за ощадним сертифікатом, строк одержання вкладу (депозиту) за яким прострочено, під час пред'явлення оригіналу ощадного сертифіката в банк, що його розмістив. Банк здійснює погашення ощадних сертифікатів та виплату процентів за ними: 1) у національній валюті, якщо ощадні сертифікати були номіновані в національній валюті; 2) в іноземній валюті, якщо ощадні сертифікати були номіновані в іноземній валюті, або за письмовою заявою вкладника (власника сертифіката) чи особи, уповноваженої на здійснення цієї операції, - у національній валюті за курсом Національного банку України на дату закінчення строку, що зазначений в ощадному сертифікаті; 3) у банківських металах, якщо ощадні сертифікати були номіновані в банківських металах (для фізичних осіб

без фізичної поставки або з фізичною поставкою, для осіб, визначених у пункті 36 розділу III цього Положення, без фізичної поставки), або за письмовою заявою вкладника (власника сертифіката) чи особи, уповноваженої на здійснення цієї операції, - у національній валюті за курсом НБУ на дату закінчення строку, зазначеного в ощадному сертифікаті банку. Зазначена в ощадному сертифікаті банку особа, може передати право власності на такий сертифікат іншій особі лише шляхом вчинення повного (іменного) індосаменту. Особливості переходу прав на цінні папери та прав за цінними паперами встановлюються НКЦПФР та/або правочином щодо таких цінних паперів [182]. Слід також зазначити, що на відміну від раніш діючого законодавства України, чинне законодавство України не допускає випуску банками ощадних сертифікатів банку на пред'явника. Вказане зумовлено ти ж самими причинами, які зумовили відмову від випуску ощадних книжок на пред'явника, про що вже йшла мова вище.

Висновки до Розділу 2

1. Згідно цивільного законодавства України змістом договору є його умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства та умови визначені на розсуд сторін та погоджені ними. З юридичним значенням умови цивільного договору поділяються на істотні, звичайні та випадкові. До істотних умов договору банківського вкладу слід віднести предмет договору, під яким слід розуміти конкретні дії банку з видачі суми вкладу вкладникові, та виплати процентів на неї, або доходу в іншій формі, якщо це передбачено договором. Відповідно з цим до предмету вказаного договору слід віднести не тільки суму вкладу, що підлягає видачі, а й вид вкладу (до запитання, строковий вклад, вклад на інших умовах його повернення), умови видачі суми вкладу банком (зокрема, одноразово всією сумою або частинами з розстроченням тощо), умови щодо сплати процентів (розмір, періодичність їх сплати тощо), у разі сплати вкладнику доходу у формі відмінної від процентів, умови його сплати (форма, розмір, періодичність сплати тощо). В силу закону до інших істотних умов договору у договорі банківського вкладу на користь третьої особи відноситься визначення імені фізичної особи або найменування

юридичної особи, на користь якої зроблений вклад (ч. 1 ст. 1063 ЦК України). До істотних умов договору банківського вкладу також слід віднести умови щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто згоди, під загрозою в противному випадку відмовитись від укладення договору.

2. З огляду на те, що договір банківського вкладу є реальним договором, та у відносинах з фізичними особами є публічним договором, а більшість договорів банківського вкладу укладається за моделлю договору приєднання, можна дійти до висновку, що договір банківського вкладу укладається в загальному порядку. Що ж до спеціального (конкурентного) порядку, то останній застосовується як правило лише на вимогу спеціального законодавства. Особливістю укладення договору банківського вкладу за моделлю договору приєднання є те, що в силу спеціального законодавства лише з підписанням індивідуальної частини договору банківського вкладу особа акцептує оферту банку в цілому. Договори банківського вкладу (локальні договори) можуть бути укладені із застосуванням конструкції рамкового договору, що характерно для міжбанківських відносин. При цьому істотні умови кожного локального міжбанківського договору банківського вкладу узгоджуються банками при його укладанні, а до відносин сторін, що не врегульовані локальним договором, підлягають застосуванню умови рамкового договору.

3. З аналізу існуючої практики банків та вимог законодавства, можна визначити наступні дії сторін, які спрямовані на укладення договору банківського вкладу: 1) оприлюднення банком публічної частини договору банківського вкладу; 2) звернення вкладника для обрання виду банківського вкладу; 3) ідентифікація та верифікація банком особи вкладника, перевірка банком її праводієздатності, її можливого віднесення до пов'язаних з банком осіб; 4) узгодження умов індивідуальної частини договору банківського вкладу (включаючи вид вкладу (депозиту), суми вкладу (депозиту), строку вкладу (депозиту), якщо договір строковий, розмір процентної ставки за вкладом (депозитом) або доходу в іншій формі; 5) підписання сторонами індивідуальної частини договору; 6) відкриття вкладного (депозитного) рахунку, якщо внесення вкладу не підтверджується ощадним сертифікатом банку, та внесення суми банківського вкладу (депозиту) на вкладний (депозитний) рахунок, з наданням

вкладнику документа, що підтверджує дотримання письмової форми договору банківського вкладу, або внесення коштів на рахунок банку, якщо внесення вкладу підтверджується ощадним сертифікатом банку; 7) видача вкладнику примірника договору банківського вкладу та документа, що підтверджує дотримання його письмової форми тощо;

4. Під формою договору банківського вкладу слід розуміти спосіб вираження узгодженої волі сторін договору, який потребує фіксації волевиявлення сторін у паперовому (електронному) документі. Оскільки момент підписання сторонами письмових (електронних) примірників договору банківського вкладу може не співпадати у часі з моментом внесення суми вкладу у банк, письмова форма вказаного договору вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або ощадного сертифіката банку чи іншого документа, що відповідає вимогам, встановленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту. Відповідно з цим видача банком вказаного документу може підтверджувати дотримання сторонами письмової форми договору банківського вкладу, але не замінити її. В цілях дотримання письмової форми банківського вкладу банк має не тільки видати вкладнику ощадну книжку або ощадний сертифікат банку чи інший документ, що відповідає вимогам, встановленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту, а й підписати з ним договір банківського вкладу у письмовій формі у двох примірниках, один з яких має бути надано вкладнику.

5. Ощадна книжка застосовується в Україні виключно на підтвердження укладення договору банківського вкладу за участю фізичної особи, згідно якого сума вкладу (депозиту) зараховується на іменний вкладний (депозитний) рахунок вкладника. Ощадна книжка є виключно іменною. Відсутність в Україні ощадних книжок на пред'явника зумовлено нормами законодавства про протидію корупції, а також легалізації (відмиванню) доходів, отриманих злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, оскільки при

застосуванні таких ощадних книжок належна ідентифікація можлива лише щодо осіб, яким було видано ощадну книжку, але не інших осіб, що приймають участь у її обігу. В цілях дотримання принципу правової визначеності, який є складовою принципу верховенства права, пропонується закріпити положення про можливість видачі банками лише іменних ощадних книжок в ЦК України. Ощадна книжка повинна мати письмову (паперову) форму. Завдяки вказаному ощадна книжка до цього часу користується широким попитом серед осіб похилого віку, які не користуються безготівковими розрахунками, та вважають за бажане розпоряджатись своїм вкладним (депозитним) рахунком без використання електронних сервісів. Серед переваг ощадної книжки можна зазначити таке: - для перевірки стану вкладного (депозитного) рахунку не потрібно звертатись до банку, хоча інформація, залежно від частоти звернень до банку може бути не зовсім актуальною (можуть бути не враховані зарахування грошових коштів від третіх осіб, примусове списання, капіталізація процентів тощо); - для перевірки історії операцій за вкладним (депозитним) рахунком потрібно лише ознайомитись з записами в ощадній книжці; - на відміну від випадків втрати платіжної картки у вкладника немає потреби у її блокуванні банком, оскільки використати її зможе лише вкладник (його представник), який буде ідентифікований банком при її пред'явленні, а її відновлення здійснюється банком за заявою вкладника (його представника); відсутня проблема інтернет шахрайства тощо.

6. Письмова форма договору банківського вкладу вважається також дотриманою, якщо внесення грошової суми підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадного сертифіката (неемісійний цінний папір). На відміну від цього правовідносини, які мають місце при залучені банком вкладу (депозиту) з видачею вкладнику депозитного сертифікату банку (емісійний цінний папір), є такими, що виникають на підставі визначеного законодавством емісійно - посвідчувального юридичного складу. Внаслідок цього пропонується привести відповідні норми параграфу 3 глави 71 ЦК України у відповідність до норм Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки». Письмова форма договору банківського вкладу вважається також дотриманою, якщо внесення грошової суми підтверджено

договором банківського вкладу з видачею ощадного сертифіката (неемісійний цінний папір), а правовідносини, які мають місце при залученні банком вкладу (депозиту) з видачею вкладнику депозитного сертифікату банку (емісійний цінний папір), є такими, що виникають на підставі визначеного законодавством емісійно - посвідчувального юридичного складу. Внаслідок цього пропонується привести відповідні норми параграфу 3 глави 71 ЦК України у відповідність до норм Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки». Відмінність між письмовою формою договору банківського вкладу, підтвердженою видачею ощадної книжки або ощадного сертифікату банку полягає у такому: 1) на відміну від ощадної книжки, ощадним сертифікатом банку може бути підтверджена письмова форма договору банківського вкладу, укладеного банком як з фізичною, так і з юридичною особою; 2) на відміну від ощадної книжки, ощадний сертифікат банку є інструментом грошового ринку, борговим, неемісійним, ордерним цінним папером; 3) за допомогою ощадного сертифікату банку підтверджується тільки строковий банківський вклад, в той час як за допомогою ощадної книжки може бути підтверджена письмова форма договору банківського вкладу, укладеного і на умовах вкладу на вимогу; 4) особа, зазначена в ощадному сертифікаті банку, може передати право власності на такий сертифікат іншій особі шляхом вчинення повного (іменного) індосаменту на ощадному сертифікаті банку; а можливість відступлення особою, внесення банківського вкладу якої підтверджено видачею ощадної книжки, ускладнено тим, що закон не передбачає видачі нової ощадної книжки набувачу права вимоги; 5) відмінними є вимоги закону, щодо обов'язкових реквізитів ощадного сертифікату банку та ощадної книжки тощо.

РОЗДІЛ 3

ДОГОВІР БАНКІВСЬКОГО ВКЛАДУ ЯК ПРАВОВІДНОШЕННЯ

3.1. Сторони договору банківського вкладу

Сторонами договору банківського вкладу є банк та вкладник (ч. 2 ст. 1058 ЦК України) [293]. Згідно закону банк – це юридична особа, яка на підставі банківської ліцензії, під видачею якої розуміється внесення НБУ до Державного реєстру банків запису про право юридичної особи або філії іноземного банку на здійснення банківської діяльності. В свою чергу, під банківською діяльністю розуміється виключне право банків на залучення у вклади грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик, відкриття і ведення банківських рахунків фізичних та юридичних осіб (ст. ст. 2, 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210]. Банк є кредитною фінансовою установою, яка відповідно до закону має право за рахунок залучених коштів надавати фінансові кредити на власний ризик (ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг») [283].

Як вказує А. Ю. Бабаскін вищезазначені норми Закону України Закону України «Про банки і банківську діяльність» слід розуміти таким чином, що надавати усі три види зазначених фінансових послуг одночасно можуть лише банки. На відміну від цього, інші особи, у т. ч. інші небанківські фінансові установи, не можуть у сукупності надавати фінансові послуги, що відносяться до банківської діяльності, і відповідно з цим не можуть здійснювати в цілому банківську діяльність та бути її суб'єктом у вузькому сенсі цього терміну [5, с. 245].

Згідно закону банки є універсальними або спеціалізованими (ощадні, інвестиційні, іпотечні, розрахункові (клірингові) (ч. 2 ст. 334 ГК України) [37], регулювання діяльності останніх здійснюється НБУ через економічні нормативи та нормативно-правове забезпечення здійснюваних цими банками операцій (ст. 4 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210]. Що ж до закону, то останній забороняє спеціалізованим банкам (за винятком ощадного) забороняється залучати вклади

(депозити) від фізичних осіб в обсягах, що перевищують 5 відсотків капіталу банку (ст. 48 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210].

Відповідно до норм банківських правил банк набуває статусу спеціалізованого ощадного банку, якщо більше ніж 50 відсотків пасивів банку є вкладками фізичних осіб (незалежно від типу активів) (п. п. 1.1, 1.3, 1.9 глави 1 Розділу VIII) [79]. Прикладом такого банку в Україні є Публічне акціонерне товариство «Державний ощадний банк України» [46]. Для спеціалізованих ощадних банків банківськими правилами устанавлюються спеціальні значення таких економічних нормативів: нормативу максимального розміру кредитного ризику на одного контрагента (Н7); нормативу максимального розміру кредитного ризику за операціями з пов'язаними з банком особами (Н9). В Україні максимальний розмір залучення вкладів фізичних осіб для всіх новостворених банків має становити: протягом першого року діяльності - співвідношення вкладів фізичних осіб до регулятивного капіталу має бути не більше ніж 50 відсотків; протягом другого року діяльності - співвідношення вкладів фізичних осіб до регулятивного капіталу має бути не більше ніж 100 відсотків. Надалі, якщо банк має високий і стабільний рівень надходжень, що забезпечує його прибуткову діяльність, основні показники фінансової діяльності банку відповідають нормативним вимогам або перевищують їх, то він може залучати вклади фізичних осіб без цих обмежень (гл. 1 розд. I, гл. 2, 4 роз. VI [82]).

З огляду на вищевказане поділ банків на універсальні та спеціалізовані є таким, що заснований на добровільно обраному банком колі фінансових операцій, які зумовлені бізнес-планом банку на ринку банківських послуг тощо. Відповідно із цим вказаний поділ не впливає на право конкретного банку укладати договори банківського вкладу. Вказане стосується і договорів банківського вкладу з фізичними особами, оскільки банк набуває статусу учасника Фонду гарантування вкладів фізичних осіб автоматично, в день отримання ним банківської ліцензії (ч. 2 ст. 17 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб») [237].

Як вже зазначалось крім банків складовою другого рівня банківської системи України є філії іноземних банків, що створені, діють та акредитовані на території України (ст. 4 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210]. Порядок їх

акредитації визначається статтею 24 Закону України «Про банки і банківську діяльність» [210] та положеннями глави 60 Положення про ліцензування банків, затвердженого постановою Правління НБУ від 22.12.2018 р. № 149 [180]. Наслідком акредитації філії іноземних банків НБУ є внесення останнім до Державного реєстру банків, інформації про філію іноземного банку, що відноситься до видачі банківської ліцензії. Вклади фізичних осіб у іноземні банки, що мають акредитовані в Україні філії, не забезпечуються гарантіями Фонду гарантування вкладів фізичних осіб (п. п. 9 п. 4 ст. 26 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб») [237].

Оскільки філія іноземного банку не є юридичною особою, стороною договору банківського вкладу, що укладений з вкладником акредитованою філією іноземного банку, є іноземний банк як юридична особа, яка діє на території України в особі акредитованої філії.

Вкладником за договором банківського вкладу є фізичні та юридичні особи. Зокрема, перелік осіб яким може бути відкритий вкладний (депозитний) рахунок визначено у частині 1 статті 64 Закону України «Про платіжні послуги» [230].

Вкладником може бути будь-який громадянин України, незалежно від віку та обсягу дієздатності. Лише в окремих випадках встановлених законом певні види вкладів (депозитів) можуть мати обмеження за суб'єктним складом. Наприклад, вкладником за пенсійним депозитним рахунком, який відкриваються банком фізичній особі, може бути лише особа, яка бере участь у накопиченні заощаджень на виплату пенсії, в порядку визначеному законодавством (ст. 1 Закону України «Про недержавне пенсійне забезпечення» для накопичення заощаджень на виплату пенсії) [227].

Однак не кожна фізична особа має право особисто укласти договір банківського вкладу. Таке право мають: а) повністю дієздатні громадяни (особи, які досягли 18 років) (ст. 34 ЦК України), особи, яким надана повна цивільна дієздатність (ст. 35 ЦК України); б) неповністю цивільно-дієздатні фізичні особи від 14 до 18 років, які мають право самостійно укладати договір банківського вкладу та розпоряджатися вкладом, внесеним нею на своє ім'я (п. 4 ч. 1 ст. 31 ЦК України). Неповнолітня особа також може розпоряджатися грошовими коштами, що внесені повністю або частково

іншими особами у фінансову установу на її ім'я, за згодою органу опіки та піклування та батьків (усиновлювачів) або піклувальника (ч. 3 ст. 31 ЦК України); в) оскільки договір банківського вкладу не можна віднести до дрібного побутового правочину фізичні особи, які мають часткову дієздатність (фізичні особи, які не досягли 14 років), такий договір від їх імені укладають їх законні представники (батьки, (усиновлювачі, прийомні батьки, батьків-вихователі) або опікуни). Фізичні особи цивільна дієздатність яких обмежена судом (ст. 36 ЦК України) також не вправі самостійно укласти договір банківського вкладу. Від імені зазначених осіб такий договір укладається за згодою піклувальника, або самостійно якщо піклувальник письмово дозволив такій особі самостійно розпоряджатись її доходами (ч. ч. 3, 4 ст. 37 ЦК України) [293]. Договір банківського вкладу самостійно можуть укладати фізичні особи-підприємці, та фізичні особи, які провадять незалежну професійну діяльність. Вкладниками можуть бути громадяни іноземних держав та особи без громадянства (резиденти та нерезиденти). Як виняток не можуть бути залучені банківські вклади (депозити) від учасника зобов'язальних відносин, який має місцезнаходження (zareєстрована/постійно проживає) в Російській Федерації або в Республіці Білорусь (п. 17 постанови Національного банку України від 24.02.2022 р. № 18 «Про роботу банківської системи в період запровадження воєнного стану» [233]).

Юридичні особи (резиденти та нерезиденти), незалежно їх організаційно-правової форми мають право укладати договір банківського вкладу в якості вкладника. Перелік юридичних осіб, яким банками можуть відкриватись вкладні (депозитні) рахунки визначається пунктом 4 глави 1 Інструкції про порядок відкриття та закриття рахунків користувачам надавачами платіжних послуг з обслуговування рахунків, затвердженої постановою Правління Національного банку України 29 липня 2022 р. № 162 [86]. Вкладниками можуть виступати і фінансові установи, у т. ч. кредитні установи. Наприклад, банки для яких залучення вкладів є пасивною банківською операцією («пасивні банківські вклади»), мають право на розміщення фінансових активів у вклади (депозити) в інших банках, що характерно для міжбанківського кредитного ринку) [9, с. 139 - 140].

Суб'єктний склад зобов'язання, що може виникати на підставі договору банківського вкладу, може не обмежуватись особою банка та вкладника.

По-перше, закон допускає внесення грошових коштів на вкладний (депозитний) рахунок вкладника іншою особою. В такому разі банк зараховує на відкритий вкладнику вкладний (депозитний) рахунок грошові кошти, які надійшли до банку від третіх осіб на ім'я вкладника. При цьому вважається, що вкладник погодився на одержання грошових коштів від іншої особи, надавши їй необхідні дані про рахунок за вкладом (ч. 1 ст. 1062 ЦК України) [293]. Вказана норма закону є диспозитивною, оскільки інше може бути передбачено договором. В банківській практиці наявність таких обмежень як правило характерна для договорів банківського вкладу за участю вкладників, які підпадають під дію Закону України «Про запобігання корупції» [221]. Розпоряджатись коштами, які були зараховані на вкладний (депозитний) рахунок вкладника може лише вкладник (його представник). Якщо ж такі кошти були зараховані на рахунок вкладника помилково, вони підлягають поверненню відповідно до статті 388 цього Кодексу (ч. 2 ст. 1062 ЦК України) [293]. По-друге, закон надає фізичній та юридичній особі право укласти договір банківського вкладу (зробити вклад) на користь третьої особи. Оскільки даний договір укладається на користь третьої особи визначення імені фізичної особи або найменування юридичної особи, на користь якої зроблений вклад, є істотною умовою договору банківського вкладу (ч. 1 ст. 1063 ЦК України) [293]. На переконання більшості науковців країн колишнього СРСР вказаний договір за своєю правовою природою є договором на користь третьої особи (ст. 636 ЦК України) (наприклад, І. А. Безклубий [11, с. 235], Э. А. Павлодський [160, с. 48], Л. Г. Єфимова [71, с. 256]). На відміну від вказаного В. В. Вітрянський вважає, що дії третьої особи по внесенню грошових коштів на відкритий вкладнику вкладний (депозитний) рахунок мають визнаватись фактичними діями, які прирівнюються з юридичної точки зору до дій самого вкладника по збільшенню суми коштів, що передані у вклад [26].

Згідно закону трет'я особа набуває права вкладника з моменту пред'явлення нею до банку першої вимоги, що випливає з прав вкладника, або вираження нею іншим способом наміру скористатися такими правами. Відповідно з цим до набуття особою,

на користь якої зроблений банківський вклад, прав вкладника ці права належать особі, яка зробила вклад (ч. 1 ст. 1063 ЦК України) [293]. Вказане стосується всіх права вкладника, включаючи права на отримання нарахованих процентів, інформації про вклад, дострокове зняття вкладу тощо. З огляду на вказане слід погодитись з А. П. Макаровим, який вважає, що у зобов'язальному правовідношенні за договором банківського вкладу на користь третьої особи, до моменту пред'явлення вимоги третьої особи, кредитором є особа, яка уклала такий договір [118, с. 63 - 64]. Як вказують науковці цивільне законодавство не визначає форми, в якій третя особа може виразити намір скористатися своїм правом. Тому це може бути зроблено усно або письмово [253].

Що ж до третьої особи, на користь якої укладено договір банківського вкладу, то вона може у будь-який час звернутись до банку, висловивши останньому свій намір про набуття прав вкладника. Як вказують науковці для набуття прав вкладника особі, на користь якій укладено договір банківського вкладу, достатньо здійснити одностороннє волевиявлення з цього приводу (наприклад, звернутись до банк з вимогою сплати процентів по вкладу, або частини вкладу, збільшити суму вкладу тощо). З моменту виявлення третьою особою волі щодо вкладу, відбувається заміна особи у відповідному зобов'язанні і особа, що уклала договір банківського вкладу, втрачає права вкладника [11, с. 235 - 236]. Отже, після висловлювання третьою особою згоди на вступ у права за договором банківського вкладу, така особа стає кредитором банку у зобов'язаннях, що виникли на підставі цього договору, та відповідно з цим набуває право розпорядження вкладом, та нарахованими за ним процентами. Що ж до первинного вкладника, то він випадає з відповідних зобов'язальних правовідносини. В свою чергу, наслідком відмови від вкладу особи, на користь якої внесено вклад, є те, що особа, яка уклала договір банківського вкладу на користь третьої особи, має право вимагати від банку повернення вкладу або перевести його на своє ім'я (ч. 2 ст. 1063 ЦК України) [293]. Зрозуміло, що зазначена відмова має бути формалізована (усна або письмова). Що ж до банківських правил, то останні передбачають, що особа, яка уклала договір банківського вкладу та відкрила вкладний (депозитний) рахунок на користь третьої особи, має право

вимагати повернення вкладу або перевести його на своє ім'я шляхом укладення додаткової угоди або нового договору банківського вкладу і відкриття нового вкладного (депозитного) рахунку, якщо особа, на користь якої відкрито вкладний (депозитний) рахунок, відмовилася від вкладу (п. 86) [86].

Зазначимо, що серед науковців погляди яких ми не підтримуємо, є й інші погляди на момент виникнення у третій особи права за договором банківського вкладу, наприклад, О. Я. Кузьмич вважає, що за загальним правилом права вкладника у третьої особи повинні виникати безпосередньо з моменту укладення договору банківського вкладу, а не з моменту вираження нею наміру скористатися такими правами, як це передбачено у частині 1 статті 1063 ЦК України) [107].

Цікавим стосовно договору банківського права також є питання щодо можливої множинності осіб у зобов'язаннях, що виникають на підставі договору банківського вкладу. В Україні закон встановлює можливість активної множинності осіб на стороні кредитора та пасивної множинності на стороні боржника (ч. 2 ст. 510 ЦК України). На думку О. С. Іоффе, «за участі в зобов'язанні кількох кредиторів треба встановити, хто з них і в якому обов'язі має право вимагати виконання від боржника його обов'язку» [78, с. 70].

Стосовно можливості відкриття «спільних» вкладних (депозитних) рахунків слід зазначити таке. Як вказує Т. С. Миконі наявність на стороні клієнта кількох осіб (множинність володільців рахунку) обумовлює особливості правового режиму грошових коштів, що знаходяться на рахунку коштів і спеціальний порядок здійснення операцій по рахунку. Це дозволяє розглядати спільний рахунок як самостійний вид рахунку [124]. На цей час практика відкриття таких рахунків існує в багатьох країнах Європи, де вона за відсутністю спеціальних норм у більшості випадків базується на нормах зобов'язального та статутного права (наприклад, Швейцарія, Німеччина, Великобританія [71, с. 297, 315, 347]). В деяких країнах Європи «спільні рахунки», у т. ч. «сімейні рахунки», мають окреме правове регулювання (наприклад, §2663 ЦК Республіки Чехія) [41]), ст. 51 Закону Республіки Польща «Про банківське право» [328]). Аналогічна ситуація характерна і для країн колишнього СРСР (наприклад, ст. 1749 ЦК Республіки Молдова [40]).

В країнах з усталеною ринковою економікою в контексті суб'єктного складу сторін мова йде про фізичні та юридичні особи, які визначають в договорі з банком порядок розпорядження спільним рахунком. Якщо володільці рахунку мають право розпоряджатись рахунком спільно, банк не в праві виконувати розпорядження одного з них. Якщо ж в договорі встановлено, що володільць рахунку має право розпоряджатись рахунком індивідуально, то кожний з володільців рахунку має усі права за рахунком. При цьому банк не повинен перевіряти, чи відповідають розпорядження одного із володільців рахунку домовленостям між ним та іншими володільцями рахунку [77, с. 297 - 298]. Дещо інші підходи демонструє законодавство країн Східної Європи. Зокрема, за законодавством Республіки Чехія володільці спільного рахунку розпоряджаються рахунком спільно. Вагається, що їх частки в грошових коштах, що знаходяться на рахунку, є рівними (§2663 ЦК Республіки Чехія) [41]. Презумцію спільного розпорядження рахунком встановлює і цивільне законодавство Республіки Молдова. Інше може бути встановлено домовленістю володільців рахунку (ст. 1749 ЦК Республіки Молдова [40]).

На думку науковців в умовах існування в країнах колишнього СРСР економіки перехідно типу, існування «спільних рахунків» фізичних та юридичних осіб є недоцільним, оскільки може бути використано з метою ухилення від сплати податків або здійснення іншої незаконної діяльності [69, с. 13 - 14]. В той же час сторони банківського вкладу є зацікавленими у існуванні спільних рахунків. Для банків це може мати своїм наслідком зменшення кількості вкладних (депозитних) рахунків вкладників та кількості укладених договорів банківського вкладу з одночасним збереженням сум залучених вкладів, що в свою чергу може мати своїм наслідком зменшення собівартості банківських послуг. Що ж до вкладників, то вони, з одного боку, зможуть звільнитись від потреби у оформленні довіреності на розпорядження вкладом для таких третіх осіб, з іншого боку зможуть за рахунок того, що спільний банківський вклад за сумою як правило є більшим ніж міг бути банківський вклад кожного із таких вкладників в окремоті, отримати більш високий розмір процентної ставки за банківським вкладом, оскільки останні як правило залежать, у т.ч. від суми вкладу.

З огляду на вищевказане вважаємо, що учасникам цивільного обороту України слід надати право на відкриття «спільних банківських рахунків», підставою для чого можуть бути багатосторонні договори банківського вкладу.

Запровадження в Україні «спільних банківських рахунків» потребує вирішення проблеми з можливим накладенням арешту або зверненням стягнення на грошові кошти, що знаходяться на такому рахунку, за зобов'язанням одного з володільцев рахунку.

Враховуючи вказане, та беручи до уваги відсутність в цивільному законодавстві України норм, які б надавали правове регулювання «спільним банківським рахункам», а також в цілях надання банківським вкладом залученим на такі банківські рахунки гарантій Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, вважаємо за доцільне запропонувати внесення наступних змін до цивільного законодавства України.

1. Доповнити параграф 1 глави 72 ЦК України статтею 1076.11 наступного змісту.
«1076.11. Особливості договору спільного банківського рахунку

1. За договором спільного банківського рахунка банк зобов'язується приймати і зараховувати на рахунок, відкритий клієнтам – фізичним особам (володільці рахунка), грошові кошти, що їм надходять, виконувати розпорядження клієнтів про перерахування і видачу відповідних сум з рахунка та проведення інших операцій за рахунком.

2. Договір спільного банківського рахунка не може використовуватись фізичними особами для здійснення підприємницької та незалежної професійної діяльності.

3. Права на грошові кошти, що знаходяться на рахунку вважаються такими, що належать, їм у рівних частках, якщо інше не встановлено договором.

4. Розпорядження спільним банківським рахунком здійснюється клієнтами спільно, якщо інше не встановлено договором спільного банківського рахунку.

5. Кожний із клієнтів несе обов'язки з оплати послуг банку у рівних частках, якщо інше не встановлено договором спільного банківського рахунку.

6. При арешті коштів на спільному банківському рахунку за зобов'язаннями одного з володільців рахунку, інші володільці рахунку мають право вимагати звільнення від арешту належної їм частки грошових коштів.

7. Звернення стягнення на грошові кошти, що знаходяться на спільному банківському рахунку, за зобов'язанням одного з володільцев рахунку, може бути звернуто лише на його частку у вказаних грошових коштах.»

2. Доповнити параграф 1 глави 72 ЦК України статтею 1076.12 наступного змісту.

«1076.12. Особливості договору сімейного банківського рахунку

1. За договором сімейного банківського рахунка банк зобов'язується приймати і зараховувати на рахунок, відкритий клієнтам – фізичним особам (подружжя), грошові кошти, що їм надходять, виконувати розпорядження клієнтів про перерахування і видачу відповідних сум з рахунка та проведення інших операцій за рахунком.

2. Договір сімейного банківського рахунка не може використовуватись фізичними особами для здійснення підприємницької та незалежної професійної діяльності.

3. Розпорядження сімейним банківським рахунком здійснюється клієнтами спільно, якщо інше не встановлено договором спільного банківського рахунку.

4. Права на грошові кошти, що знаходяться на рахунку, є спільними правами подружжя (ст. 368 Кодексу), якщо інше не передбачено шлюбним договором, або договором про розділ майна, про укладення якого клієнти-подружжя повідомили банк.

5. Клієнти, яким відкрито сімейний банківський рахунок, несуть солідарну відповідальність за оплату послуг банку, якщо інше не встановлено договором сімейного банківського рахунку.

6. Звернення стягнення на грошові кошти, що знаходяться на сімейному банківському рахунку, за зобов'язанням одного з володільцев рахунку, відбувається в порядку звернення стягнення на об'єкти права спільної сумісної власності подружжя.

7. До сімейного банківського рахунку відкритого банком клієнтами - жінка та чоловік, які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь - якому іншому шлюбі, про що останні повідомили банку, застосовуються

положення цієї статті Кодексу, які регулюють договір сімейного банківського рахунку.

3. Викласти частину 3 статті 1058 ЦК України у наступній редакції.

«3. До відносин банку та вкладника за рахунком, на який внесений вклад, у т. ч. за спільним та сімейним банківським рахунком, застосовуються положення про договір банківського рахунку (пар. 3 глава 72 цього Кодексу), якщо інше не встановлено цим параграфом глави 71 цього Кодексу або не впливає із суті договору банківського вкладу.»

4. Внести зміни до статті 2 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», а саме викласти пункт 3 частини 1 статті 2 вказаного Закону у наступній редакції.

«3) вклад - кошти в готівковій або безготівковій формі у валюті України або в іноземній валюті, які залучені банком від вкладника/вкладників (або які надійшли для вкладника/вкладників) на умовах договору банківського рахунку, банківського вкладу (депозиту) (крім коштів, залучених від видачі ощадного сертифіката банку та депозитного сертифікату банку), включаючи нараховані відсотки на такі кошти. Кошти, залучені банком від видачі (випуску) ощадного сертифіката банку або депозитного сертифікату банку, не є вкладом».

Актуальною є і можлива динаміка суб'єктного складу договору банківського вкладу, в контексті чого слід звернути увагу, перш за все на можливість відступлення вкладником права вимоги за вказаним договором.

В цивільному законодавстві України відступлення права вимоги являє собою окремий випадок заміни кредитора в зобов'язанні, а сама така заміна кредитора у зобов'язанні є класичним прикладом сингулярного правонаступництва [28, с. 57]. Як вказує В. І. Пушай відступлення права вимоги характеризується добровільним характером поведінки кредитора, якій висловлює намір передати своє право іншій особі. Правочин, у якому виражається відступлення зобов'язального права вимоги, має відповідати всім ознакам правочину [244, с. 505]. Відповідно з цим правовідносини з відступлення кредитором права вимоги іншій особі регулюються статтями 512-519 ЦК України, а саме відступлення може відбуватись на підставі

різноманітних цивільних договорів, наприклад, договору купівлі-продажу права вимоги (ч. 3 ст. 656 ЦК України), договору дарування (ч. 2 ст. 718 ЦК України) тощо.

На переконання науковців наслідком відступлення кредитором права вимоги до боржника є не заміна сторони у договорі, а є заміна сторони у зобов'язальному правовідношенні, що не впливає на зміст обов'язків боржника [16, с. 45]. Зазначене відступлення права вимоги не потребує згоди боржника, якщо інше не встановлено договором або законом (ч. 1 ст. 516 ЦК України) [293]. Із назви статті 512 ЦК України вбачається, що у вказаній статті Кодексу мова йде суто про перехід права (вимоги), яке виникло із зобов'язання, тобто перехід прав, що виникли з інших підстав норми статті 512 ЦК України не регулюють. Загалом аналізуючи норми вказаної статті ЦК України можна дійти висновку, що право кредитора на відступлення вимоги до боржника іншій особі встановлено законодавцем як загальний дозвіл. Такий підхід у цивільному праві пояснюється науковцями тим, що в сучасному цивільному обороті зобов'язання багато у чому втратило особистий характер, наявне у кредитора право вимоги стало розглядатись як самостійна майнова цінність [138, с. 7], а право вимоги у наші дні розглядається як функціональний майновий об'єкт [292, с. 169].

Отже, національний законодавець виходить з принципової позиції про можливість відступлення права у зобов'язальних правовідносинах від однієї сторони такого зобов'язання (кредитор) іншій особі (новий кредитор). Як вказує О. С. Йоффе це зумовлено тим, що «боржнику все одно, кому здійснювати виконання – старому або новому кредитору» [78, с. 79]. При цьому під вказаною вимогою слід розуміти як борги, за якими вже повинен відбутися платіж, платіж, який має відбутись у майбутньому, так і права вимоги негрошового характеру. Як виняток із цього, кредитор у зобов'язанні не може бути замінений, якщо це встановлено договором або законом (ч. 3 ст. 512 ЦК України). Прикладом такої заборони є заборона відступлення права вимоги у зобов'язаннях, нерозривно пов'язаних з особою кредитора, зокрема у зобов'язаннях про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю (ч. 1 ст. 515 ЦК України) [293].

За загальним правилом до нового кредитора переходять усі права, які мав первісний кредитор зобов'язанні (ч. 1 ст. 514 ЦК України). Але вказані норми закону

є диспозитивними, і тому інше може бути встановлено договором або законом. Відповідно із цим сторони договору на підставі якого відбувається відступлення права вимоги можуть домовитись про конкретний обсяг прав, який відступається новому кредитору. Як наслідок цього сторони можуть здійснити часткову заміну кредитора у зобов'язанні, за умов подільності зобов'язання [133, с. 15]. Можливість відступлення подільних вимог є характерним не тільки для цивільного законодавства України, а й для цивільного законодавства більшості європейських країн, а у тих країнах, в законодавстві яких воно прямо не передбачено, в силу диспозитивності його норм воно допускається доктриною цивільного права та судовою практикою (наприклад, Нідерланди, Греція) [276, с. 137], аналогічний підхід в цьому питанні демонструють і модельні закони, що розроблялись останнім часом для цілей уніфікації норм цивільного законодавства (наприклад, ст. 11:103 Європейських принципів договірної права, 2004) [208]. Окремо зазначимо, що у практиці цивільного обороту України поширено часткове відступлення кредитором права вимоги сплати грошей (грошових коштів), які розглядаються в науці цивільного права в якості подільних об'єктів цивільних прав [112].

Зважаючи на вищевикладене, з приводу можливості відступлення кредитором (вкладник) права вимоги за договором банківського вкладу слід зазначити таке. Договір банківського вкладу є реальним договором та одностороннім зобов'язанням. З урахуванням вказаного, отримавши вклад, банк (боржник) зобов'язаний повернути вкладнику (кредитору) суму вкладу та сплатити проценти за ним, а вказаному обов'язку банку кореспондує право вкладника вимагати від банку повернення суми вкладу та сплати процентів за ним. Оскільки право вимоги вкладника до банку за договором банківського вкладу є оборотоздатним об'єктом цивільних прав, воно може бути матеріальним об'єктом зобов'язань, які можуть виникати на підставі різноманітних правочинів. Як бачиться із аналізу норм параграфу 3 глави 71 ЦК України, вказані норми Кодексу не встановлюють заборону на відступлення прав вимоги вкладника за договором банківського вкладу. Зазначимо, що такої заборони не місять і норми глави 47 ЦК України, оскільки вказані права вимоги на отримання від банку грошей, не можуть розглядатись в якості зобов'язання, яке є нерозривно

пов'язаним із особою кредитора (вкладник) (ч. 1 ст. 515 ЦК України) [62, С.65-77]. Аналогічної правової позиції у цьому питанні дотримується більшість науковців [119, с. 19], [268, с. 10].

Виключенням із цього загального правила є відступлення права вимоги за «пенсійним депозитним вкладом», що розміщується на пенсійному «депозитному рахунку», який відкривається вкладнику банком у відповідності до норм Закону України «Про недержавне пенсійне забезпечення» для накопичення заощаджень на виплату пенсії [227]. Як вказують науковці такого роду вклади є пов'язаними з особою вкладника (пенсіонер), якому банки встановлюють підвищенні процентні ставки та інші більш привабливі умови договору, відповідно із чим, таке право не може перейти до інших осіб в порядку відступлення права вимоги [121, с. 218].

Неоднозначним є питання щодо можливості відступлення права вимоги за договором банківського вкладу з фізичною особою, внесення вкладу за яким підтверджено видачею ощадної книжки. Згідно закону відомості про вклад, вказані в ощадній книжці, є підставою для розрахунків за вкладом між банком і вкладником. Видача банківського вкладу, виплата процентів за ним і виконання розпоряджень вкладника про перерахування грошових коштів з рахунка за вкладом іншим особам здійснюються банком у разі пред'явлення ощадної книжки. Закон передбачає видачу нової ощадної книжки, яку втрачено вкладником або приведено у непридатний для пред'явлення стан, за заявою вкладника (ст. 1064 ЦК України), але не передбачає можливості отримання нової ощадної книжки для нового кредитора, у випадку відступлення вкладником права вимоги за договором банківського вкладу. Зазначимо, що раніш судова практика розглядала ощадну книжку як складову частину письмової форми договору банківського вкладу [201].

Разом з тим, як свідчить судова практика останніх часів, таке відступлення прав вимоги є можливим, з огляду на те, що укладення договору банківського вкладу та внесення суми банківського вкладу на рахунок у банку може підтверджуватись не тільки ощадною книжкою, а й іншими документами, передбаченими банківським законодавством та банківською практикою [193].

В цілях вдосконалення норм абзацу 2 частини 3 статті 1064 ЦК України пропонується викласти її у наступній редакції:

«Якщо ощадну книжку втрачено, приведено у непридатний для пред'явлення стан, або право вимоги за вкладом відступлено вкладником третій особі, банк за заявою вкладника або третьої особи видає нову ощадну книжку».

Свої особливості має і перехід прав за договором банківського вкладу, письмова форма якого підтверджена видачею ощадного сертифікату банку. Останній є борговим, неемісійним, ордерним цінним папером, інструментом грошового ринку, який існує виключно у паперовій формі (ст. ст. 7, 8, 26 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки»). Оскільки, цінні папери є самостійним оборотним об'єктом цивільних прав (ст. 177 ЦК України), особа, зазначена в ощадному сертифікаті, може передати право власності на такий цінний папір іншій особі лише шляхом вчинення повного (іменного) індосаменту. Що ж до права вимоги вкладника (власника ощадного сертифіката банків) на одержання після спливу встановленого строку суми вкладу та процентів, встановлених таким сертифікатом, у банку, який його видав, то вони одночасно переходять до особи, яка набула право власності на такий цінний папір за повним (іменним) індосаментом (ч. 2 ст. 194, ч. 5 ст. 197 ЦК України) [293]. Як наслідок цього розпорядження вкладником своїми правами на вклад може здійснюватись лише шляхом передання відповідного цінного паперу за індосаментом.

Зазначимо також те, що обмеження щодо можливості заміни кредитора у зобов'язанні, що виникає на підставі договору банківського вкладу, можуть бути встановлені договором (ч. 3 ст. 512 ЦК України). Як наслідок цього, значна частина договорів банківського вкладу містить положення про те, що перехід до іншої особи права вимоги вкладника на повернення вкладу або його частини, можливий лише за наявності письмової згоди на це банку [242].

Слід зазначити, що, незважаючи на встановлені законодавством обмеження, щодо можливості здійснення розрахунків за вкладними (депозитними) рахунками вкладників, банківські правила дозволяють відступлення права вимоги за договором банківського вкладу (п. п. 20, 21, 27 роз. II) [182]. Такої ж позиції у питанні щодо

можливості часткового відступлення права вимоги за договором банківського вкладу дотримується і судова практика [194]. З приводу ж можливості часткового відступлення прав вимоги за договором банківського вкладу, укладення якого та внесення суми вкладу за яким, підтверджується ощадною книжкою, слід зазначити таке. Оскільки закон не передбачає можливості видачі за вкладним (депозитним) рахунком, який є іменним рахунком вкладника, кількох ощадних книжок на ім'я різних осіб, правомірність такого правочину новому кредитору доведеться доводити в суді. В свою чергу за договором банківського вкладу, письмова форма якого підтверджена видачею ощадного сертифікату банку, часткове передання прав вимоги не можливе в силу того, що закон не передбачає можливості дроблення ощадного сертифікату банків, який є борговим, неемісійним, паперовим ордерним цінним папером.

З огляду на вищевказане слід також визнати, що на можливість відступлення права вимоги за договором банківського вкладу можуть впливати не тільки норми цивільного законодавства, а й публічно-правові норми, зокрема, банківські правила у сфері правового регулювання відкриття банківських рахунків, здійснення вкладних (депозитних) операцій, та здійснення валютних операцій тощо.

В Україні порядок відкриття банками вкладних (депозитних) рахунків визначається Національним банком України (п. 4 ст. 63 Закону України «Про платіжні послуги») [230]. В свою чергу можливість відступлення права вимоги за договором банківського вкладу залежить від суб'єктного складу учасників договору та валюти вкладу.

Можливість відступлення вкладником права вимоги за вкладами та процентами за вкладом обмежується наступним чином: а) суб'єкти господарювання за вкладами у гривні, можуть відступити право вимоги за вкладом та процентами лише на користь резидента (ів). Відповідно з цим можливість відступлення прав вимоги за вкладами у іноземній валюті для цих осіб не передбачена; б) юридична особа - нерезидент може відступити права вимоги за вкладом щодо виплати грошової суми (вкладу) у національній або іноземній валюті та процентів на неї лише на користь іншої(их) особи (осіб) - нерезидента(ів); в) фізична особа прав вимоги за договором

банківського вкладу у національній валюті та процентів за таким вкладом може здійснюватись лише на користь іншої(их) особи (осіб) - резидента(ів). Відповідно з цим можливість відступлення прав вимоги за вкладами у іноземній валюті для цих осіб не передбачена. За вкладним (депозитним) рахунком представництва юридичної особи-нерезидента, яке не здійснює підприємницької діяльності, офіційного представництва, представництва іншої організації, відокремленого підрозділу юридичної особи-нерезидента, відокремленого підрозділу міжнародної організації, інвестора можливість проведення операцій з відступлення вкладником права вимоги за вкладами та процентами за вкладом взагалі не передбачена (пп. 20, 22, 27 розділу II) [182]. На відміну від вказаного право вимоги за вкладним (депозитним) рахунком іноземного інвестора у гривнях/іноземній валюті можуть бути відступлені та переказані на інвестиційний/поточний рахунок/кореспондентський рахунок іншого іноземного інвестора/нерезидента (п. 69 роз. V) [174].

Зазначимо, що банківські правила допускають і відступлення права вимоги за банківським вкладом (депозитом), який був залучений банком на умовах субординованого боргу. Однак останнє відбувається лише з дозволу НБУ (п. 3.14 1 роз. III) [82].

В свою чергу слід зазначити, що в силу публічно – правових норм з моменту ведення у банку тимчасової адміністрації, відступлення права вимоги за договором банківського вкладу здійснюватись не може (ч. 5 ст. 32 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб») [232].

За загальним правилом для нового кредитора зберігають силу способи забезпечення виконання зобов'язань право вимоги за яким відступлено кредитором, якщо інше не встановлено договором або законом. Однак, говорячи про відступлення прав вимоги за договором банківського вкладу, не можна оминати питання щодо публічно-правових гарантій Фонду гарантування вкладів фізичних осіб (надалі – Фонд). На переконання науковців виплати Фонду на користь вкладників є виконанням публічного зобов'язання, яке виникло на підставі положень Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» [105, с. 111]. Згідно існуючої судової практики, у разі відступлення фізичною особою - вкладником іншої

особі, у т.ч. фізичній особі (ам) права вимоги за договором банківського вкладу, новий кредитор (ри) не може (уть) претендувати на отримання відшкодування коштів за вкладом за рахунок коштів Фонду. Така правова позиція обґрунтовується тим, що відступлення права вимоги не замінює договір банківського вкладу. Відтак, новий кредитор не набуває статусу вкладника в розумінні Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» та пов'язаного з цим статусом права на отримання гарантованої суми відшкодування коштів за вкладом від Фонду. Отже, маючи документально підтверджені грошові вимоги до банку (боржника) щодо його грошових зобов'язань набувач права вимоги стає кредитором банку (боржник). Водночас кредиторські вимоги нового кредитора, які ґрунтуються на договорі про відступлення права вимоги, не можуть бути задоволені за рахунок коштів Фонду, які мають інше призначення і спрямування (відшкодування вкладникам коштів за їхніми вкладами) [195], [196].

На наш погляд така позиція є дещо непослідовною, з огляду на те, що Фонд визнає за спадкоємцями вкладників право на отримання відшкодування, яке здійснюється на основі, пропорційній успадкованим ними частинам вкладу (ів), в межах суми відшкодування, що належала цьому вкладнику (пп. 9 - 12 роз.ІІІ Положення про порядок відшкодування Фондом гарантування вкладів фізичних осіб коштів за вкладами, затвердженого рішення виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб 09.08.2012 р. № 14 (у редакції рішення виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 26.05.2016 р. № 823) [185]. Як бачиться з частини 1 статті 512 ЦК України, спадкоємство як приклад універсального правонаступництва, і відступлення права вимоги як приклад сингулярного правонаступництва, є підставами заміни кредитора у зобов'язанні. Відповідно із вказаного не зрозуміло, чому в одному випадку заміна кредитора у зобов'язанні є можливою, а в іншому ні. На наше переконання в цілях вирішення вказаної проблеми можливим є внесення змін до пунктів 9-12 розділу ІІІ Положення про порядок відшкодування Фондом гарантування вкладів фізичних осіб коштів за вкладами, затвердженого рішення виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб 09.08.2012 р. № 14 (у редакції рішення виконавчої дирекції Фонду гарантування

вкладів фізичних осіб від 26.05.2016 р. № 823), які б надали фізичній особі (ам) (новий кредитор (ри), яка (які) до моменту ведення у банку тимчасової адміністрації набула право вимоги за договором банківського вкладу, укладеного банком з фізичною особою, право на отримання з боку Фонду відшкодування коштів вкладу, на основі пропорційній набутих прав вимоги, в межах суми відшкодування, що належала вкладнику. Як виключення із цього не підлягають відшкодуванню кошти за вкладами фізичних осіб, які були залученні банком після визнання його проблемним, з порушенням обмежень на залучення вкладів, встановлених відповідним рішенням Правління НБУ.

На відміну від вказаного відступлення права вимоги за вкладом фізичної особи на користь юридичної особи має своїм наслідком втрату гарантій Фонду, оскільки система гарантування вкладів не поширюється на вклади юридичних осіб. Аналогічного висновку можна дійти і щодо наслідків відступлення прав вимоги за вкладом юридичної особи на користь фізичної особи, оскільки з залишку коштів вкладу юридичних осіб регулярний збір до Фонду не сплачується. Вважаємо, що запровадження зазначених змін не повинно призвести до збільшення витрат Фонду, оскільки виплата Фондом відшкодування коштів за вкладом буде здійснюватись лише у межах суми відшкодування, що належала вкладнику.

Зазначимо, що динаміка суб'єктного складу договору банківського вкладу може мати місце і у випадку реалізації майнових прав на суму коштів, що зберігаються на вкладному (депозитному) рахунку суб'єктів господарювання, юридичної особи-нерезидента, фізичних осіб відповідно до договору застави. При цьому за вкладним (депозитним) рахунком представництва юридичної особи-нерезидента, яке не здійснює підприємницької діяльності, офіційного представництва, представництва іншої організації, відокремленого підрозділу юридичної особи-нерезидента, відокремленого підрозділу міжнародної організації, інвестора можуть проводитись операції, пов'язані з реалізацією майнових прав на суму коштів, що зберігаються на вкладному (депозитному) рахунку, відповідно до договору застави, але не відступлення прав вимог за договором банківського вкладу (п. п. 20, 21, 27 роз. II) [182].

Розглядаючи суб'єктний склад зобов'язальних відносин, які виникають на підставі договору банківського вкладу слід зазначити, що закони про регулювання діяльність фінансових установ, можуть надавати право на залучення вкладів небанківським фінансовим установам. Прикладом цього є кредитні спілки, які є кредитними установами, які мають право залучати на договірних умовах внески (вклади) своїх членів на депозитні рахунки як у готівковій, так і в безготівковій формі. Зобов'язання кредитної спілки перед одним своїм членом не можуть бути більше 10 відсотків від загальних зобов'язань кредитної спілки. (п. 5 ст. 8, п. 1 ст. 21 Закону України «Про кредитні спілки») [223]. Вказані фінансові операції здійснюються кредитними спілками на підставі ліцензії, отриманої в порядку визначеному постановою Правління НБУ від 24.12.2021 р. № 153 «Про затвердження Положення про ліцензування та реєстрацію надавачів фінансових послуг та умови провадження ними діяльності з надання фінансових послуг» [181], а самі зазначені фінансові операції здійснюються кредитними спілками з дотриманням вимог Законів України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», «Про кредитні спілки», та Правил здійснення депозитних операцій для кредитних спілок, затверджені розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України 30.12.2011 р. № 821 (у редакції розпорядження Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг від 26.04.2016 р. № 908) [204].

Згідно вказаного нормативно-правового акту договір про залучення внеску (вкладу) члена кредитної спілки на депозитний рахунок укладається в письмовій формі. Перший примірник договору про залучення внеску (вкладу) члена кредитної спілки на депозитний рахунок зберігається у кредитній спілці. Другий примірник договору про залучення внеску (вкладу) члена кредитної спілки на депозитний рахунок кредитна спілка зобов'язана надати члену кредитної спілки (або уповноваженій ним особі), який його підписав. Примірні договори про надання фінансових послуг є додатками до положення про фінансові послуги, затвердженого рішенням спостережної ради кредитної спілки. Підтвердженням залучення внесків (вкладів) членів кредитної спілки на депозитні рахунки є укладені в письмовій формі

договори, первинні бухгалтерські документи, оформлені згідно з вимогами законодавства України, та належним чином зафіксована в комплексній інформаційній системі кредитної спілки інформація про операції кредитної спілки з внесками (вкладами) членів кредитної спілки на депозитних рахунках (п. п.1, 2 роз. II) [204].

Особливістю діяльності кредитних спілок в Україні є те, що за рішенням спостережної ради кредитної спілки, остання може здійснити у період дії воєнного стану в Україні тимчасове зупинення її діяльності, у т. ч. щодо залучення та повернення внесків (вкладів) членів кредитної спілки на депозитні рахунки, виплату процентів на внески (вклади) членів кредитної спілки (п. 8 Роз. IX «Прикінцевих положень» Закону України «Про кредитні спілки») [223].

Зазначимо, що на можливість небанківських фінансових установ здійснювати вкладні (депозитні) операції вже звертали свою увагу науковці [108, с. 63 - 64]. Не заперечує такої можливості і нормативно-правові акти ЄС, які відносять такі операції до операцій кредитних установ (Додаток № 1 до Директиви Європейського парламенту і Ради 2013/36/ЄС від 26 червня 2013 р. «Про доступ до діяльності кредитних установ і пруденційний нагляд за кредитними установами та інвестиційними фірмами, про внесення змін до Директиви 2002/87/ЄС та про скасування директив 2006/48/ЄС та 2006/49/ЄС») [47] та законодавство країн ЄС (74, с.145 - 14, 154 - 157).

Разом з тим маємо зазначити, що кредитні спілки не є банками, а депозитні рахунки, які останні відкривають своїм членам, є не банківськими рахунками (зокрема, вкладними (депозитними), а є рахунками бухгалтерського обліку кредитних спілок. З огляду на вказане внески (вклади) членів кредитної спілки не є банківським вкладом у розумінні статті 1058 ЦК України, а договір про залучення внеску (вкладу) члена кредитної спілки на депозитний рахунок є поіменованим договором, який не є тотожним договору банківського вкладу.

В зв'язку із вказаним можна підтримати науковців на думку яких за відсутності в законі норм, які б системно регулювали договір внеску (вкладу) на депозитний рахунок кредитної спілки, до вказаного договору застосовуються норми

ЦК України про договір банківського вкладу в порядку аналогії закону [202, с. 18 - 19].

3.2. Матеріальний об'єкт зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу

У цивільному праві України під матеріальним об'єктом зобов'язання цивілісти розглядають, як правило майно (товар, гроші) [23, с. 156], [307], [78, с. 2 - 13].

З норм частини 1 статті 1058 ЦК України вбачається, що матеріальним об'єктом зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу, є гроші (грошові кошти). Зазначимо, що у законодавстві України легальне визначення вказаного поняття відсутнє. Цивільне законодавство України лише встановлює, що зобов'язковим до приймання за номінальною вартістю на всій території України, є грошова одиниця України – гривня (ч. 1 ст. 192 ЦК України) [293]. З вказаного можна дійти висновку, що ЦК України встановлює лише головну функцію грошей – функцію законного засобу платежу. Як вказують науковці грошам також притаманні і інші функції, зокрема, функція міри зустрічного задоволення (через категорію ціни), яка нормативно закріплена в статті 189 ГК України та пункті 15 статті 1 Закону України «Про ціни і ціноутворення». Гроші також можуть виступати в цивільному обігу в якості самостійного об'єкту цивільно-правових відносин (договір дарування, позики, спадкування тощо) [5, с. 307 - 308].

Норми статті 99 Конституції України [103] та статті 32 Закону України «Про Національний банк України» [226] встановлюють, що грошовою одиницею України є гривня, що дорівнює 100 копійкам. Закон України «Про платіжні послуги» (ч. 1 ст. 3) визначає грошову одиницю України терміном «грошові кошти», які існують в Україні у готівковій (формі грошових знаків) та безготівковій (формі записів на рахунках) формах [230]. В свою чергу, Закон України «Про банки і банківську діяльність» оперує поняттям «кошти» до яких відносить «гроші у національній або іноземній валюті чи їх еквівалент», використовуючи це поняття і при визначенні поняття «вклад (депозит)» (ст. 2) [210].

Характеризуючи використання у різних законодавчих актах термінів «гроші (грошові кошти)», «кошти», «гроші» слід підтримати науковців, які вважають, що застосування цих термінів є певним чином безсистемним [162, с. 29 - 30]. В зв'язку з цим можна підтримати В. Л. Яроцького на переконання якого, оскільки слово кошти в правовому вжитку вже давно є самодостатнім, слово «грошові» пропонується не застосовувати у нормотворенні [244, с. 523].

Як вже зазначалось гроші (грошові кошти) існують у готівковій формі (формі грошових знаків - банкноти, монети), які мають зазначену на них номінальну вартість, та у безготівковій формі (формі записів на рахунках). Обидві форми грошових коштів можуть використовуватись для здійснення розрахунків учасниками цивільного обороту, з урахуванням встановлених законодавством обмежень щодо розрахунків готівкою (ст. 1087 ЦК України). При цьому, як вказують науковці переважна частина розрахунків (понад 80 процентів) здійснюється у безготівковій формі [133, с. 767 - 768]. З огляду на це, у встановлених законодавством випадках, готівкові грошові кошти перестають розглядатись в якості законного засобу платежу, а безготівкові грошові кошти навпаки стають єдиним законним засобом платежу [71, с. 216]. На думку В. О. Майорова, «готівкові та безготівкові кошти мають однакові функції та єдиний зміст, і можуть використовуватися замінюючи один одного в рамках одного зобов'язання» [117, с. 7 - 8]. На переконання більшості науковців грошові знаки є родовими, подільними, замінними, рухомими речами [288, с. 290]; [133, с. 326]. Що ж до безготівкових коштів, то вони на переконання більшості науковців відносяться до зобов'язальних прав вимоги клієнта до банку [45], [139, с. 17], [11, с. 123].

Аналізуючи поняття «гроші (грошові кошти)» слід проаналізувати співвідношення вказаного поняття з поняттям «електронні гроші», які закон визначає як одиниці вартості, що зберігаються в електронному вигляді, випущені емітентом електронних грошей для виконання платіжних операцій (у тому числі з використанням наперед оплачених платіжних карток багатоцільового використання), які приймаються як засіб платежу іншими особами, ніж їх емітент, та є грошовим зобов'язанням такого емітента електронних грошей електронні гроші», які є одиницею вартістю, що зберігаються в електронному вигляді, випущені емітентом

електронних грошей для виконання платіжних операцій (у тому числі з використанням наперед оплачених платіжних карток багатоцільового використання), які приймаються як засіб платежу іншими особами, ніж їх емітент, та є грошовим зобов'язанням такого емітента електронних грошей (п. 14 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про платіжні послуги») [230]. Останні суттєво відрізняються від грошей (грошових коштів) у безготівковій формі. Зокрема, на відміну від безготівкових коштів електронні гроші обліковуються без відкриття банківського рахунку, а відповідно з цим мають різні джерела правового регулювання, різні права та обов'язки сторін у правовідносинах, пов'язаному з їх використанням. Як слушно вказує С.І Шимон електронні гроші, на відміну від готівки та безготівкових коштів, не є універсальним засобом платежу і приймаються виключно користувачами відповідних платіжних систем..., з огляду на їх двояку правову природу являють собою також право вимоги. Це означає, що власники електронних грошей мають право грошової вимоги до банку-емітента, який зобов'язаний ці вимоги погашати. Унаслідок переказу електронних грошей їх одержувач набуває право грошової вимоги до того самого суб'єкта (емітента), що й платник.... Та по суті є приватними грошима, які емітуються персонально за зверненням користувача (комерційного агента) відповідною банківською установою, яка власними коштами забезпечує їхню майнову (економічну) цінність, гарантуючи їх обмін на законний засіб платежу – готівкові чи безготівкові гроші [317, с. 390- 396].

Згідно банківських правил користувач електронних грошей - суб'єкт господарювання має право використовувати електронні гроші (емітовані банками у гривні, для використання на території України) для здійснення оплати товарів, робіт та послуг, а користувач - фізична особа має право використовувати електронні гроші не тільки для здійснення оплати товарів, робіт та послуг, а й перераховувати електронні гроші на користь інших користувачів, які є споживачами (п. 5 ч. 3 ст. 60 Закону України «Про платіжні послуги» [230], п.п. 2 п. 62 Положення про випуск електронних грошей та здійснення платіжних операцій з ними, затвердженого Постановою Правління Національного банку України від 29 вересня 2022 р. № 210 [177]). Не передбачає можливості залучення у банківський вклад електронних грошей

і інші нормативно-правові акти банківського законодавства. Крім того, в умовах воєнного часу випуск банками електронних грошей, поповнення електронних гаманців електронними грошима, розповсюдження електронних грошей призупинено (п. 16) [233].

З огляду на вказане можна дійти обґрунтовано висновку, що електронні грошові кошти не можуть бути матеріальним об'єктом зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу.

Що ж до можливості використання в якості матеріального об'єкту договору банківського вкладу цифрових грошей НБУ, то з цього приводу можна зазначити таке. Закон визначає цифрові гроші НБУ як електронну форму грошової одиниці України, емітентом якої є НБУ. Норми статті 3 Закону України «Про платіжні послуги» для його цілей відносить цифрові гроші НБУ до грошей, які існують лише в безготівковій формі та використовуються фізичними і юридичними особами для проведення платіжних операцій та розрахунків виключно у випадках, передбачених законами України та/або нормативно-правовими актами НБУ [230].

Отже враховуючи, що цифрові гроші НБУ використовуються фізичними та юридичними особами виключно для проведення платіжних операцій та розрахунків, вони не можуть бути матеріальним об'єктом зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу.

Як вже зазначалось при розгляді поняття «вклад (депозит)», що використовується у банківському законодавстві, матеріальним об'єктом зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу, можуть бути не тільки гроші (грошові кошти), а й іноземна валюта. Банківські вклади у вільноконвертованій валюті, незважаючи на низки процентні ставки, є поширеним об'єктом банківського вкладу в Україні, що в значній мірі зумовлено вірогідністю отримання вкладником доходу від збільшення реальної ринкової вартості суми вкладу внаслідок зростання обмінного курсу іноземної валюти по відношенню до гривні, що є домінуючим трендом для валютного ринку України на протягом останніх десятиліть.

ЦК України не містить легального визначення поняття «іноземна валюта», а лише встановлює, що остання може використовуватись в Україні у випадках і в порядку, встановлених законом (ч. 2 ст. 192 ЦК України) [293]. Не містить його і валютне законодавство, яке наводить лише перелік валютних цінностей, які відносяться до іноземної валюти, що наведений у нормах пункту 5 частини 1 статті 1 Закону України «Про валюту і валютні операції». Отже, як і у випадку з грошовими коштами, в даному випадку мова йде лише про певні можливості виконання останньою функції засобу платежу. Норми валютного законодавства відносять до іноземної валюти: 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 одиницях іноземних держав та (або) банківських металах [211].

З вказаного бачиться, що до іноземної валюти відноситься іноземна валюта, яка є законним платіжним засобом на території іноземних держав, їх угруповань (наприклад, євро), та іноземна валюта в міжнародних грошових одиницях (наприклад, СПЗО), яка застосовується лише у міждержавних економічних відносинах.

З урахуванням вищевказаного, та з аналізу норм статей 2, 4, 5, 9 Закону України «Про валюту і валютні операції» [208], та положень банківських правил (роз. II) [182] можна дійти висновку, що матеріальним об'єктом зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу, може бути іноземна валюта у готівковій або безготівковій формі. При цьому відповідно до норм валютного законодавства банки мають залучати банківські вклади у іноземній валюті за наявності банківської ліцензії (ч. 1 ст. 9 Закону України «Про валюту і валютні операції») [211], що свідчить про скасування в Україні подвійного ліцензування вказаних банківських операцій. Разом з тим, в період запровадження в Україні воєнного стану банківськими правилами

банкам заборонено видача ощадних сертифікатів, що номіновані в іноземній валюті (п. 5³ [233]).

Особливістю валютних вкладів є те, що в силу вимог законодавства виконання зобов'язань банку щодо повернення суми банківського вкладу (депозиту), залученої у іноземній валюті від учасника цивільних відносин, та сплата процентів за ним може відбуватись у валюті банківського вкладу, або на умовах та в порядку, передбачених договором, відповідно до заяви вкладника - у національній валюті або банківських металах (ч. ч. 2, 3 ст. 5 Закону України «Про валюту і валютні операції» [211], п. 16 роз. II [182]).

В Україні іноземні валюти за ознакою конвертованості поділяють законодавством на: валюти, які широко використовуються для здійснення платежів за міжнародними операціями, валюти держав – членів ЄС (1 група) – (долар США, євро, фунт стерлінгів, швейцарський франк тощо); конвертовані валюти, які широко не використовуються для здійснення платежів за міжнародними операціями (2 група) – (більшість валют країн СНД та країн, що розвиваються); неконвертовані валюти (3 група) – (кубинський песо, іракський дінар) (п. п. 1-3 Класифікатору іноземних валют та банківських металів, затвердженим постановою Правління Національного банку України від 04.02.1998 р. № 34 (у редакції постанови Правління НБУ від 19.04.2016 р. № 269) [94]).

Законодавство України в цілому імперативно не обмежує банки у виборі валюти вкладу в іноземній валюті. Такий вибір як правило визначається потребами сторін банківського вкладу, валютою наявних у вкладників накопичень, наявністю у банків кореспондентських рахунків у іноземних валютах тощо. Разом з тим законодавство України імперативно забороняє банкам здійснювати будь-які валютні операції: з використанням російських та білоруських рублів (п. 17) [233], банкам заборонено здійснювати касові операції з приймання готівки у російських рублях (п. 9) [87] тощо. Як наслідок цього українські банки як правило пропонують вкладникам банківські вклади у найбільш поширених в Україні конвертованих іноземних валютах (євро, долар США тощо).

З аналізу норм банківського законодавства бачиться, що матеріальним об'єктом депозитних операцій банків можуть бути банківські метали (ст. 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210]. Такі ж самі норми містить і перспективне законодавство, зокрема, Закон України «Про фінансові послуги та фінансові компанії», який прямо відносить до фінансових послуг - залучення банківських металів, що підлягають поверненню (п. 3 ч. 1 ст. 3) [236]. Таки операції банків вже були предметом дослідження українських науковців, які відносили їх до нетрадиційних операцій та послуг банків [125, с. 1]. Зазначимо, що для вкладника такі депозитні операції є цікавими з огляду на те, що останні дозволяють клієнту банку одержати деякий захист від інфляції, оскільки банківські метали є валютною цінністю, ціни на які визначаються світовим ринком дорогоцінних металів, який формується балансом попиту та пропозиції.

Закони України «Про Національний банк України» (ст. 1) та «Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними» відносять до банківських металів - золото, срібло, платина, метали платинової групи, доведені (афіновані) до найвищих проб у зливках і порошках, що мають сертифікат якості, а також монети, вироблені з дорогоцінних металів (ст. 1) [226], [214]. Вони є дорогоцінними металами (ст. 1) [226]. Останні є валютною цінністю, яка не відноситься до іноземної валюти (ч. 1 ст. 1 Закону України «Про валюту і валютні операції») [211]. Згідно банківських правил золото, паладій, платина, та срібло віднесені до 1 групи конвертованості, та відповідно з цим є такими, що вільно конвертуються і можуть широко використовуватись для здійснення міжнародних платежів (п. 1) [94]. Зазначимо, що як і у випадку з іноземною валютою, на відміну від грошових коштів, можливість здійснення розрахунків з використанням банківських металів обмежується нормами статті 5 Закону України «Про валюту і валютні операції» [211], та банківськими правилами (п. 32 розділу IV Положення про здійснення операцій із валютними цінностями, затвердженого постановою Правління НБУ від 02.01.2019 р. № 2 [171], п. 35 Положення про заходи захисту та визначення порядку здійснення окремих

операцій в іноземній валюті, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 02.01.2019 р. № 5 [174]).

Як вказує А. О. Сінянська, це свідчить про те, що законодавець вважає дорогоцінні метали доволі надійним активом, що свідчить про те, що законодавець вважає дорогоцінні метали доволі надійним активом [258, с. 27]. Вказане надійність зумовлена перш за все таким. Вартість банківських металів відносно незалежна від держави, оскільки визначається на світових ринках дорогоцінних металів під впливом фізичних, економічних, політичних та психологічних факторів [57, с. 13]; банківські метали є ліквідним активом інвестора; на відміну від існуючих сучасних фіатних національних валют, банківські метали не схильні до значної інфляції, а тому являють собою привабливі об'єкти довгострокових інвестицій для учасників цивільного обороту, особливо у період економічних криз та інших потрясінь. При цьому окрім наявності традиційних ознак оплатності банківського вкладу (проценти, дохід у іншій формі), для банківських вкладів у банківських металах з економічної точки зору, за умов існуючих трендів коливання цін банківських металів, існує вірогідність отримання вкладником доходу від збільшення вартості банківського металу на ринку, а той час як домінуючим трендом для фіатних національних валют більшості економічно-розвинутих країн світу в останні десятиріччя є навпаки їх девальвація.

В Україні банківські метали можуть поставлятися як шляхом їх фізичної поставки (зливки, порошки тощо) або без їх фізичної поставки шляхом здійснення розрахунків з використанням «металевих рахунків», які відкриваються уповноваженими банками України для обліку операцій, що здійснюються з банківськими металами» (ст. 1 Закону України «Про Національний банк України») [226]. Як виключення банківські вклади (депозити), які залучаються банками на умовах субординованого боргу, можуть бути внесені лише в порядку їх фізичної поставки (п.1.1 гл. 1 роз. III) [82].

З огляду на вказане банківські метали щодо яких здійснюється їх фізична поставка слід віднести до речей, а банківські метали, які можуть поставлятися і без їх фізичної поставки (дематеріалізовані або обезлічені банківські метали) зобов'язальними правами вимоги до банку.

Конкретний вид банківського металу для внесення його у банківський вклад обирається за домовленістю сторін. Найбільш поширеним банківським металом у банківських операціях банків України є золото, переваги якого обґрунтовуються науковцями наступним: 1) висока ліквідність (золото може бути конвертованим на фінансовому ринку у короткий термін, на противагу деяким цінним паперам); 2) резервний засіб (накопичення золота державними банками з метою забезпечення грошей); 3) незалежність (вартість золота перебуває під впливом низки чинників, однак його цінність в ролі платіжного засобу є незмінною); 4) диверсифікація активів (золото захищає інвестиційний портфель від цінових коливань); 5) надійність та стабільність (цінність золота як способу вкладення грошей) [126, с. 230 - 237]. Як наслідок цього банківські метали у банківський вклад на умовах субординованого боргу може бути залучений банком лише у вигляді золота (золото в стандартних та/або мірних зливках) (п.1.1 гл. 1 роз. III) [82].

З аналізу норм банківських правил [182] бачиться, що банківські вклади (депозити) у банківських металах можуть бути внесені як на вкладні (депозитні) рахунки вкладників, так і на рахунки банку (металеві рахунки), якщо письмова форма договору банківського вкладу посвідчується ощадним сертифікатом банку.

З норм банківських правил [182] вбачається наступне: 1) не передбачено внесення на вкладний (депозитний) рахунок вкладника банківських металів третьою особою, що передбачено законом для банківських вкладів статтею 1062 ЦК України. Зазначимо, що вказане суперечить і нормам валютного законодавства України, які забороняють на території України валютні операції з переказу банківських металів з рахунків юридичних осіб (крім банків) на рахунки інших юридичних осіб (крім банків) та фізичних осіб, з рахунків фізичних осіб на рахунки юридичних осіб (крім банків), а також з рахунків фізичних осіб-резидентів на рахунки фізичних осіб-нерезидентів. Отже, переказ банківських металів з рахунків фізичних осіб на рахунки фізичних осіб – резидентів в Україні не забороняється (п. 35 розділу IV) [174]; 2) банківські метали можуть бути внесені на вкладний (депозитний) рахунок вкладника та повернуті вкладнику лише без фізичної поставки банківських металів, шляхом її перерахування з поточного рахунку вкладника. Як виключення можливе внесення та

повернення банківського вкладу у банківських металах з його фізичною поставкою за договором банківського вкладу, укладеного з фізичною особою, письмова форма якого підтверджена видачею ощадного сертифікату банку; 3) не передбачена можливість відступлення власником вкладного (депозитного) рахунку на користь іншої особи права вимоги за договором банківського вкладу, об'єктом якого є банківські метали; 4) не передбачена можливість реалізації майнових прав на банківські метали відповідно до договору застави. Вказане свідчить про невідповідність положень вказаних банківських правил актам валютного законодавства. Останні хоча і забороняють використовувати як заставу готівкову іноземну валюту і банківські метали, але роблять виняток для операцій із застави майнових прав на кошти в іноземній валюті та/або банківських металах, які знаходяться на рахунках у банках (п. 36 роз. I Положення про здійснення операцій із валютними цінностями, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 02.01.2019 року № 2) [174]; 5) за бажанням вкладника сума банківського вкладу та процентів за вкладом (депозитом) у банківських металів можуть бути сплачена банком у банківських металах або у гривні. Відповідно з цим у разі виплати суми вкладу або процентів у гривні, її сума розраховується банком за курсом встановленим в договорі, а якщо такий курс не встановлено за домовленістю сторін. Вказане свідчить про невідповідність вказаних положень банківських правил нормам закону, згідно яких проценти за депозитами у банківських металах можуть бути сплачені не тільки в гривні, а й в іноземній валюті (ч. 3 ст. 5 Закону України «Про валюту і валютні операції») [211]; 6) не передбачається можливість сплати доходу за вкладом у банківських металах в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором.

Особливістю цього договору є те, що за відсутністю у його тексті розміру процентної ставки, облікова ставка НБУ (ч. 1 ст. 1061 ЦК України) [293] до такого вкладу не застосовується в силу відмінності банківських металів від грошових коштів (гривні). З огляду на вказане слід зазначити, що в Україні офіційне співвідношення між гривнею та золотом або іншими дорогоцінними металами не встановлюється,

однак НБУ розраховує та оприлюднює облікову ціну банківських металів (ст. ст. 32, 36 Закону України «Про Національний банк України») [226].

Вказане свідчить про певну невідповідність вказаного нормативно-правового акту банківського законодавства актам цивільного права та гарантіям свободи здійснення валютних операцій (ст. 4 Закону України «Про валюту і валютні операції») [211].

Серед недоліків правового регулювання договору банківського вкладу, за яким залучаються банківські метали, можна зазначити також таке. По-перше, банківські вклади у банківських металах не забезпечуються гарантіями Фонду гарантування вкладів фізичних осіб (п. 4 ст. 26 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб») [232]. По-друге, реалізація банківських металів є об'єктом оподаткування податком на додану вартість (п. 196.1.4 ст. 196 ПК України) [167]. По-третє, оскільки зобов'язання щодо повернення вкладу у банківських металах та сплати процентів за ним не є грошовими, не має підстав для застосування процентів, передбачених частиною 2 статті 625 ЦК України у разі прострочення їх виконання банком [293].

Окрім вказаного слід зазначити також наступне. Норми частини 1 статті 1058 ЦК України передбачають в якості матеріального об'єкту зобов'язання, яке виникає на підставі вказаного договору лише гроші (грошові кошти), які існують у готівковій та безготівковій формі [293].

Оскільки в Україні дозволений обіг іноземної валюти, яка також має зазначені форми, у випадку укладення договору банківського вкладу у гривні або іноземної валюти, вказаний договір підпадає під пряме регулювання норм параграфу 2 глави 71 ЦК України [293]. Що ж до банківських металів, то останні не відносяться до грошей (грошових коштів) або іноземної валюти.

Як наслідок цього українським науковцем Г. О. Михайлюк висловлена правова позиція, згідно якої договір вкладу дорогоцінних металів не є договором банківського вкладу, а є самостійною договірною конструкцією (реальний, односторонній, відплатний строковий), відповідно з чим, до нього не застосовуються норми параграфу 3 глави 71 ЦК України, а договір вкладу дорогоцінних металів має супроводжуватись обов'язковим відкриттям знеособленого металевого рахунку [125,

с. 5]. Зазначимо, що серед інших правознавців колишнього СРСР вказане питання є дискусійним. Наприклад, якщо одні науковці розглядають договір знеособленого металевих рахунку аналогом договору банківського рахунку [257], то інші таку можливість заперечують [76, с. 38], [26]. В той же час в банківській практиці [97] та судовій практиці [199] вказаний договір розглядається як такий, що підпадає як під дію норм банківських правил, так і під дію положень параграфу 2 глави 71, параграфу 1 глави 72 ЦК України.

Зазначимо, що на цей час, на відміну від ЦК України, банківські правила передбачають, що внесення банківських металів у банк може бути опосередковано договором банківського вкладу, передбачають зарахування банківських металів на вкладні (депозитні) рахунки вкладників, передбачають залучення банківських металів на рахунки банку, у т. ч. з їх фізичною поставкою, якщо таке залучення відбувається від фізичних осіб, а внесення банківських металів підтверджено ощадним сертифікатом банку (п. п. 11, 16, 18, 26 роз. II, п 35 роз. III) [182].

Зрозуміло, що за умов коли договір вкладу дорогоцінних металів є непоіменованим, а його правове регулювання не є систематизованим, та здійснюється лише фрагментарно на рівні банківських правил, виникає питання щодо норм закону, які мають застосовуватись до нього. Як вже зазначалось вище той факт, що його основні риси (реальність, односторонність, оплатність, можливість застосування для залучення банківських металів конструкції банківського «металевого рахунку») свідчать про те, що до вказаного договору в порядку аналогії закону можуть застосовуватись норми закону, що регулюють подібні за змістом цивільні відносини (ч. 1 ст. 8 ЦК України) [293], а саме норми параграфу 2 глави 71 ЦК України, та норми параграфу 1 глави 72 ЦК України (до відносин сторін за металевим рахунком). Про вірність вказаного підходу свідчать і банківські правила, які демонструють універсальність підходів до обслуговування банківських валютних та металевих рахунків [182].

На наше переконання відсутність в ЦК України норм, які б системно регулювали особливості договору банківського вкладу у банківських металах та договору банківського рахунку у банківських металах, є одним з його недоліків.

В цілях усунення вказаного недоліку маємо запропонувати наступні зміни до ЦК України.

1. Пропонуємо доповнити параграфу 3 глави 71 ЦК України статтею 1065.1 наступного змісту.

«Стаття 1065.1. Особливості договору банківського вкладу у банківських металах

1. За договором банківського вкладу, об'єктом якого є банківський метал певного найменування, маси банк зобов'язується повернути вкладнику наявний у вкладі банківський метал того ж самого найменування, маси, а також сплатити передбачені договором проценти або дохід в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором.

2. Якщо інше не встановлено законом або не впливає із суті зобов'язання, до відносин за договором банківського вкладу у банківських металах застосовуються правила про банківські вклади, передбачені цим Кодексом.

3. До відносин банку та вкладника за рахунком, на який внесений вклад у банківських металах застосовуються положення про договір банківського рахунка (глава 72 цього Кодексу), якщо інше не встановлено цією главою або не впливає із суті договору банківського вкладу.

4. Якщо договором не встановлений розмір процентів, банк зобов'язаний виплачувати проценти у розмірі облікової ціни банківських металів, встановленої Національним банком України.»

2. Пропонуємо доповнити параграфу 1 глави 72 ЦК України статтею 1076.11 наступного змісту.

«Стаття 1076.13. Особливості договору банківського рахунку у банківських металах

1. За договором банківського рахунку у банківських металах банк зобов'язується приймати та зараховувати на рахунок, відкритий клієнту (володільцеві рахунка), банківський метал, найменування, маси, що йому надходить, а також виконувати розпорядження клієнта про його перерахування на рахунок, або про видачу з рахунку банківського металу того ж найменування, маси.

2. Порядок здійснення операцій за банківським рахунком у банківських металах регулюється законом, а також встановленими відповідно до нього банківськими правилами.

3. Якщо інше не встановлено законом, або встановленими відповідно до нього банківськими правилами, або не впливає з суті рахунку, до відносин за договором банківського рахунку у банківських металах, а також до відносин, що виникають під час проведення операцій за рахунком, застосовуються правила про рахунки та розрахунки, передбачені цим Кодексом, іншими законами України та банківськими правилами.

4. Спеціальні види банківських рахунків, відкриття яких передбачено законом, можуть бути рахунками у банківських металах.»

На наше переконання реалізація законодавцем вищевказаних пропозицій: а) дозволить чітко визначити правову природу вказаного договору як виду договору банківського вкладу; б) усуне суперечності, які існують між законом та банківськими правилами з цього приводу; в) дасть змогу застосовувати до вказаного договору норми Кодексу щодо договору банківського вкладу та договору банківського рахунку не в порядку аналогії закону, а в силу норм параграфу 3 глави 71 ЦК України. Вказане дасть змогу підвищити рівень правового регулювання цивільних відносин, що виникають при залученні банком банківських металів у банківський вклад.

3.3. Зміст договору банківського вкладу

Оскільки ЦК України визначає договір як правовідношення (ч. 1 ст. 626 ЦК України) зміст цивільно-правового договору складають його умови (пункти) (ч. 1 ст. 628 ЦК України), які визначають сукупність прав та обов'язків сторін договору. На переконання науковців умови договору визначаються при його укладенні сторонами, як правило, на власний розсуд, але законодавство може висувати певні вимоги до них. Тому умови договору бувають ініціативними або обов'язковими. Ініціативні умови договору можуть бути різноманітними, адже це відповідає принципу свободи договору (статті 3, 6, 627 ЦК України). Обов'язковими є ті умови договору, стосовно

яких сторони зобов'язані досягти згоди, оскільки це продиктовано цивільним законодавством. Нехтувати цим приписом не можна у зв'язку з імперативністю відповідних норм [306].

З урахуванням того, що договір банківського вкладу є реальним та одностороннім договором, основним обов'язком банку є обов'язок щодо повернення вкладнику суми вкладу та сплати процентів за банківським вкладом, або доходу в іншій формі.

З огляду на вищевказане слід, перш за все слід розглянути обов'язок банку щодо повернення вкладнику суми вкладу. Порядок виконання вказаного обов'язку банку залежить від виду вкладу. Законом передбачено, що банки можуть приймати вклади на умовах видачі вкладу на першу вимогу (вклад на вимогу) або на умовах повернення вкладу зі спливом встановленого договором строку (строковий вклад). Зазначимо, що наведений поділ вкладів характерний не тільки для законодавства України а й для законодавства інших країн, наприклад, Угорщина (роз. 6:390 ЦК Угорщини) [330], Німеччина [74, с. 259-260], США [74, с. 266-267], Китай [74, с. 273] тощо. Законом також встановлено, що договором також може бути передбачено внесення грошової суми на інших умовах її повернення (ч. 1 ст. 1060 ЦК України) [293], однак умови цього договору, згідно банківських правил не можуть суперечити законодавству України (п. 11 роз. II) [182].

Відповідно з цим в банківській практиці є поширеними строкові вклади, які укладені на умовах можливості поповнення або не поповнення суми вкладу, вклади за якими вкладники можуть здійснювати часткове отримання суми вкладу, але не нижче встановленого договору незнижувального залишку за вкладним (депозитним) рахунком, вклади за якими вкладник має право отримувати нараховані за вкладом проценти або такі проценти капіталізуються, прості або преміальні вклади, за якими вкладник, крім процентів може отримувати призи, бонуси, послуги, привілеї від партнерів банку, при настанні визначених договором обставин, наприклад, при досягненні повноліття тощо. Разом з тим, незважаючи на принцип свободи договору, договір банківського вкладу не може ставити під відмінну зобов'язання банку повернути вкладнику вклад та сплатити за вкладом проценти або інших дохід.

Умови вкладу «на вимогу» не обумовлюють конкретного строку дії договору банківського вкладу та повернення вкладу, та в цілях захисту економічних прав вкладника допускають повне чи часткове зняття коштів вкладу у будь-який час. Як наслідок цього, в силу закону за договором банківського вкладу «на вимогу», незалежно від суб'єктного складу на боці вкладника (фізична, юридична особа), банк зобов'язаний видати вклад або його частину на першу вимогу вкладника, а умова договору банківського вкладу на вимогу про відмову від права на одержання вкладу на першу вимогу є нікчемною (ч. 2 ст. 1060 ЦК України) [293]. На думку А. І. Безклубого, вказане є прикладом односторонньої зміни умов договору, що передбачено статтею 525 ЦК України [11, с. 233]. Аналогічної позиції дотримується і Л. Г. Єфімова [71, с. 257]. Закон не встановлює строку, в який банк після отримання вказаної вимоги вкладника зобов'язаний видати вклад або його частину. Як правило такий строк встановлюється сторонами у договорі банківського вкладу. Як вказують науковці, особливо це актуально у випадках, коли сума вкладу є значною, і банку для її накопичення потрібен певний час [133, с. 738]. З свого боку зазначимо, що вказане в значній мірі зумовлено тим, що для видачі значної суми вкладу або її частини у готівковій формі, яка перевищує ліміти готівки, які встановлені банком для його відокремленого підрозділу, банку потрібно не тільки наявність відповідної суми коштів на його кореспондентському рахунку, а й підкріплення каси відокремленого підрозділу готівкою. Якщо ж така умова у договорі відсутня, що в цілому не характерно для стандартизованих банківських формулярів, видача вкладу його частини вкладнику (його представнику) здійснюється банком у строк, встановлений частиною 2 статті 530 ЦК України (семиденний строк від дня пред'явлення вимоги) [293]. Разом з тим слід визнати, що з приводу вказаного питання існують і інші погляди. Наприклад, що через звичаї ділового обороту зобов'язання банка щодо повернення має бути виконано негайно [206, с. 133]. Слід погодитись з І. А. Безклубим, який вказує на те, що неоднозначне розуміння вищевказаного питання зумовлено двозначністю тлумачення норми частини 3 статті 1058 ЦК України, згідно яких до відносин банку та вкладника за рахунком, на який внесений вклад, застосовуються положення про договір банківського рахунка (глава 72 цього

Кодексу), якщо інше не встановлено цією главою (гл. 71 цього Кодексу) або не впливає із суті договору банківського вкладу, а також норми статей 530 та 1049 ЦК України [11, с. 233].

З цього приводу маємо зазначити таке. По-перше, оскільки договір банківського вкладу є самостійним договором, а не різновидом договору позики, відсутні підстави для застосування норм статті 1049 ЦК України до відносин, що виникають на підставі договору банківського вкладу. По-друге, оскільки більшість банківських вкладів залучається банками на вкладні (депозитні) рахунки вкладників, до відносин банків та вкладників за рахунком, на який внесений вклад, застосовуються положення про договір банківського рахунка (глава 72 цього Кодексу) (ч. 3 ст. 1058 ЦК України) [293]. Згідно частини 3 статті 1068 ЦК України банк зобов'язаний за розпорядженням клієнта видати або перерахувати з його рахунку грошові кошти в день надходження до банку відповідної платіжної інструкції, якщо інший строк не передбачений договором банківського рахунку або законом [293]. Однак вкладні (депозитні) рахунки не передбачені для проведення розрахунків. Відповідно з цим вимога вкладника про дострокове повернення вкладу на першу вимогу, яке є односторонньою зміною умов договору банківського вкладу, не є ідентичною платіжній інструкції клієнта за поточним рахунком. Вказане свідчить про відсутність підстав для застосування в даному випадку частини 3 статті 1068 ЦК України. По-третє, в сучасних умовах введення банківської діяльності, семиденний строк від дня пред'явлення вимоги для дострокового повернення вкладу його частини закладами «на вимогу» є занадто тривалим.

З огляду на вищевказане вважаємо, що в цілях правової визначеності доцільним є встановлення на рівні закон строку повернення банком вкладу або його частини на вимогу вкладника за договорами банківського вкладу «на вимогу». З урахуванням потреби підкріплення кас відокремлених підрозділів банків (філій, відділень) готівкою, вважаємо, що балансу економічних інтересів сторін в даному питанні відповідало би повернення суми вкладу на вимогу або її частини на першу вимогу вкладника не пізніше дня, наступного за днем пред'явлення до банку відповідної вимоги.

Враховуючи вищевказане пропонуємо внести зміни до частини 2 статті 1060 ЦК України, доповнивши її реченням наступного змісту:

«Повернення суми вкладу на вимогу або її частини на першу вимогу вкладника здійснюється не пізніше дня, наступного за днем пред'явлення до банку відповідної вимоги».

Окремо слід зазначити, що з моменту запровадження у банку тимчасової адміністрації задоволення вимог вкладників не здійснюється, за виключенням виплати коштів за вкладами вкладників за договорами, строк яких закінчився. Вказані виплати здійснюються в межах суми відшкодування, що гарантується Фондом гарантування вкладів фізичних осіб (п. п. 5, 6 ст. 36 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб») [237].

На відміну від вкладу «на вимогу» за договором банківського строкового вкладу вклад залучається банком на встановлений договором строк. Відповідно з цим під договором банківського строкового вкладу слід розуміти договір, укладений на умовах повернення вкладу банком після спливу певного строку, протягом якого банк має право користуватися сумою вкладу вкладника. Згідно банківських правил, залежно від строку банківського вкладу, вклад може бути короткостроковим (на строк, що не перевищує один рік) та довгостроковим (на строк, що перевищує один рік) (п. 3 роз. I) [182]. Строк вкладу визначається за домовленістю сторін договору банківського вкладу. В окремих випадках строк банківського вкладу має відповідати імперативним вимогам банківських правил. Наприклад, у разі продажу банком фізичній особі безготівкової іноземної валюти (долари США) за гривні, розміщені на поточному рахунку цієї фізичної особи, за офіційним курсом НБУ на дату здійснення операції, з подальшим розміщенням купленої іноземної валюти на строковий вклад (депозит) у цьому банку. Строк розміщення придбаних коштів на вкладному (депозитному) рахунку в банку має бути не менше ніж шість календарних місяців, без права дострокового розірвання договору банківського вкладу та повернення/сплати такого вкладу (депозиту) фізичній особі до закінчення строку, а також без можливості поповнення вкладу (депозиту) (пп. 1.5. п. 12) [233].

Зазначений вклад банк зобов'язаний видати із спливом строку, визначеного у договорі банківського вкладу. При цьому повернення вкладникові банківського строкового вкладу на його вимогу до спливу строку або до настання інших обставин, визначених договором, можливе виключно у випадках, якщо це передбачено умовами договору банківського строкового вкладу (ч. 2 ст. 1060 ЦК України) [293]. На відміну від вказаного дострокове повернення банківського вкладу, залученого банком на умовах субординованого боргу, також вимагає отримання дозволу НБУ (п. 1 гл. 13 роз. III) [82]. А дострокове повернення коштів строкового вкладу в окремих випадках може бути обмежено банківськими правилами (наприклад, (пп. 1.4 - 1.5. п. 12) [233].

Вищевказаний обов'язок банку не слід змішувати з загальним порядком виконання зобов'язань, що встановлений статтями 530, 537 ЦК України, оскільки згідно норм частини 4 статті 1060 ЦК України, яка спеціальною по відношенню до вказаних норм Кодексу, якщо вкладник не вимагає повернення суми строкового вкладу зі спливом строку, встановленого договором банківського вкладу, або повернення суми вкладу, внесеного на інших умовах повернення, після настання визначених договором обставин договір вважається продовженим на умовах вкладу на вимогу. Однак, вказані норми Кодексу є диспозитивними, оскільки інше може бути встановлено договором. Зазначене характерно і для договору банківського вкладу, внесеного на інших умовах повернення [293].

Отже закінчення строку строкового договору банківського вкладу або настання обставин повернення суми вкладу, внесеного на інших умовах повернення, не має своїм наслідком продовження строку такого договору на тих саме умовах. Правовим наслідком цього є трансформація такого вкладу у «вклад на вимогу», який обслуговується банками за більш низькими процентними ставками.

З огляду на вищевказане також можна підтримати М. В. Семенову, яка вважає, що вказана трансформація у вклад на вимогу можлива лише за умов, якщо вкладник не вимагає повернення суми вкладу зі спливом строку, встановленого договором, або повернення суми вкладу, внесеного на інших умовах повернення [256, с. 205 - 206], тобто проявляє бездіяльність.

В свою чергу, у випадку застави прав вимоги вкладника за договором банківського вкладу право на повернення банківського вкладу обмежується, оскільки з огляду на норми частини 2 - 4 статті 1074 ЦК України, таке повернення потребує письмової згоди обтяжувача [293].

Говорячи про повернення вкладу або його частини слід звернути увагу публічно-правові норми банківського законодавства.

1. НБУ за наявності ознак нестійкого фінансового стану банківської системи, виникнення обставин, що загрожують стабільності банківської та/або фінансової системи країни, має право обмежувати або забороняти видачу коштів з поточних та вкладних (депозитних) рахунків фізичних та юридичних осіб, а також обмежувати або тимчасово забороняти проведення валютних операцій на території України (ст. 7.1 Закону України «Про Національний банк України») [226]. Крім того в умовах воєнного часу обмеження сум грошових коштів, які можуть бути отримані вкладником з вкладного (депозитного) рахунку, встановлені банківськими правилами. Зокрема, згідно банківських правил в умовах дії в Україні воєнного стану безготівкові розрахунки здійснюються банками без обмежень, але забороняється видача готівкових коштів у гривнях з рахунку клієнта в національній валюті в обсязі, що перевищує 100000 гривень у день (без урахування комісії банку), крім зняття готівкових коштів у гривнях, та готівкових коштів в іноземній валюті з рахунку клієнта в іноземній валюті в обсязі, що перевищує в еквіваленті 100000 гривень у день (без урахування комісії банку), крім зняття готівкових коштів в іноземній валюті з рахунків (п. п. 3, 4, 5) [233]. Зрозуміло, що вказані імперативні норми можуть впливати на своєчасне повернення вкладу або його частини вкладнику.

2. Виконання банком зобов'язання щодо повернення вкладу та сплати процентів відбувається з урахуванням вимог банківських правил та валютного законодавства. Банк сплачує вкладнику суму вкладу (депозиту) та сплачує проценти: 1) у національній валюті, якщо грошові кошти залучені на вкладний (депозитний) рахунок у національній валюті; 2) у валюті вкладу (депозиту), якщо грошові кошти залучені на вкладний (депозитний) рахунок в іноземній валюті, або на умовах та в порядку, передбачених договором, відповідно до заяви вкладника - у національній валюті; 3) у

банківських металах, якщо вкладний (депозитний) рахунок відкритий у банківських металах, або на умовах та в порядку, передбачених договором, відповідно до заяви вкладника - у національній валюті. Повернення вкладу здійснюється банком суб'єктам господарювання, юридичній особі-нерезиденту, у т. ч. тим, що мають на території України відокремлений підрозділ, який не здійснює підприємницької діяльності, офіційне представництво, міжнародної організації, інвестору здійснюються на поточний рахунок такого вкладника, крім випадків, передбачених законодавством України. Грошові кошти з вкладного (депозитного) рахунку суб'єкта господарювання або юридичної особи-нерезидента, яка має відокремлений підрозділ в Україні, які надійшли з його власного платіжного рахунку, відкритого в небанківського надавача платіжних послуг, повертається на такий платіжний рахунок, крім випадків, передбачених законодавством України. Банк відповідно до умов договору банківського вкладу перераховує нараховані проценти за вкладом (депозитом) вкладника, на поточний рахунок цього вкладника або зараховує на поповнення вкладу (депозиту). Нараховані проценти за вкладом (депозитом) суб'єкта господарювання або відокремленого підрозділу юридичної особи-нерезидента відповідно до умов договору банківського вкладу можуть перераховуватися банком на платіжні рахунки, відкриті цим вкладником у небанківського надавача платіжних послуг. Грошові кошти з вкладного (депозитного) рахунку фізичної особи повертаються банком готівкою або в безготівковій формі на зазначений у договорі рахунок вкладника для повернення коштів чи за заявою вкладника на інший його рахунок після закінчення строку, визначеного в договорі банківського вкладу, або настання інших обставин, визначених законодавством України чи договором банківського вкладу. В свою чергу розрахунки за ощадними сертифікатами банків характеризуються таким. Сума вкладу та дохід за ощадними сертифікатами банку виплачується під час пред'явлення їх для оплати в банк, що розмістив сертифікати. За ощадним сертифікатом банку, якщо його пред'явлення було прострочено, банк зобов'язаний сплатити суму вкладу (депозиту) та процентів за ним під час пред'явлення оригіналу ощадного сертифіката в банк, що його розмістив. При цьому розрахунки за ощадним сертифікатом вкладника здійснюються з дотриманням

банківських правил. Для фізичних осіб вони здійснюються з дотриманням вимог валютного законодавства як у готівковій, так і в безготівковій формі: 1) у національній валюті, якщо ощадний сертифікат номінований в національній валюті; 2) в іноземній валюті, якщо ощадний сертифікат номінований в іноземній валюті; 3) у банківських металах (без фізичної поставки або з фізичною поставкою), якщо ощадний сертифікат номінований у банківських металах. В свою чергу для суб'єкта господарювання, юридичної особи-нерезидента, відокремленого підрозділу юридичної особи-нерезидента, представництва юридичної особи-нерезидента, яке не здійснює підприємницької діяльності, офіційного представництва, міжнародної організації, відокремленого підрозділу міжнародної організації, представництва іншої організації, інвестора такі розрахунки здійснюються лише в безготівковій формі з дотриманням вимог валютного законодавства: 1) у національній валюті, якщо ощадний сертифікат номінований в національній валюті; 2) в іноземній валюті, якщо ощадний сертифікат номінований в іноземній валюті; 3) у банківських металах (без фізичної поставки), якщо ощадний сертифікат номінований у банківських металах. Банк емітент здійснює погашення ощадних сертифікатів та виплату процентів за ними: 1) у національній валюті, якщо ощадні сертифікати були номіновані в національній валюті; 2) в іноземній валюті, якщо ощадні сертифікати були номіновані в іноземній валюті, або за письмовою заявою вкладника (власника сертифіката) чи особи, уповноваженої на здійснення цієї операції, - у національній валюті за курсом НБУ на дату закінчення строку, що зазначений в ощадному сертифікаті; 3) у банківських металах, якщо ощадні сертифікати були номіновані в банківських металах (для фізичних осіб без фізичної поставки або з фізичною поставкою, для осіб, визначених у пункті 36 розділу III цього Положення, без фізичної поставки), або за письмовою заявою вкладника (власника сертифіката) чи особи, уповноваженої на здійснення цієї операції, - у національній валюті за курсом НБУ на дату закінчення строку, зазначеного в ощадному сертифікаті (п. п. 16 - 39 роз. II, III) [182].

3. У разі невиконання (неналежного виконання) вимог договору банківського вкладу про повернення вкладу (депозиту) або його частини банк зобов'язаний: 1) прийняти від вкладника заяву на повернення коштів (далі - заява); 2) письмово

повідомити вкладника у спосіб, установлений договором або внутрішніми документами банку, про дату взяття заяви на облік банком та причини невиконання (неналежного виконання) вимог договору банківського вкладу; 3) взяти заяву на облік за відповідним позабалансовим рахунком. Банк зобов'язаний виконати вимогу договору банківського вкладу та після повернення вкладу (депозиту) зняти з обліку заяву з відповідного позабалансового рахунку (п. 17 роз.) [182].

Іншим основним обов'язком банку за договором банківського вкладу є сплата процентів за вкладом або доходу в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором.

З європейського досвіду діяльності банків та досвіду їх діяльності у низці інших економічно-розвинутих країн вбачається, що в період після світової фінансової кризи 2008 року у світі поширилась практика встановлення банками негативних процентних ставок. Запровадження останніх в країнах ЄС було зумовлено монетарною політикою Європейського Центрального банку [95], а в інших регіонах світу монетарною політикою відповідних національних центробанків. Окремо зазначимо, що з доктринальної точки зору можливість та доцільність застосування негативних процентних ставок була обґрунтована економістами, ще наприкінці 19 століття. Зокрема, на переконання відомого німецького економіста та комерсанта Сильвіо Гезеля «умовою без кризової економіки є рівномірна швидкість обігу грошей, для чого гроші мають виконувати функцію засобу обміну, але не функцію засобу заощадження» [331]. Що ж до тенденцій світових фінансових ринків в період після світової фінансової кризи 2008 року, то як вказує А.Ю. Бабаскін такі явища були притаманні країнам з низьким рівнем інфляції, до яких не належить Україна. Однак виникнення таких явищ не є казусом, а їх виникнення зумовлено дією об'єктивних економічних чинників. В умовах рецесії економіки та неефективності традиційних інструментів грошово-кредитної політики так зване «кількісне пом'якшення» (накачування економіки емісійними коштами) стає одним із головних чинників економічного зростання. Проте емісійні кошти йдуть переважно не на товарні, а на фінансові ринки або залишаються в банківській системі у вигляді депозитів.

Збільшення обсягів депозитів знижує вартість коштів та негативно впливає на ринок цінних паперів [5, с. 46].

Однак, як вже зазначалось за ЦК України договір банківського вкладу є імперативно оплатним, а формою оплатності цього договору є проценти або дохід у іншій формі, який сплачується на умовах та в порядку встановленому договором. З огляду на вказане, застосування у договорі банківського вкладу процентної ставки у розмірі «нуль» процентів, або «негативної» процентної ставки в силу закону є об'єктивно неможливим. В останньому випадку це зумовлено тим, що негативна процентна ставка є формою доходу банку, а не вкладника, тим більш, що на відміну від економічно-розвинутих країн, в Україні на цей час для її застосування немає економічних передумов. З свого боку зазначимо і те, що починаючи з другої половини 2022 р. для грошово-кредитної політики центробанків більшості економічно-розвинутих країн більш характерною стала вже не політика «кількісного пом'якшення», а грошово-кредитна політика спрямована на боротьбу с інфляцією, яка супроводжується підвищенням облікових ставок національних центробанків. Закономірним наслідком чого, є підвищення вартості грошей на фінансових ринках, та поступове усунення економічних передпосилань для існування на фінансових ринках негативних процентних ставок.

В цивільній доктрині проценти, які сплачуються за правомірне користування чужими коштами, традиційно розглядаються як ціна, яку боржникові доводиться платити за користування останніми. Така ціна як правило визначається не абсолютною величиною, а ставкою або нормою проценту, тобто певною кількістю сотих часток від суми грошей за рік чи інший період [244]. Існуючи в цивільній доктрині України погляди на правову природу процентів, які сплачуються боржником за правомірне користування чужими коштами, базуються на поглядах німецького цивіліста XIX ст. К. Канаріса. Останній розумів під процентом незалежне від прибутку і обороту, але залежне від строку надання капіталу винагороду, що виплачується грошима або іншими замінними речами за можливість використання капіталу [314, с. 55]. Зазначимо, що таких саме поглядів дотримувались і науковці дореволюційного та радянського історичних періодів. Наприклад, Г. Ф. Шершеневич

розглядав проценти як винагороду за користування чужим капіталом, що виражена в частці однорідних речей [313, с. 487 – 488]. Схожих поглядів дотримувались і відомі цивілісти радянських часів Л. А. Лунц [112], І. Б. Новицький [136, с. 28]. Суттєво не відрізняється від вказаних поглядів і погляди сучасних цивілістів. Наприклад, І. А. Безклубий визначає правову природу банківських процентів як плату за отриманні у власність грошові кошти [11, с. 170]. При цьому на думку економістів нарахування процентів на суму боргу розглядаються як перерозподіл на користь кредитора отриманого боржником з цих грошей доходу [246, с. 118]. Що ж до цивільного законодавства, то воно не містить легального визначення поняття «проценти», а лише встановлює, що за користування чужими коштами боржник зобов'язаний сплачувати проценти, якщо інше не встановлено договором між фізичними особами (ч. 1 ст. 536 ЦК України) [293]. На відміну від вказаного таке легальне визначення наводиться у податковому законодавстві. Згідно положень останнього «проценти - дохід, який сплачується (нараховується) позичальником на користь кредитора як плата за використання залучених на визначений або невизначений строк коштів або майна. До процентів включаються, зокрема, платіж за використання коштів, залучених у депозит» (п. п. 14.1.206. п. 14.1 ст. 14 ПК України) [167]. Таки проценти є процентами за правомірне користування чужими коштами. На відміну від цього проценти, сплата яких передбачена частиною 2 статті 625 ЦК України, є формою цивільно-правової відповідальності та способом захисту майнового права та інтересу кредитора шляхом отримання від боржника компенсації (плати) за користування ним коштами, належними до сплати кредиторів [316, с. 90]. Схожого підходу дотримується і судова гілка влади (п. 4.1 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 17.12.2013 р. № 14 «Про деякі питання практики застосування законодавства про відповідальність за порушення грошових зобов'язань») [214].

Як і у випадку з поверненням суми вкладу, зобов'язання банку зі сплати процентів є грошовими (ст. 1 Кодексу України з процедур банкрутства) [100].

Слід зазначити, що частина 2 статті 536 ЦК України встановлює, що розмір процентів за користування чужими грошовими коштами встановлюється договором,

законом або іншим актом цивільного законодавства [286]. Що ж до договору банківського вкладу, то проценти по ньому банк сплачує вкладнику в розмірі, встановленому договором банківського вкладу (ч. 1 ст. 1061 ЦК України) [293]. Якщо ж в договорі банківського вкладу розмір процентної ставки відсутній, банк зобов'язаний виплачувати вкладнику проценти у розмірі облікової ставки НБУ (ч. 1 ст. 1061 ЦК України) [293].

Остання є один із монетарних інструментів, за допомогою якого НБУ встановлює для банків та інших суб'єктів грошово-кредитного ринку орієнтир щодо вартості залучених та розміщених грошових коштів (ст. 1 Закону України «Про Національний банк України») [226]. Як ключова ставка вона є основним індикатором змін у грошово-кредитній політиці НБУ (п. 9 роз. III Положення про процентну політику Національного банку України, затвердженого постановою Правління НБУ від 21.04.2016 р. № 277 (у редакції постанови Правління НБУ від 26.08.2021 р. № 90) [186], та є переминою величиною, оскільки періодично переглядається НБУ залежно від стану грошово-кредитного ринку.

В цілому ситуації з відсутністю у договорі банківського вкладу розміру процентів є такою, що не характерна для банківської практики. Вказане зумовлено таким: а) облікова ставка НБУ є орієнтиром вартості грошових коштів для їх застосування у активних банківських операціях. Оскільки операції з залучення грошових коштів у банківський вклад (депозит) є пасивними операціями банку, з економічної точки зору її застосування є не вигідним для банку, оскільки вклади обслуговуються банками за процентними ставками, які як правило нижче облікової ставки НБУ; б) банківські правила імперативно вимагають від банків зазначення в договорі банківського вкладу розміру процентної ставки за вкладом (депозитом) (п. п. 4, 8) [173]. Недотримання вказаних вимог є підставою для застосування до банку заходів впливу з боку НБУ (ст. 73 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210].

Зазначимо також і те, що облікова ставка НБУ визначає вартість залучених та розміщених грошових коштів (гривня), але не іноземної валюти. Відповідно з цим її застосування до договорів банківського вкладу в іноземній валюті не можливо. Це підтверджується і існуючою в Україні судовою практикою [197].

Вказане свідчить про відсутність в цивільному законодавстві України диспозитивних норм на цей випадок, що є його недоліком. Прикладом належного правового регулювання вказаного питання є норми зобов'язального права Республіки Естонія, які встановлюють, що для грошового боргу, вираженого в іноземній валюті, процентною ставкою є базова ставка, що визначається центральним банком, що випускає відповідну валюту, а за відсутності таких, процентна ставка ринку [147].

Згідно умов договору банківського вкладу нарахування процентів може здійснюватися за формулою простих або складних (капіталізованих) процентів, з використанням фіксованої або плаваючої процентної ставки [65, С.192].

У питанні стосовно типу процентної ставки, яка може бути встановлена у договорі банківського вкладу слід зазначити таке. Норми параграфу 3 глави 71 ЦК України, та норми статті 536 ЦК України, не містять положень, які б регулювали типи процентних ставок. Однак, на цей час такі норми закону передбачені законодавством у статті 1056.1 параграфу 2 глави 71 ЦК України, що регулює типи процентних ставок за кредитним договором. Вказані норми закону визначають два типи процентних ставок (фіксовані та змінювані), та визнають вимоги до їх застосування. Як вказує А.Ю. Бабаскін фіксована процентна ставка є незмінною протягом усього строку кредитного договору. Умова договору про право банку змінювати розмір фіксованої процентної ставки в односторонньому порядку є нікчемною. У разі ж застосування змінюваної процентної ставки кредитор самостійно, з визначеною у кредитному договорі періодичністю, має право збільшувати та зобов'язаний зменшувати процентну ставку відповідно до умов і в порядку, встановлених кредитним договором. Остання розраховується за формулою, та складається з маржі (спреду) – складова процентної ставки, що залишається незмінною протягом усього строку дії кредитного договору та індексу – змінної складової змінюваної процентної ставки. Індекс, що використовується у формулі визначення змінюваної процентної ставки, повинен відповідати таким вимогам частини 5 статті 1056-1 ЦК України [5, с. 420 - 422].

Зрозуміло, що в порядку аналогії закону (ч. 1 ст. 8 ЦК України) [293] вказані типи процентних ставок можуть бути застосовані і у договорі банківського вкладу. З

огляду на вказане при застосуванні у договорі банківського вкладу змінюваної процентної ставки, в якості індексу може застосовуватись, наприклад, ставка UIRD (Ukrainian Index of Retail Deposit Rates), яка розраховується компанією «Thomson Reuters», згідно методики, яка розроблена вказаною компанією спільно з НБУ.

Розмір процентної ставки вказується в договорі банківського вкладу при застосуванні фіксованої процентної ставки. На відміну від вказаного, при застосуванні змінюваної процентної ставки у договорі банківського вкладу фіксується формула її визначення, включаючи індекс, що використовується сторонами для розрахунку процентів.

Порядок нарахування процентів в Україні на відміну від інших країн, визначається не законом (наприклад, §1803 ЦК Республіки Чехія) [41], ст. 1341 – 1 ЦК Франції [326], § 246 НЦУ [325]), а договором. В цьому питанні підходи законодавця ґрунтуються на висновках економістів, на переконання яких проценти являють собою виражений в процентах річний дохід, який можна отримати внаслідок вкладення в підприємницьку діяльність певного майна, у т. ч. коштів [249, с. 203 - 220]. Оскільки проценти нараховуються щоденно, їх розрахунок залежить від кількості днів у році (365 днів, 366 днів у високосному році). В Україні можливим орієнтиром для сторін договору банківського вкладу у цьому питанні є положення банківських правил, які передбачають можливість встановлення у договорі наступних методів обрахування процентних доходів: 1) метод «факт/факт» - передбачає, що для розрахунку використовується фактична кількість днів у місяці та році; 2) метод «факт/360» - передбачає, що для розрахунку використовується фактична кількість днів у місяці, але умовно в році 360 днів; 3) метод «30/360» - передбачає, що для розрахунку використовується умовна кількість днів у році - 360, у місяці – 30 (п. 165 роз. XXVII) [85].

З огляду на вказане, можна дійти висновку, що сторони договору банківського вкладу є вільними в обранні типу процентної ставки. Однак, в договорі банківського вкладу, письмова форма якого посвідчується ощадним сертифікатом банку, може бути встановлена лише фіксована процентна ставка. Вказане зумовлено тим, що обов'язковим реквізитом вказаного цінного паперу є саме процентна ставка, а не

порядок її визначення (ч. 4 ст. 26 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки») [231]).

Правове регулювання зміни процентної ставки залежить від виду банківського вкладу. Зрозуміло, що за домовленістю сторін розмір процентної ставки за договором банківського вкладу може бути змінений сторонами у будь-який час. Відмінності стосуються зміни розміру процентної ставки банком. Як вже зазначалось вклади до запитання є безстроковими, в той же час вартість грошей на ринку перманентно змінюється. Відповідно з цим, для підтримання балансу економічних інтересів сторін, закон надає банку право змінювати розмір процентної ставки за вкладами на вимогу. Вказане право є секундарним (перетворювальним) правом банку. Однак, інше може бути встановлено договором (ч. 2 ст. 1061 ЦК України) [293].

В контексті цього закон встановлює, що у разі зменшення банком розміру процентів на вклади на вимогу новий розмір процентів застосовується до вкладів, внесених до повідомлення вкладників про зменшення процентів, зі спливом одного місяця з моменту відповідного повідомлення, якщо інше не встановлено договором. Зазначений місячний строк встановлено законодавцем в цілях захисту прав споживачів фінансових послуг, яким надається тривалий строк для того, що б прийняти усвідомлене рішення, отримати банківський вклад або залишити його на нових умовах встановлених банком. Разом з тим диспозитивність вказаних норм закону, дозволяє банкам, які як правило укладають договори банківського вкладу за моделлю договору приєднання, встановити у договорі більш стислий строк застосування нового розміру процентної ставки. Вказане фактично може нейтралізувати дію вказаного механізму захисту прав споживача фінансових послуг, що свідчить про недосконалість вказаної норми закону. З огляду на вказане вважаємо, що для усвідомленого прийняття вкладником рішення щодо долі вкладу достатньо більш стислого строку, але з вилученням диспозитивних норм, які можуть бути використані банком для нав'язування відповідних умов вкладнику. В свою чергу з приводу способу надання вказаної інформації слід зазначити таке. Вказана інформація стосується ціни банківських послуг. Відповідно з цим банк зобов'язаний розміщувати вказану інформацію на власному веб-сайті, та несе відповідальність за

актуальність та достовірність інформації, розміщеної на ньому (ст. 56 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210]. Вказане не забороняє доводити вказану інформацію і в інший спосіб, встановлений договором.

Враховуючи вищевказане пропонуємо внести зміни до абзацу 2 частини 2 статті 1061 ЦК України, доповнивши її реченням наступного змісту:

«У разі зменшення банком розміру процентів на вклади на вимогу новий розмір процентів застосовується до вкладів, внесених до повідомлення вкладників про зменшення процентів, зі спливом 15 календарних днів з моменту відповідного повідомлення. Інше може бути встановлено лише законом.»

На відміну від вказаного встановлений договором банківського вкладу розмір процентів на строковий вклад або на вклад, внесений на умовах його повернення у разі настання визначених договором обставин, не може бути односторонньо зменшений банком. Інше може бути встановлено лише законом (ч. 3 ст. 1061 ЦК України) [293]. Такі ж саме вимоги містять і норми банківського законодавства (ст. 55 Закону України «Про банки і банківську діяльність») [210], п. 12. роз.ІІ [182]. При цьому умова договору щодо права банку змінювати розмір процентів на строковий вклад в односторонньому порядку є нікчемною (ч. 3 ст. 1061 ЦК України) [293].

Зазначимо, що в даному випадку мова йде виключно про договори банківського вкладу, в яких встановлена фіксована процентна ставка. Якщо ж в договорі банківського вкладу застосована змінювана процентна ставка, то в такому разі збільшення\зменшення процентної ставки залежить не від волі банку, а від коливань узгодженого сторонами індексу, який застосований у формулі розрахунку змінюваної процентної ставки.

У випадках коли строковий вклад або вклад, внесений на умовах його повернення у разі настання визначених договором обставин не містить розміру процентної ставки або порядку її розрахунку, внаслідок цього він визначається розміром облікової ставки НБУ. В такому випадку зміна процентної ставки за договором банківського вкладу, у т.ч. її зменшення також є правомірною, оскільки вона не залежить від волі банку, а залежить від реалізації Національним банком України його компетенції.

Що ж до банківського вкладу, внесення якого підтверджено видачею ощадного сертифікату банку, то в останньому розмір процентної ставки за банківським вкладом не може бути змінений. Вказане зумовлено наступним: а) ощадний сертифікат банку є цінним папером, який знаходиться в обігу від дати видачі сертифіката безпосередньо вкладнику до дати, з якої власник сертифіката отримав право вимоги за вкладом (депозитом) (п. 31 роз.ІІІ) [182]; б) згідно імперативних вимог закону обов'язковим реквізитом вказаного цінного паперу є процентна ставка, а не порядок її визначення (ч. 4 ст. 26 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки») [231].

Згідно закону проценти на банківський вклад нараховуються від дня, наступного за днем надходження вкладу у банк, до дня, який передує його поверненню вкладникові або списанню з рахунка вкладника з інших підстав (ч. 5 ст. 1061 ЦК України) [293]. Такі ж саме норми містять і банківські правила (п. 7 роз. роз.І) [182].

Відповідно з цим день надходження суми вкладу та день, який передує його поверненню, або списанню з рахунку вкладника з інших підстав (наприклад, примусове списання) у процентний період не включається. Вказана норма Кодексу не є диспозитивною, на відміну від цього законодавство країн колишнього СРСР допускає диспозитивність у цьому питанні (наприклад, ст. 188 Банківського кодексу Республіки Білорусь) [10].

Проценти на банківський вклад сплачуються банком у строк (термін) встановлений договором (наприклад, щомісячно, щоквартально тощо) (п. 7 роз. роз.І) [182].

Однак якщо зазначені умови в договорі банківського вкладу відсутні, що в цілому не характерно для банківської практики, то в силу диспозитивних норм закону проценти на банківський вклад виплачуються вкладникові на його вимогу зі спливом кожного кварталу окремо від суми вкладу, а невитребувані у цей строк проценти збільшують суму вкладу, якщо інше не встановлено договором (ч. 6 ст. 1061 ЦК України) [293].

З аналізу норм частини 3 статті 1060, частин 5, 6 статті 1061 ЦК України можна дійти висновку, що проценти за банківським вкладом мають бути сплачені банком раніш повернення суми вкладу або одночасно з ним, згідно умов договору, але не пізніше повернення суми вкладу.

Зрозуміло, що сплата процентів за договором банківського вкладу підпадає під ті ж самі приватно-правові та публічно-правові обмеження, які характерні для повернення суми вкладу.

Говорячи про збільшення суми вкладу за рахунок невитребуваних процентів (капіталізація або складні проценти) слід зазначити таке. Умова договору банківського вкладу про капіталізацію процентів є привабливою для вкладника, оскільки нараховані, але не сплачені проценти, в такому випадку приєднуються до суми вкладу, яка становить для банку базу для розрахунку процентів.

Отже, завдяки застосуванню складних процентів (капіталізація) відбувається нарахування процентів на проценти. Слід зазначити, що незважаючи на те, що в законодавстві багатьох іноземних країн застосування «капіталізації процентів» («складні проценти») у грошових зобов'язаннях обмежується, але воно як правило дозволяється у відносинах за участю кредитних установ (наприклад, ч. 3 ст. 314 ЦК Швейцарії [328], § 248 НЦУ [325], ст. 1343-2 (ЦК Франції [326]) [65, С.192-193]. Вказане свідчить про певну стандартизацію підходів національного законодавця європейських країн до правового регулюванні вказаних відносин. Зазначимо, і те, що вказаний підхід був характерний і для ЦК УСРР (1922) (ст. 213) [294].

Оскільки норми закону про капіталізацію процентів є диспозитивними, договором банківського вкладу може бути встановлено, що капіталізація невитребуваних процентів не здійснюється. Капіталізація процентів може також бути обмеженою банківськими правилами. Наприклад, не допускається капіталізація процентів за банківським вкладом, який залучено банком на умовах субординованого боргу (п. 3.5 гл. 3 роз. III) [83]. В останньому випадку особливістю використання банком договірної конструкції договору банківського вкладу є те, що вона підпадає не тільки під дію норм цивільного права, а й під дію спеціальних публічно-правових норм [64, С. 71].

Ще одним питанням, яке потребує уваги, є питання щодо можливості сплати процентів за договором банківського вкладу наперед (авансом»). Слід зазначити, що в банківській практиці така сплата процентів ґрунтується на відповідних умовах договору банківського вкладу, які в свою чергу ґрунтуються на принципі «свободи договору» (ст. 627 ЦК України) [293]. Що ж до банківських правил, то остані традиційно передбачають відображення операцій зі сплати процентів наперед в бухгалтерському обліку банків (п. 100 роз. XX) [85]), і лише забороняють авансову сплату процентів за банківськими вкладами, залученими банком на умовах субординованого боргу, про що має бути зазначено в договорі банківського вкладу (п. 3.7 гл. 3 роз. III) [82]. Однак, навіть недотримання сторонами вказаних вимог має для сторін своїм наслідком лише втрату банківським вкладом статусу субординованого боргу. Зазначимо, що практика сплати процентів наперед існує і у законодавстві країн ЄС. В деяких з них можливість сплати процентів наперед передбачена навіть на рівні кодифікованих актів цивільного законодавства (наприклад, ст. 1768 ЦК Республіки Латвія) [39].

Що ж до бачення цього питання на доктринальному рівні, то погляди науковців на можливість нарахування процентів наперед (авансом) різняться. На переконання І. А. Безклубого нарахування та сплата процентів наперед можлива в силу свободи договору [11, с. 167], а на думку О. І. Шаповалової, таке нарахування процентів не відповідає чинному законодавству [311]. На наше переконання у цьому випадку, як більш обґрунтовану слід підтримати позицію І.А. Безклубого.

Зрозуміло, що сплата процентів наперед характерна для строкового банківського вкладу, та є неможливою для вкладу на вимогу. В останньому випадку здійснити наперед розрахунок процентів не можливо, оскільки неможливо встановити протягом якого строку такий вклад буде знаходитись на рахунку вкладника у банку. Що ж до банківських вкладів, внесених на інших умовах повернення грошової суми, вказане залежить від можливості проведення банком розрахунку суми процентів, що підлягають сплаті авансом. Зрозуміло і те, що у разі дострокового повернення вкладу, сторони мають здійснити перерахунок процентів (сторона), внаслідок чого переплачені банком проценти можуть бути відшкодовані банку вкладником за

рахунок суми вкладу. Зазначимо, що найбільшого поширення договори банківського вкладу з такими умовами отримали у 90-ті роки 20 століття, що було зумовлено галопуючою інфляцією. Застосовувались вони у інтересах пов'язаних з банками осіб. Однак, після набуття чинності ЦК України (2003), який відніс договори банківського вкладу за участю фізичних осіб до публічних договорів, передбачив модель договору приєднання, яка активно застосовується банками у ощадній справі, та внесення змін до Закону України «Про банки і банківську діяльність» з приводу нікчемності договорів, укладених із пов'язаними з банком особами на умовах, що не є поточними ринковими умовами, застосування таких умов стало істотно менш поширеним. В цілому ж треба зазначити, що на цей час вказані банківські продукти не є широко поширеними, хоча і зустрічають у банківській практиці [198].

Оплатність договору банківського вкладу, окрім процентів може бути виражена у іншій формі доходу вкладника. Оскільки стосовно такої іншої форми доходу у Кодексі відсутні диспозитивні норми, умови та порядок сплати такого доходу мають бути встановлені сторонами у договорі та є його істотними умовами. Як роз'яснив юридичний департамент НБУ такий дохід виплачується у будь-якій прийнятній сторонами формі, визначеній статтею 177 ЦК України, зокрема і банківськими металами, цінними паперами тощо (п. 6 листа НБУ від 18.08.2004 р. N 18 - 111/3249-8378 «Про деякі питання застосування Цивільного кодексу України в банківській діяльності») [210]. Аналогічної позиції в цьому питанні дотримуються і науковці [133, с. 735]. Така оплатність може бути і комбінованою, тобто передбачати одночасну сплату вкладнику як процентів, так і доходу в іншій формі.

Підводячи підсумки в цілях вдосконалення зобов'язального права вважаємо за доцільне запропонувати внесення змін до статті 536 ЦК України, яку пропонуємо викласти у наступній редакції:

«Стаття 536. Проценти

1. Під процентами слід розуміти винагороду, яка сплачується за дозвіл або при перешкоджанні користування будь-якою грошовою сумою, банківськими металами пропорційно їх кількості та тривалості користування.

2. Базою для нарахування процентів є сума існуючого боргу.

3. Зобов'язок сплачувати проценти має своєю підставою договір, цей Кодекс або інший закон.

4. За правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами боржник зобов'язаний сплачувати проценти, якщо інше не встановлено договором між фізичними особами.

5. Розмір процентної ставки за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами встановлюється договором, та має бути зафіксований у письмовій формі. Якщо розмір процентної ставки за договором не встановлено, розмір такої процентної ставки визначається: для грошового боргу - обліковою ставкою Національного банку України; для боргу в іноземній валюті - ключовою процентною ставкою, що визначається центральним банком держави або міждержавного утворення, що випускає відповідну іноземну валюту; для боргу в банківських металах - обліковою ціною банківських металів, встановленою Національним банком України. Дозволяється встановлення кількох процентних ставок за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами за різні періоди їх користування.

6. Тип процентної ставки за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами (фіксована, змінювана) встановлюється договором або законом.

7. Капіталізація процентів (складні проценти) за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами встановлюється договором або законом.

8. Строк сплати процентів за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами встановлюється договором або законом. Договір може передбачати повну або часткову сплату процентів наперед.

9. Розмір процентної ставки за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами відноситься до річного періоду.

10. Період нарахування процентів за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами визначається договором або законом.

11. Нарахування процентів за користування чужими грошовими коштами або банківськими металами припиняється з припиненням боргу.

12. Нарахування процентів також припиняється, у разі якщо сума сплачених процентів сягає розміру боргу, якщо інше не встановлено договором або законом.

13. Боржник який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити проценти річних, у розмірі встановленому законом (ст. 625 Кодексу).»

Висновки до Розділу 3

1. Сторонами договору банківського вкладу є банк (універсальний або спеціалізований) та вкладник. Залучати банківські вклади можуть: а) зареєстровані в Україні банки внесені до Державного реєстру банків, що свідчить про наявність у них статусу кредитної установи та банківської ліцензії; б) іноземний банк, який має в Україні акредитовану філію, данні про яку внесено до Державного реєстру банків, що свідчить про наявність у нього банківської ліцензії. Вкладником за договором банківського вкладу є фізичні та юридичні особи (резиденти та нерезиденти). Вкладником як правило може бути будь-яка фізична особа, незалежно від віку та обсягу дієздатності та юридична особа незалежно від її організаційно-правової форми, включаючи фінансові установи, у т. ч. банки.

2. Суб'єктний склад зобов'язання, що може виникати на підставі договору банківського вкладу, не обмежується особою банка та вкладника. По-перше, закон допускає внесення грошових коштів на вкладний (депозитний) рахунок вкладника іншою фізичною або юридичною особою. По-друге, закон надає фізичній та юридичній особі право укласти договір банківського вкладу (зробити вклад) на користь третьої особи, який за своєю правовою природою є договором на користь третьої особи (ст. 636 ЦК України). По-третє, динаміка суб'єктного складу вищевказаного зобов'язання може мати місце внаслідок відступлення вкладником

права вимоги за договором банківського вкладу, спадкоємства, обтяження прав вимоги вкладника до банку заставою тощо.

3. Відступлення вкладником права вимоги за вкладами та процентами за вкладом обмежується банківськими правилами наступним: а) суб'єкти господарювання за вкладами у гривні, можуть відступити право вимоги за вкладом та процентами лише на користь резидента (ів). Відповідно з цим можливість відступлення прав вимоги за вкладами у іноземній валюті для цих осіб не передбачена; б) юридична особа - нерезидент може відступити права вимоги за вкладом щодо виплати грошової суми (вкладу) у національній або іноземній валюті та процентів на неї лише на користь іншої(их) особи (осіб) - нерезидента(ів); в) фізична особа відступлення права вимоги за договором банківського вкладу у національній валюті та процентів за таким вкладом може здійснюватись лише на користь іншої(их) особи (осіб) - резидента(ів). Відповідно з цим можливість відступлення прав вимоги за вкладами у іноземній валюті для цих осіб не передбачена. За вкладним (депозитним) рахунком представництва юридичної особи-нерезидента, яке не здійснює підприємницької діяльності, офіційного представництва, представництва іншої організації, відокремленого підрозділу юридичної особи-нерезидента, відокремленого підрозділу міжнародної організації, інвестора можливість проведення операцій з відступлення вкладником права вимоги за вкладами та процентами за вкладом взагалі не передбачена. Вимоги нового кредитора – фізичної особи, які ґрунтуються на договорі про відступлення права вимоги, не можуть бути задоволені за рахунок коштів Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, оскільки останні мають інше призначення і спрямування (відшкодування вкладникам коштів за їхніми вкладами). Така позиція є непослідовною, з огляду на те, що Фонд визнає за спадкоємцями вкладників право на отримання відшкодування. На переконання дисертантки доцільним є внесення змін до Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», які б надали фізичній особі (ам) (новий кредитор (ри), яка (які) до моменту ведення у банку тимчасової адміністрації набула право вимоги за договором банківського вкладу, укладеного банком з фізичною особою, право на отримання з боку Фонду відшкодування коштів вкладу, на основі пропорційній набутих прав вимоги, в

межах суми відшкодування, що належала вкладнику. Як виключення із цього не підлягають відшкодуванню кошти за вкладами фізичних осіб, які були залученні банком після визнання його проблемним, з порушенням обмежень на залучення вкладів, встановлених відповідним рішенням Правління НБУ.

4. Відсутність у цивільному законодавстві України норм щодо спільних та сімейних банківських рахунків не дає можливості банкам укладати договори банківського вкладу із множинністю осіб на стороні вкладника, що передбачають залучення суми вкладу на вкладний (депозитний) рахунок. В цілях надання правового регулювання вказаним банківським рахункам, та надання банківським вкладам залучених на такі рахунки гарантій з боку Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, дисертантка пропонує зміни до параграфу 3 глава 71, параграфу 1 глави 72 ЦК України та статті 1 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб».

5. Оскільки кредитна спілка не є банком, а депозитні рахунки, які остання відкриває своїм членам, є не банківськими рахунками (зокрема, вкладними (депозитними), а є рахунками бухгалтерського обліку кредитної спілки, внески (вклади) членів кредитної спілки не є банківським вкладом у розумінні статті 1058 ЦК України та статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність», а договір про залучення внеску (вкладу) члена кредитної спілки на депозитний рахунок є поіменованим договором, який не є тотожним договору банківського вкладу. За відсутності в законі норм, які б системно регулювали договір внеску (вкладу) на депозитний рахунок кредитної спілки, норми Кодексу про банківський вклад застосовуються до вказаного договору в порядку аналогії закону.

6. З урахуванням положень банківських правил матеріальним об'єктом зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу є грошові кошти (гривня), іноземна валюта, та банківські метали. Електронні гроші та цифрові гроші НБУ не можуть бути матеріальним об'єктом зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу. В цілях усунення суперечливості між законом та банківськими правилами дисертантка пропонує внесення змін до ЦК України, які допоможуть їх усунути.

7. Норми банківських правил, що регулюють вкладні (депозитні) операції, об'єктом яких є банківські метали, є недосконалими, з огляду на таке: 1) не передбачено внесення на вкладний (депозитний) рахунок вкладника банківських металів третьою особою, що передбачено законом для банківських вкладів статтею 1062 ЦК України. Вказане також суперечить нормам валютного законодавства України, які дозволяють переказ банківських металів з рахунків фізичних осіб на рахунки фізичних осіб – резидентів в Україні; 2) банківські метали можуть бути внесені на вкладний (депозитний) рахунок вкладника та повернуті вкладнику лише без фізичної поставки банківських металів, шляхом її перерахування з поточного рахунку вкладника. Як виключення можливе внесення та повернення банківського вкладу у банківських металах з його фізичною поставкою за договором банківського вкладу, укладеного з фізичною особою, письмова форма якого підтверджена видачею ощадного сертифікату банку; 3) не передбачена можливість відступлення вкладником на користь іншої особи права вимоги за договором банківського вкладу, об'єктом якого є банківські метали; 4) не передбачена можливість реалізації майнових прав на банківські метали відповідно до договору застави. Вказане суперечить актам валютного законодавства, які хоча і забороняють використовувати як заставу готівкову іноземну валюту і банківські метали, але роблять виняток для операцій із застави майнових прав на кошти в іноземній валюті та/або банківських металах, які знаходяться на рахунках у банках; 5) за бажанням вкладника сума банківського вкладу та процентів за вкладом (депозитом) у банківських металах може бути сплачена банком у банківських металах або у гривні. Вказане свідчить про невідповідність вказаних положень банківських правил нормам частини 3 статті 5 Закону України «Про валюту і валютні операції», згідно яких проценти за депозитами у банківських металах можуть бути сплачені не тільки в гривні, а й в іноземній валюті; б) не передбачена можливість сплати доходу за вкладом у банківських металах в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором.

8. За відсутності у договорі банківського вкладу у банківських металах розміру процентної ставки, в силу правової природи об'єкту вкладу, до вказаного договору не може бути застосована облікова ставка НБУ. Для усунення вказаного недоліку

пропонується встановити в законі диспозитивну норму, яка б передбачала на такий випадок застосування облікової ціни банківського металу, встановленої НБУ.

9. Відсутність в ЦК України норм, які б системно регулювали особливості договорів банківського вкладу у банківських металах та банківського рахунку у банківських металах, є недоліком Кодексу, який потребує свого усунення. Для усунення вказаних недоліків дисертантка пропонує зміни до параграфу 3 глави 71, параграфу 1 глави 72 ЦК України. Реалізація вказаних пропозицій: а) дозволить чітко визначити правову природу вказаного договору як виду договору банківського вкладу; б) усуне суперечності, існуючи між законом та банківськими правилами з цього приводу; в) дасть змогу застосовувати до вказаного договору норми Кодексу щодо договору банківського вкладу та договору банківського рахунку не в порядку аналогії закону, а в силу норм параграфу 3 глави 71 ЦК України. Вказане дасть змогу підвищити рівень правового регулювання цивільних відносин, що виникають при залучені банком банківських металів у банківський вклад.

10. За відсутністю в договорі банківського вкладу на вимогу умови про строк повернення вкладу, у разі заявлення вимоги вкладника про його повернення, видача вкладу його частини вкладнику (його представнику) здійснюється банком у строк, встановлений частиною 2 статті 530 ЦК України. На переконання дисертантки в сучасних умовах введення банківської діяльності, в цілях збереження балансу економічних інтересів сторін договору повернення суми вкладу на вимогу або її частини на першу вимогу вкладника має здійснюватися не пізніше дня, наступного за днем пред'явлення до банку відповідної вимоги. В зв'язку із вказаним дисертантка пропонує внесення змін до частини 2 статті 1060 ЦК України.

11. Закінчення строку строкового банківського вкладу або настання обставин повернення суми вкладу, внесеного на інших умовах повернення, має своїм наслідком не продовження строку дії такого договору на тих саме умовах, а трансформацію такого вкладу у «вклад на вимогу», який обслуговується банками за більш низькими процентними ставками.

12. Оскільки договір банківського вкладу є імперативно оплатним, формою його оплатності є проценти або дохід у іншій формі, який сплачується на умовах та в

порядку встановленому договором. З огляду на вказане, застосування у договорі банківського вкладу процентної ставки у розмірі «нуль» процентів, або «негативної» процентної ставки, яка з'явилась в банківській практиці Європейських країн в останні роки, є неможливим, що зумовлено тим, що негативна процентна ставка є формою доходу банку, а не вкладника, тим більш, що на відміну від економічно-розвинутих країн, в Україні на цей час для її застосування немає економічних передумов.

13. Розмір процентної ставки вказується в договорі банківського вкладу при застосуванні фіксованої процентної ставки. На відміну від цього, при застосуванні змінюваної процентної ставки у договорі фіксується порядок (формула) її визначення. Сторони договору банківського вкладу є вільними в обранні типу процентної ставки. Однак, в договорі банківського вкладу, письмова форма якого посвідчується ощадним сертифікатом банку, може бути встановлена лише фіксована процентна ставка, що зумовлено тим, що обов'язковим реквізитом вказаного цінного паперу є саме процентна ставка, а не порядок її визначення.

14. Місячний строк, який передбачено частиною 2 статті 1061 ЦК України, встановлено законодавцем в цілях захисту прав споживачів фінансових послуг, яким надається тривалий строк для того, що б прийняти усвідомлене рішення, отримати банківський вклад або залишити його на нових умовах встановлених банком. Диспозитивність вказаних норм закону, дозволяє банкам усунути застосування такого строку, що свідчить про недосконалість вказаної норми закону. З огляду на вказане дисертантка вважає, що для усвідомленого прийняття вкладником рішення щодо долі вкладу достатньо встановлення більш стислого строку, але з вилученням диспозитивних норм, які можуть бути використані банком для нав'язування вкладнику не вигідних йому умов. Для усунення вказаного недоліку закону дисертантка пропонує зміни до абзацу 2 частини 2 статті 1061 ЦК України.

15. Імперативна заборона одностороннього зменшення банком процентної ставки за договором строкового банківського вкладу стосується виключно договорів банківського вкладу, в яких встановлена фіксована процентна ставка. У разі встановлення в договорі банківського вкладу змінюваної процентної ставки її

збільшення або зменшення залежить не від волі банку, а від коливань узгодженого сторонами індексу, який застосований у формулі розрахунку змінюваної процентної ставки. Аналогічні наслідки мають місце і за відсутності у договорі банківського вкладу розміру процентної ставки та застосуванні в зв'язку із цим облікової ставки НБУ.

16. За договором банківського вкладу, письмова форма якого підтверджена ощадним сертифікатом банку, розмір процентної ставки за банківським вкладом не може бути змінений. Вказане зумовлено наступним: а) ощадний сертифікат банку є цінним папером, який знаходиться в обігу від дати видачі сертифіката безпосередньо вкладнику до дати, з якої власник сертифіката отримав право вимоги за вкладом (депозитом); б) згідно імперативних вимог закону обов'язковим реквізитом вказаного цінного паперу є процентна ставка, а не порядок її визначення. Оплатність договору банківського вкладу, окрім процентів, може бути виражена у іншій формі доходу вкладника (банківські метали, цінні папери тощо), у т.ч. може бути комбінованою.

17. Для комплексного правового регулювання процентів основні положення закону про проценти доцільно згрупувати в статті 536 ЦК України. В цілях вдосконалення норм зобов'язального права, дисертантка пропонує викласти вказану статтю Кодексу у новій редакції.

ВИСНОВКИ

1. Оскільки Звід законів Російської імперії не містив договірних конструкцій «договору банківського вкладу» та договору банківського рахунку, за часів існування колишньої Російської імперії вкладні операції банків переважно розглядались як такі, що здійснюються на підставі договору позики, якщо у вклад передавались замінні речі, або як договір зберігання, якщо у вклад передавались незамінні речі з правом вимагати назад ті ж самі речі, у будь-який час або обумовлений строк (гроші, цінні папери). Нормативно-правові акти, які містили норми спрямовані на регулювання операцій з залучення вкладів, що були згруповані у частині II Тома XI Книги IX Зводу законів Російської імперії, слід охарактеризувати як такі, що не містять універсальних та систематизованих норм, та такі, що мають казуїстичний характер.

2. За умов коли в ЦК УСРР (1922) окрема конструкція договору банківського вкладу була відсутня, а у главі Глави VI Кодексу «Позика» містились лише окремі норми, що були присвячені вкладним операціям, договір банківського вкладу розглядався переважно як особливий вид позики, або як різновид договору позики (строковий банківський вклад) та договір іррегулярної поклажі (вклад на вимогу). При цьому у період з моменту проведення в СРСР кредитної реформи (1930-1931 рр.) по 1962 рік правове регулювання договору банківського вкладу характеризувалось тим, що воно здійснювалось переважно на рівні підзаконних нормативно-правових актів колишнього СРСР, а обмежений суб'єктний склад учасників таких операцій (державні банки та державні трудові ощадні каси) свідчив про повне одержавлення ощадної справи в СРСР. ЦК УРСР (1963) відтворив існуючі в колишньому СРСР з часів кредитної реформи 1930-1931 рр. підходи до регулювання вкладних операцій в умовах існування в СРСР однорівневої банківської системи, внаслідок чого вкладні операції здійснювались лише державними банками та державними трудовими ощадними касами, а розмір процентних ставок за такими вкладами як правило імперативно визначався державними органами.

3. У період з моменту набуття Україною державної незалежності (1991) до втрати чинності ЦК УРСР (1963) (31 грудня 2003) договір банківського вкладу був

реальним, одностороннім та оплатним договором, матеріальним об'єктом якого були гроші та іноземна валюта (готівкова та безготівкова). Правове регулювання залучення банківських вкладів в ці часі в Україні здійснювалось переважно нормативно-правовими актами НБУ. В свою чергу, за відсутністю в ЦК України окремої договірної конструкції договору банківського вкладу, діапазон поглядів на його правову природу майже не зазнав змін з часів дії ЦК УРСР (1963) у період існування колишнього СРСР.

4. З огляду на те, що банківське законодавство має надавати перевагу економічному змісту банківських операцій над їх правовою формою, легальне визначення поняття «вклад (депозит)», що міститься в Законі України «Про банки і банківську діяльність» (ст. 2), є недосконалим, оскільки не враховує можливості залучення банками вкладів (депозитів), що посвідчується цінним папером (ощадний сертифікат банків або депозитний сертифікат банку), та не вказує на можливість залучення банком вкладу (депозиту) у банківських металах, що прямо впливає з статті 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Крім того, недоліком вказаного Закону є і те, що на відміну від норм, які регулюють кредитні операції, вказаний Закон не містить окремої статті, яка б конкретизувала, які саме банківські операції слід віднести до вкладних (депозитних) операцій, а які ні, та визначала би принципи вкладних (депозитних) операцій банків тощо. З огляду на вказане, до вказаного Закону запропоновані зміни, які мають усунути вказані недоліки.

5. Договір банківського вкладу є поіменованим, реальним, одностороннім, оплатним, формальним, строковим або безстроковим, міновим, каузальним, нефідуціарним договором, який залежно від суб'єктного складу учасників правовідносин може бути цивільним або господарським договором. Він є правомірним правочином, якщо його недійсність не встановлена законом або рішенням суду, що набуло законної сили. За своєю спрямованістю цей договір має бути віднесений до договору про надання фінансових послуг. Він може укладатись за моделлю договору приєднання, за моделлю рамкового договору, що характерно для міжбанківських відносин, та може бути змішаним договором. Він є банківським

правочином, а договір банківського вкладу за участю фізичної особи є публічним договором.

6. За своєю правовою природою договір банківського вкладу є самостійним цивільно-правовим договором. Цей договір відрізняється від інших суміжних з ним договірних конструкцій (договір позики, договір зберігання, договір банківського рахунку).

7. Згідно цивільного законодавства України змістом договору є його умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства та умови визначені на розсуд сторін та погоджені ними. З юридичним значенням умови цивільного договору поділяються на істотні, звичайні та випадкові. До істотних умов договору банківського вкладу слід віднести предмет договору, під яким слід розуміти конкретні дії банку з видачі суми вкладу вкладникові, та виплати процентів на неї, або доходу в іншій формі, якщо це передбачено договором. Відповідно з цим до предмету вказаного договору слід віднести не тільки суму вкладу, що підлягає видачі, а й вид вкладу (до запитання, строковий вклад, вклад на інших умовах його повернення), умови видачі суми вкладу банком (зокрема, одноразово всією сумою або частинами з розстроченням тощо), умови щодо сплати процентів (розмір, періодичність їх сплати тощо), у разі сплати вкладнику доходу у формі відмінної від процентів, умови його сплати (форма, розмір, періодичність сплати тощо). В силу закону до інших істотних умов договору у договорі банківського вкладу на користь третьої особи відноситься визначення імені фізичної особи або найменування юридичної особи, на користь якої зроблений вклад (ч. 1 ст. 1063 ЦК України). До істотних умов договору банківського вкладу також слід віднести умови щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто згоди, під загрозою в противному випадку відмовитись від укладення договору.

8. З огляду на те, що договір банківського вкладу є реальним договором, та у відносинах з фізичними особами є публічним договором, а більшість договорів банківського вкладу укладається за моделлю договору приєднання, можна дійти до висновку, що договір банківського вкладу укладається в загальному порядку. Що ж до спеціального (конкурентного) порядку, то останній застосовується як правило

лише на вимогу спеціального законодавства. Особливістю укладення договору банківського вкладу за моделлю договору приєднання є те, що в силу спеціального законодавства лише з підписанням індивідуальної частини договору банківського вкладу особа акцептує оферту банку в цілому. Договори банківського вкладу (локальні договори) можуть бути укладені із застосуванням конструкції рамкового договору, що характерно для міжбанківських відносин. При цьому істотні умови кожного локального міжбанківського договору банківського вкладу узгоджуються банками при його укладанні, а до відносин сторін, що не врегульовані локальним договором, підлягають застосуванню умови рамкового договору.

9. З аналізу існуючої практики банків та вимог законодавства, можна визначити наступні дії сторін, які спрямовані на укладення договору банківського вкладу: 1) оприлюднення банком публічної частини договору банківського вкладу; 2) звернення вкладника для обрання виду банківського вкладу; 3) ідентифікація та верифікація банком особи вкладника, перевірка банком її праводієздатності, її можливого віднесення до пов'язаних з банком осіб; 4) узгодження умов індивідуальної частини договору банківського вкладу (включаючи вид вкладу (депозиту), суми вкладу (депозиту), строку вкладу (депозиту), якщо договір строковий, розмір процентної ставки за вкладом (депозитом) або доходу в інший формі; 5) підписання сторонами індивідуальної частини договору; 6) відкриття вкладного (депозитного) рахунку, якщо внесення вкладу не підтверджується ощадним сертифікатом банку, та внесення суми банківського вкладу (депозиту) на вкладний (депозитний) рахунок, з наданням вкладнику документа, що підтверджує дотримання письмової форми договору банківського вкладу, або внесення коштів на рахунок банку, якщо внесення вкладу підтверджується ощадним сертифікатом банку; 7) видача вкладнику примірника договору банківського вкладу та документу, що підтверджує дотримання його письмової форми тощо;

10. Під формою договору банківського вкладу слід розуміти спосіб вираження узгодженої волі сторін договору, який потребує фіксації волевиявлення сторін у паперовому (електронному) документі. Оскільки момент підписання сторонами письмових (електронних) примірників договору банківського вкладу може не

співпадати у часі з моментом внесення суми вкладу у банк, письмова форма вказаного договору вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або ощадного сертифіката банку чи іншого документа, що відповідає вимогам, встановленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту. Відповідно з цим видача банком вказаного документу може підтверджувати дотримання сторонами письмової форми договору банківського вкладу, але не заміняти її. В цілях дотримання письмової форми банківського вкладу банк має не тільки видати вкладнику ощадну книжку або ощадний сертифікат банку чи інший документ, що відповідає вимогам, встановленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту, а й підписати з ним договір банківського вкладу у письмовій формі у двох примірниках, один з яких має бути надано вкладнику.

11. Ощадна книжка застосовується в Україні виключно на підтвердження укладення договору банківського вкладу за участю фізичної особи, згідно якого сума вкладу (депозиту) зараховується на іменний вкладний (депозитний) рахунок вкладника. Ощадна книжка є виключно іменною. Відсутність в Україні ощадних книжок на пред'явника зумовлено нормами законодавства про протидію корупції, а також легалізації (відмиванню) доходів, отриманих злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, оскільки при застосуванні таких ощадних книжок належна ідентифікація можлива лише щодо осіб, яким було видано ощадну книжку, але не інших осіб, що приймають участь у її обігу. В цілях дотримання принципу правової визначеності, який є складовою принципу верховенства права, пропонується закріпити положення про можливість видачі банками лише іменних ощадних книжок в ЦК України. Ощадна книжка повинна мати письмову (паперову) форму. Завдяки вказаному ощадна книжка до цього часу користується широким попитом серед осіб похилого віку, які не користуються безготівковими розрахунками, та вважають за бажане розпоряджатись своїм вкладним (депозитним) рахунком без використання

електронних сервісів. Серед переваг ощадної книжки можна зазначити таке: - для перевірки стану вкладного (депозитного) рахунку не потрібно звертатись до банку, хоча інформація, залежно від частоти звернень до банку може бути не зовсім актуальною (можуть бути не враховані зарахування грошових коштів від третіх осіб, примусове списання, капіталізація процентів тощо); - для перевірки історії операцій за вкладним (депозитним) рахунком потрібно лише ознайомитись з записами в ощадній книжці; - на відміну від випадків втрати платіжної картки у вкладника немає потреби у її блокуванні банком, оскільки використати її зможе лише вкладник (його представник), який буде ідентифікований банком при її пред'явленні, а її відновлення здійснюється банком за заявою вкладника (його представника); відсутня проблема інтернет шахрайства тощо.

12. Письмова форма договору банківського вкладу вважається також дотриманою, якщо внесення грошової суми підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадного сертифіката (неемісійний цінний папір), а правовідносини, які мають місце при залученні банком вкладу (депозиту) з видачею вкладнику депозитного сертифікату банку (емісійний цінний папір), є такими, що виникають на підставі визначеного законодавством емісійно - посвідчувального юридичного складу. Внаслідок цього пропонується привести відповідні норми параграфу 3 глави 71 ЦК України у відповідність до норм Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки». Відмінність між письмовою формою договору банківського вкладу, підтвердженою видачею ощадної книжки або ощадного сертифікату банку полягає у такому: 1) на відміну від ощадної книжки, ощадним сертифікатом банку може бути підтверджена письмова форма договору банківського вкладу, укладеного банком як з фізичною, так і з юридичною особою; 2) на відміну від ощадної книжки, ощадний сертифікат банку є інструментом грошового ринку, борговим, неемісійним, ордерним цінним папером; 3) за допомогою ощадного сертифікату банку підтверджується тільки строковий банківський вклад, в той час як за допомогою ощадної книжки може бути підтверджена письмова форма договору банківського вкладу, укладеного і на умовах вкладу на вимогу; 4) особа, зазначена в ощадному сертифікаті банку, може передати право власності на такий сертифікат іншій особі шляхом вчинення повного

(іменного) індосаменту на ощадному сертифікаті банку; а можливість відступлення особою, внесення банківського вкладу якої підтверджено видачею ощадної книжки, ускладнено тим, що закон не передбачає видачі нової ощадної книжки набувачу права вимоги; 5) відмінними є вимоги закону, щодо обов'язкових реквізитів ощадного сертифіката банку та ощадної книжки тощо.

13. Сторонами договору банківського вкладу є банк (універсальний або спеціалізований) та вкладник. Залучати банківські вклади можуть: а) зареєстровані в Україні банки внесені до Державного реєстру банків, що свідчить про наявність у них статусу кредитної установи та банківської ліцензії; б) іноземний банк, який має в Україні акредитовану філію, данні про яку внесено до Державного реєстру банків, що свідчить про наявність у нього банківської ліцензії. Вкладником за договором банківського вкладу є фізичні та юридичні особи (резиденти та нерезиденти). Вкладником як правило може бути будь-яка фізична особа, незалежно від віку та обсягу дієздатності та юридична особа незалежно від її організаційно-правової форми, включаючи фінансові установи, у т. ч. банки.

14. Суб'єктний склад зобов'язання, що може виникати на підставі договору банківського вкладу, не обмежується особою банка та вкладника. По-перше, закон допускає внесення грошових коштів на вкладний (депозитний) рахунок вкладника іншою фізичною або юридичною особою. По-друге, закон надає фізичній та юридичній особі право укласти договір банківського вкладу (зробити вклад) на користь третьої особи, який за своєю правовою природою є договором на користь третьої особи (ст. 636 ЦК України). По-третє, динаміка суб'єктного складу вищевказаного зобов'язання може мати місце внаслідок відступлення вкладником права вимоги за договором банківського вкладу, спадкоємства, обтяження прав вимоги вкладника до банку заставою тощо.

15. Відступлення вкладником права вимоги за вкладами та процентами за вкладом обмежується банківськими правилами наступним: а) суб'єкти господарювання за вкладами у гривні, можуть відступити право вимоги за вкладом та процентами лише на користь резидента (ів). Відповідно з цим можливість відступлення прав вимоги за вкладами у іноземній валюті для цих осіб не передбачена; б) юридична особа -

нерезидент може відступити права вимоги за вкладом щодо виплати грошової суми (вкладу) у національній або іноземній валюті та процентів на неї лише на користь іншої(их) особи (осіб) - нерезидента(ів); в) фізична особа відступлення права вимоги за договором банківського вкладу у національній валюті та процентів за таким вкладом може здійснюватись лише на користь іншої(их) особи (осіб) - резидента(ів). Відповідно з цим можливість відступлення прав вимоги за вкладами у іноземній валюті для цих осіб не передбачена. За вкладним (депозитним) рахунком представництва юридичної особи-нерезидента, яке не здійснює підприємницької діяльності, офіційного представництва, представництва іншої організації, відокремленого підрозділу юридичної особи-нерезидента, відокремленого підрозділу міжнародної організації, інвестора можливість проведення операцій з відступлення вкладником права вимоги за вкладами та процентами за вкладом взагалі не передбачена. Вимоги нового кредитора – фізичної особи, які ґрунтуються на договорі про відступлення права вимоги, не можуть бути задоволені за рахунок коштів Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, оскільки останні мають інше призначення і спрямування (відшкодування вкладникам коштів за їхніми вкладами). Така позиція є непослідовною, з огляду на те, що Фонд визнає за спадкоємцями вкладників право на отримання відшкодування. На переконання дисертантки доцільним є внесення змін до Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», які б надали фізичній особі (ам) (новий кредитор (ри), яка (які) до моменту ведення у банку тимчасової адміністрації набула право вимоги за договором банківського вкладу, укладеного банком з фізичною особою, право на отримання з боку Фонду відшкодування коштів вкладу, на основі пропорційній набутих прав вимоги, в межах суми відшкодування, що належала вкладнику. Як виключення із цього не підлягають відшкодуванню кошти за вкладами фізичних осіб, які були залученні банком після визнання його проблемним, з порушенням обмежень на залучення вкладів, встановлених відповідним рішенням Правління НБУ.

16. Відсутність у цивільному законодавстві України норм щодо спільних та сімейних банківських рахунків не дає можливості банкам укладати договори банківського вкладу із множинністю осіб на стороні вкладника, що передбачають

залучення суми вкладу на вкладний (депозитний) рахунок. В цілях надання правового регулювання вказаним банківським рахункам, та надання банківським вкладом залучених на такі рахунки гарантій з боку Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, дисертантка пропонує зміни до параграфу 3 глава 71, параграфу 1 глави 72 ЦК України та статті 1 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб».

17. Оскільки кредитна спілка не є банком, а депозитні рахунки, які остання відкриває своїм членам, є не банківськими рахунками (зокрема, вкладними (депозитними), а є рахунками бухгалтерського обліку кредитної спілки, внески (вклади) членів кредитної спілки не є банківським вкладом у розумінні статті 1058 ЦК України та статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність», а договір про залучення внеску (вкладу) члена кредитної спілки на депозитний рахунок є поіменованим договором, який не є тотожним договору банківського вкладу. За відсутності в законі норм, які б системно регулювали договір внеску (вкладу) на депозитний рахунок кредитної спілки, норми Кодексу про банківський вклад застосовуються до вказаного договору в порядку аналогії закону.

18. З урахуванням положень банківських правил матеріальним об'єктом зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу є грошові кошти (гривня), іноземна валюта, та банківські метали. Електронні гроші та цифрові гроші НБУ не можуть бути матеріальним об'єктом зобов'язання, що виникає на підставі договору банківського вкладу. В цілях усунення суперечливості між законом та банківськими правилами дисертантка пропонує внесення змін до ЦК України, які допоможуть їх усунути.

19. Норми банківських правил, що регулюють вкладні (депозитні) операції, об'єктом яких є банківські метали, є недосконалими, з огляду на таке: 1) не передбачено внесення на вкладний (депозитний) рахунок вкладника банківських металів третьою особою, що передбачено законом для банківських вкладів статтею 1062 ЦК України. Вказане також суперечить нормам валютного законодавства України, які дозволяють переказ банківських металів з рахунків фізичних осіб на рахунки фізичних осіб – резидентів в Україні; 2) банківські метали можуть бути

внесені на вкладний (депозитний) рахунок вкладника та повернуті вкладнику лише без фізичної поставки банківських металів, шляхом її перерахування з поточного рахунку вкладника. Як виключення можливе внесення та повернення банківського вкладу у банківських металах з його фізичною поставкою за договором банківського вкладу, укладеного з фізичною особою, письмова форма якого підтверджена видачею ощадного сертифікату банку; 3) не передбачена можливість відступлення вкладником на користь іншої особи права вимоги за договором банківського вкладу, об'єктом якого є банківські метали; 4) не передбачена можливість реалізації майнових прав на банківські метали відповідно до договору застави. Вказане суперечить актам валютного законодавства, які хоча і забороняють використовувати як заставу готівкову іноземну валюту і банківські метали, але роблять виняток для операцій із застави майнових прав на кошти в іноземній валюті та/або банківських металах, які знаходяться на рахунках у банках; 5) за бажанням вкладника сума банківського вкладу та процентів за вкладом (депозитом) у банківських металів може бути сплачена банком у банківських металах або у гривні. Вказане свідчить про невідповідність вказаних положень банківських правил нормам частини 3 статті 5 Закону України «Про валюту і валютні операції», згідно яких проценти за депозитами у банківських металах можуть бути сплачені не тільки в гривні, а й в іноземній валюті; б) не передбачена можливість сплати доходу за вкладом у банківських металах в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором.

20. За відсутності у договорі банківського вкладу у банківських металах розміру процентної ставки, в силу правової природи об'єкту вкладу, до вказаного договору не може бути застосована облікова ставка НБУ. Для усунення вказаного недоліку пропонується встановити в законі диспозитивну норму, яка б передбачала на такий випадок застосування облікової ціни банківського металу, встановленої НБУ.

21. Відсутність в ЦК України норм, які б системно регулювали особливості договорів банківського вкладу у банківських металах та банківського рахунку у банківських металах, є недоліком Кодексу, який потребує свого усунення. Для усунення вказаних недоліків дисертантка пропонує зміни до параграфу 3 глави 71, параграфу 1 глави 72 ЦК України. Реалізація вказаних пропозицій: а) дозволить чітко

визначити правову природу вказаного договору як виду договору банківського вкладу; б) усуне суперечності, існуючи між законом та банківськими правилами з цього приводу; в) дасть змогу застосовувати до вказаного договору норми Кодексу щодо договору банківського вкладу та договору банківського рахунку не в порядку аналогії закону, а в силу норм параграфу 3 глави 71 ЦК України. Вказане дасть змогу підвищити рівень правового регулювання цивільних відносин, що виникають при залучені банком банківських металів у банківський вклад.

22. За відсутністю в договорі банківського вкладу на вимогу умови про строк повернення вкладу, у разі заявлення вимоги вкладника про його повернення, видача вкладу його частини вкладнику (його представнику) здійснюється банком у строк, встановлений частиною 2 статті 530 ЦК України. На переконання дисертантки в сучасних умовах введення банківської діяльності, в цілях збереження балансу економічних інтересів сторін договору повернення суми вкладу на вимогу або її частини на першу вимогу вкладника має здійснюватися не пізніше дня, наступного за днем пред'явлення до банку відповідної вимоги. В зв'язку із вказаним дисертантка пропонує внесення змін до частини 2 статті 1060 ЦК України.

23. Закінчення строку строкового банківського вкладу або настання обставин повернення суми вкладу, внесеного на інших умовах повернення, має своїм наслідком не продовження строку дії такого договору на тих саме умовах, а трансформацію такого вкладу у «вклад на вимогу», який обслуговується банками за більш низькими процентними ставками.

24. Оскільки договір банківського вкладу є імперативно оплатним, формою його оплатності є проценти або дохід у іншій формі, який сплачується на умовах та в порядку встановленому договором. З огляду на вказане, застосування у договорі банківського вкладу процентної ставки у розмірі «нуль» процентів, або «негативної» процентної ставки, яка з'явилась в банківській практиці Європейських країн в останні роки, є неможливим, що зумовлено тим, що негативна процентна ставка є формою доходу банку, а не вкладника, тим більш, що на відміну від економічно-розвинутих країн, в Україні на цей час для її застосування немає економічних передумов.

25. Розмір процентної ставки вказується в договорі банківського вкладу при застосуванні фіксованої процентної ставки. На відміну від цього, при застосуванні змінюваної процентної ставки у договорі фіксується порядок (формула) її визначення. Сторони договору банківського вкладу є вільними в обранні типу процентної ставки. Однак, в договорі банківського вкладу, письмова форма якого посвідчується ощадним сертифікатом банку, може бути встановлена лише фіксована процентна ставка, що зумовлено тим, що обов'язковим реквізитом вказаного цінного паперу є саме процентна ставка, а не порядок її визначення.

26. Місячний строк, який передбачено частиною 2 статті 1061 ЦК України, встановлено законодавцем в цілях захисту прав споживачів фінансових послуг, яким надається тривалий строк для того, щоб прийняти усвідомлене рішення, отримати банківський вклад або залишити його на нових умовах встановлених банком. Диспозитивність вказаних норм закону, дозволяє банкам усунути застосування такого строку, що свідчить про недосконалість вказаної норми закону. З огляду на вказане дисертантка вважає, що для усвідомленого прийняття вкладником рішення щодо долі вкладу достатньо встановлення більш стислого строку, але з вилученням диспозитивних норм, які можуть бути використані банком для нав'язування вкладнику не вигідних йому умов. Для усунення вказаного недоліку закону дисертантка пропонує зміни до абзацу 2 частини 2 статті 1061 ЦК України.

27. Імперативна заборона одностороннього зменшення банком процентної ставки за договором строкового банківського вкладу стосується виключно договорів банківського вкладу, в яких встановлена фіксована процентна ставка. У разі встановлення в договорі банківського вкладу змінюваної процентної ставки її збільшення або зменшення залежить не від волі банку, а від коливань узгодженого сторонами індексу, який застосований у формулі розрахунку змінюваної процентної ставки. Аналогічні наслідки мають місце і за відсутності у договорі банківського вкладу розміру процентної ставки та застосуванні в зв'язку із цим облікової ставки НБУ.

28. За договором банківського вкладу, письмова форма якого підтверджена ощадним сертифікатом банку, розмір процентної ставки за банківським вкладом не

може бути змінений. Вказане зумовлено наступним: а) ощадний сертифікат банку є цінним папером, який знаходиться в обігу від дати видачі сертифіката безпосередньо вкладнику до дати, з якої власник сертифіката отримав право вимоги за вкладом (депозитом); б) згідно імперативних вимог закону обов'язковим реквізитом вказаного цінного паперу є процентна ставка, а не порядок її визначення. Оплатність договору банківського вкладу, окрім процентів, може бути виражена у іншій формі доходу вкладника (банківські метали, цінні папери тощо), у т.ч. може бути комбінованою.

29. Для комплексного правового регулювання процентів основні положення закону про проценти доцільно згрупувати в статті 536 ЦК України. В цілях вдосконалення норм зобов'язального права, дисертантка пропонує викласти вказану статтю Кодексу у новій редакції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Агарков М. М. Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. Т. II. М.: АО Центр ЮрИнфоР. 2002. 452 с.
2. Алексеев І.С. Поняття та функції цивільно-правового договору. Форум права. 2010. № 2. С. 7-10.
3. Алексеєнко М., Ярова А. Ощадні (депозитні) сертифікати та векселі як інструменти формування ресурсної бази банків. Ринок цінних паперів України. № 9/2012. С.101-108.
4. Актуальні проблеми цивільного права і цивільного процесу в Україні / Я.М. Шевченко, Ю.Л. Бошицький, А.Ю. Бабаскін, М.В. Венецька, І.М. Кучеренко та ін. К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. 2005. 456 с.
5. Бабаскін А.Ю. Кредитні відносини в цивільному праві України: монографія. К.: Талком. 2018. 570 с.
6. Бабаскін А. Ю. Проблеми правового регулювання рамкових договорів у міжбанківських кредитних відносинах. Державо і право: зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки. Київ: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. 2017. Вип. 77. С. 113 - 123.
7. Бабаскін А. Ю. Правове регулювання договору про надання споживчого кредиту в цивільному праві України. Еволюція цивільного законодавства України: проблеми теорії і практики: монографія /кол. авторів; за ред. Я. М. Шевченко. Київ: Юрид. думка. 2007. С. 59 – 92.
8. Банківські операції: навч. посіб. / Н.І. Демчук, О.В. Довгаль, Ю.П. Владика. Дніпро: Пороги. 2017. 461 с.
9. Банківська система: навч. посіб. (Л.І. Катан, Н.І. Демчук, В.Г. Бабенко-Левада, Т.О. Журавльова); за ред. І.М. Мазур. Дніпро: Пороги. 2017. 444 с.
10. Банковский кодекс Республики Беларусь от 25 октября 2000 г. № 441-З. URL: https://kodeksy-by.com/bankovskij_kodeks_rb.htm (дата звернення: 20.11.2021 р.).
11. Безклубий І. А. Банківські правочини: монографія. Київ: Видавничий Дім «Ін юре». 2007. 456 с.

12. Банківське право України (курс лекцій): Навчальний посібник \Січевлюк В.А. К.: УІРФР.2015. 524 с.
13. Банківське право: Навчальний посібник\ Орлюк О.П. К.: Юрінком Інтер. 2004. 376 с.
14. Банківське право України: Навч. Посібник. Кол. Авт. Жуков А.М., Іоффе А.Ю, Кротюк В.Л., Пасічник В.В., Селіванов А.О. та ін. / За заг. Ред. А.О. Селіванова. К.: Видавничий дім «Ін юре». 2000. 384 с.
15. Беяневич О. А. Господарське право України (теоретичні аспекти): монографія. Київ: Юрінком Інтер. 2006. 592 с.
16. Беяневич О. А. Про оборотоздатність права вимоги за грошовим зобов'язанням / О. А. Беяневич. *Приватне право і підприємництво*. 2015. Вип. 14. С. 44-50.
17. Бервено С. М. Проблеми договірної права України: монографія. Київ: Юрінком Інтер. 2006. 392 с.
18. Бишоф А. Краткий обзор истории и теории банков с приложением «Учения о биржевых операциях» / А. Бишоф; [перевод с нем. С. Окновского]; под. ред. В. Левитского. Ярославль: типолитография Г. Фальк. 1877. 105 с. + II с. URL: https://rusneb.ru/catalog/000199_000009_003619765/ (дата звернення: 10.01.2022 р.).
19. Біда М. А. Поняття й особливості договору банківського вкладу (депозиту): цивільно-правова сутність і підходи. *Підприємство, господарство і право*. № 10. С. 86-89.
20. Біда М. А. Договір банківського вкладу (депозиту) за цивільним законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. К.: 2011. 17 с.
21. Бірюков В. Письмові правочини за законодавством Польщі (від традиційних до електронних). *Підприємство, господарство і право*. 2003. № 4. С. 78-81.
22. Блажівська Н. Є. Електронні правочини в цивільному праві України: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2013. URL: <https://mydisser.com/ua/catalog/view/6/44/16760.html> (дата звернення: 14.03.2017 р.).
23. Боднар Т. В. Договірні зобов'язання в цивільному праві (заг. положення): навч. посіб. Київ: Юстініан. 2007. 280 с.

24. Боровой С. Я. Кредит и банки России (середина XVII в. – 1861 г.). М.: Госфиниздат. 1958. 228 с.
25. Бородовський С. О. Укладення, зміна та розірвання договору у цивільному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків. 2005. 193 с. URL: <http://www.disslib.org/ukladennja-zmina-ta-rozirvannja-dohovoru-u-tsyvilnomu-pravi-ukrayiny.html> (дата звернення: 10.12.2021 р.).
26. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга 5. Договоры о банковском вкладе, банковском счете; банковские расчеты. Конкурс, договоры об играх и пари. 2-е изд., стер. М.: Статут. 2006. Т. 2. URL: https://private-right.ru/wp-content/uploads/Dogovornoe_pravo_T5-2.pdf (дата звернення: 10.10.2020 р.).
27. Братко А. Г. Теория банковского права: монография. М.: Проспект. 2014. 520 с.
28. Вашатко А. В. О сущности уступки права требования. *Актуальные проблемы теории и практики юриспруденции: материалы междунар. науч.-практ. конф.* (г. Алматы, 24-25 октября 2000 г.). С. 124. с.
29. Ващенко Ю. В. Банківське право: навч. посібник Київ: Центр навч. літ. 2006. URL: https://shron1.chtyvo.org.ua/Vaschenko_Yulia/Bankivske_pravo.pdf?PHPSESSID=07dr9cks5l5rasll3kc8q7nb84 (дата звернення: 10.10.2021 р.).
30. Верес І. Я. Правове регулювання електронних підписів. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 3. С. 11-15.
31. Витрянский В. В. Специальные договорные конструкции в условиях реформирования гражданского законодательства. *Гражданское право как наука: проблемы истории, теории и практики: материалы междунар. науч.-практ. конф.* (г. Алматы, 29–30 сент. 2011 г.). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31130693#pos=3;-38 (дата звернення: 14.08.2021 р.).
32. Вишневский А. А. Банковское право Англии. М.: Статут. 2000. 300 с.
33. Вишневский А. А. Договор банковского вклада в современном банковском праве: сравнительно-правовая перспектива. *Право*. 2012. № 4. С. 143-154.

34. Гавальда Кристиан. Банковское право (Учреждения–Счета–Операции–Услуги)/ Кристиан Гавальда, Жан Стуфле; пер. с фр. / под ред. В. Я. Лисняка. М.: АО Финстатинформ. 1996. 580 с.
35. Гавзе. Ф. И. Обязательственное право (общие положения). Мн.: Из-во БГУ им. В.И. Ленина. 1968. 126 с.
36. Гетманцев Д. О., Шукліна Н. Г. Банківське право України: К.: Центр учбової літератури. 2007. 344 с.
37. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (дата звернення: 21.07.2021 р.).
38. Гражданский кодекс Республики Казахстан. Общая часть от 27 декабря 1994 г. (с изменениями). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=35388361&doc_id2=1006061#pos=9;-96&pos2=3741;-62 (дата звернення: 12.12.2021 р.).
39. Гражданский кодекс Республики Латвия от 28 января 1937 г. (в ред. от 19.11.2015 г.). URL: <https://www.inlatplus.lv/wp-content/uploads/2019/11/%D0%93%D1%80%D0%B0%D0%B6%D0%B4%D0%B0%D0%BD%D1%81%D0%BA%D0%B8%D0%B9-%D0%B7%D0%B0%D0%BA%D0%BE%D0%BD.pdf> (дата звернення: 12.12.2021 р.).
40. Гражданский кодекс Республики Молдова (Книга третья. Обязательства) от 6 июня 2002 г. № 1107-XV (с изменениями). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30397914&pos=6;-106#pos=6;-106 (дата звернення: 12.12.2021 р.).
41. Гражданский кодекс Республики Чехия от 03 февраля 2012 г. URL: http://anesro.com/downl/zakon/89-2012_Sb.pdf (дата звернення: 12.12.2021 р.).
42. Гражданский кодекс Украины (научно-практический комментарий). Х.: ООО «Одиссей». 1999. 848 с.
43. Декреты Советской власти. Т. I. М.: Гос.изд-во полит. литературы. 1957. 626 с.

44. Денисюк В. В. Порядок укладення цивільно-правового договору. *Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. праць*. Одеса: Юрид. літ. 2012. Вип. 64. С. 115–118.
45. Денежное обязательство в гражданском и коллизионном праве капиталистических стран / Л.А. Лунц. М.: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР. 1948. 216 с. (Ученые труды; Выпуск XIV / Всесоюзный институт юридических наук Министерства юстиции СССР). URL: <https://naukaprava.ru/catalog/293/293020/70242/> (дата звернення: 11.01.2021).
46. Деякі питання діяльності акціонерного товариства «Державний ощадний банк України»: Постанова Кабінету Міністрів України від 25 лютого 2003 р. № 261 (у редакції постанови Кабінету Міністрів України від 6 березня 2017 р. № 122). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/122-2017-%D0%BF#Text> (дата звернення: 19.01.2021р.).
47. Директива Європейського парламенту і Ради 2013/36/ЄС від 26 червня 2013 р. «Про доступ до діяльності кредитних установ і пруденційний нагляд за кредитними установами та інвестиційними фірмами, про внесення змін до Директиви 2002/87/ЄС та про скасування директив 2006/48/ЄС та 2006/49/ЄС». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_036-13#Text (дата звернення: 12.12.2021 р.).
48. Директива Європейського парламенту та Ради 2014/49/ЄС «Про схеми гарантування депозитів» від 16 квітня 2014 р. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32014L0049> (дата звернення: 15.04.2021р.).
49. Дмитриев - Мамонов А. И. Теория и практика коммерческого банка/ Предисл.: Мих. Боголепов. Петроград: тип. ред. период. изд. М-ва финансов. 1916. 360 с.
50. Дмитриев - Мамонов В. А., Евзлин З. П. Теория и практика коммерческого банка. Из дореволюционного опыта. М.: Мепатеп-Информ. 1991. 238 с.
51. Договір у цивільному і трудовому праві. Довідник. Ч.1. К.: Видавничий Дім «Юридична книга». 2000. 280 с.
52. Договір строкового банківського вкладу «Депозитна лінія» № (з суб`єктом господарської діяльності). Додаток № 22 до Розпорядження № 49р від 22.08.2013 р. в редакції від 21.04.2022 р. URL:

- <https://www.universalbank.com.ua/storage/app/media/2022/dogovir%20dep%20liniy.pdf> (дата звернення: 12.12.2021 р.).
53. Договірне право України. Загальна частина: навч. посіб. / Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнецова та ін.; за ред. О. В. Дзери. К.: Юрінком Інтер. 2008. 896 с. URL: https://yurincom.com/files/content/Dzera_-_Zagalna.pdf (дата звернення: 10.02.2021р.).
54. Договірне право. Особлива частина. За ред. О. В. Дзери. К. Юрінком Інтер. 2018. URL: <https://westudents.com.ua/glavy/73356-1-ponyattya-dogovoru-bankvskogo-vkladu.html> (дата звернення: 12.09.2021 р.).
55. Дождев Д. В. Римское частное право. Учебник для вузов / Под редакцией В. С. Нерсисянца. М.: Издательская группа ИНФРА М-НОРМА. 1997. 704 с. URL: <https://uchebnikfree.com/rimskoe-pravo/poklaja-depositum-26961.html> (дата звернення: 08.08.2021 р.).
56. Долгополова Л. М. Укладення договорів на торгах: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків. 2012. URL: <https://mydisser.com/ru/catalog/view/13394.html> (дата звернення: 02.03.2021 р.).
57. Доскочинська Л. С. Світові ринки дорогоцінних металів в умовах фінансової глобалізації: автореф. дис. кан. ек. наук: 08.00.02. Львів. 2017. 20 с.
58. Дрішлюк В. І. Щодо поєднання публічного та приватного у договірному праві України (на прикладі публічного договору). Університетські наукові записки. 2006. № 2 (18). С. 155-158.
59. Дроздова Н. В. Договір про надання фінансових послуг у цивільному праві України: дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2005. 193 с.
60. Дюрант В. Жизнь Греции / Пер. с английского В. Федорина. М.: КРОН-ПРЕСС. 1997. 704 с.
61. Д'яченко Т. Г. Істотні умови договору банківського вкладу за цивільним законодавством України. *Альманах права. Тлумачення права: від теорії до практики*. Випуск 12. Київ: Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України. 2021. С. 282 – 287.
62. Д'яченко Т. Г. Відступлення права вимоги за договором банківського вкладу за цивільним законодавством України. *Держава і право: Збірник наукових праць*.

Юридичні і політичні науки. Випуск 90 / Ін-т держави і права імені В. М. Корецького НАН України. Київ: Вид-во «Юридична думка». 2021. С. 65 – 77.

63. Д'яченко Т. Г. Щодо публічності договору банківського вкладу за цивільним законодавством України. *Альманах права. Актуальні проблеми правового розвитку в умовах війни та післявоєнної відбудови держави*. Випуск 13. Київ: Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України. 2022. С. 385 – 391.

64. Д'яченко Т. Г. Договір банківського вкладу як підстава для залучення коштів на умовах субординованого боргу до додаткового капіталу банку за законодавством України. *Visegrad journal on human rights*. 2021. № 3. С. 68 – 72.

65. Д'яченко Т. Г. Договір банківського вкладу: проблеми та окремі напрями вдосконалення правового регулювання. *Конституція – основа розвитку держави і суспільства. До 25-річчя Конституції України: Збірник наукових праць*. Матеріали XII міжнародної науково-практичної конференції (Київ, 24 червня 2021 р.) / ред. колегія Н. М. Пархоменко (співголова), І. Б. Усенко (співголова), О. В. Малишев (відповідальний секретар), А. М. Гурова, А. Ю. Іванова, Є. В. Ромінський, П. С. Демченко. Київ: Ін-т держави і права імені В. М. Корецького НАН України. 2021. С. 190 – 193 (форма участі заочна).

66. Д'яченко Т. Г. Предмет договору банківського вкладу за цивільним законодавством України. *Правове регулювання суспільних відносин: перспективні напрями на шляху до сталого розвитку: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (Київ, 14–15 травня 2022 р.). Київ: Таврійський національний університет імені В. І. Вернадського. 2021. С. 42 – 45 (форма участі заочна).

67. Д'яченко Т. Г. Правове регулювання залучення банківського вкладу із видачею цінного паперу у цивільному законодавстві України. *Зобов'язальні відносини в аспекті рекодифікації Цивільного кодексу України: перспективи правового регулювання: Збірник наукових праць*. Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (Київ, 22 листопада 2021 р.) / заг. ред. О. В. Скрипнюка, Н. М. Пархоменко, А. Ю. Бабаскіна, М. В. Венецької, П. С. Демченка. Київ: Інтерсервіс. 2022. С. 44 – 50 (форма участі заочна).

68. Енгельс Ф. Принципы коммунизма / Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. Изд. 2. Т. 4. URL: <https://pbd.su/wp-content/uploads/%D0%9F%D1%80%D0%B8%D0%BD%D1%86%D0%B8%D0%BF%D1%8B-%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%BC%D1%83%D0%BD%D0%B8%D0%B7%D0%BC%D0%B0.pdf> (дата звернення: 12.12.2021 р.).
69. Ерохина М. Е., Примаков Т. К., Шпак Ю. А. Совместные счета: некоторые аспекты. *Вестник БФУ. Серия гуманитарные и общественные науки*. 2016. № 4. С. 10 - 15.
70. Ерпылева Н. Ю. Международное банковское право. Учебное пособие. М.: Форум-Инфра». М.: 1998. 262 с.
71. Ефимова Л. Г. Банковские сделки: право и практика. Монография. М.: НИМП. 2001. 654 с.
72. Эльяссон Л. С. Деньги, банки и банковские операции. М.: Эконом. жизнь. 1926. 237 с.
73. Эрделевский А. Договор банковского вклада. *Юстиция*. 1998. № 9. С. 15 - 17.
74. Зарубежное банковское право (банковское право Европейского союза, Франции, Швейцарии, Германии, США, КНР, Великобритании): монограф. / ответ. Ред. Л. Г. Ефимова. М.: Проспект. 2016. 656 с.
75. Зобов'язальне право: теорія і практика: навч. посібник для студ. юрид. вузів і фіт-тів ун-тів / О. В. а, Н. С. Кузнецова, В. В. Луць та ін.; за ред. О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер. 1998. 910 с.
76. Зинковский М. А. Правовая природа договора обезличенного металлического счета. *Юрист*. 2009. № 1. С. 36 - 39.
77. Кузьмич О. Я. Юридична природа договору на користь третьої особи. Цивільне право та цивільний процес: актуальні питання. URL: <http://ppr-journal.kiev.ua/archive/2009/8/12.pdf> (дата звернення: 12.12.2021 р.).
78. Иоффе О. С. Обязательственное право. М.: Юридическая литература. 1975. 880 с.
79. Інструкція про порядок відкриття розрахункових, поточних та бюджетних рахунків в установах банків: Затверджена постановою Правління Національного

банку України від 11.10.1994 р. № 169. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0003500-94#Text> (дата звернення: 12.12.2021 р.).

80. Інструкція № 3 про відкриття банками рахунків у національній та іноземній валюті: Затверджена постановою Правління Національного банку України від 27.05.1996 р. № 121. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0121500-96> (дата звернення: 12.12.2021 р.).

81. Інструкція про відкриття та використання рахунків у національній та іноземній валюті: Затверджена постановою Правління Національного банку України від 18.12.1998 р. № 527. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0819-98#Text> (дата звернення: 12.12.2021 р.).

82. Інструкція про порядок регулювання діяльності банків в Україні: Затверджена постановою Правління Національного банку України від 28.08.2001 р. № 368. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0841-01#Text> (дата звернення: 10.05.2022 р.).

83. Інструкції про порядок здійснення Фондом гарантування вкладів фізичних осіб захисту прав та охоронюваних законом інтересів вкладників: Затверджена рішенням виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 26.05.2016 р. № 825 (у редакції рішення виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 10 жовтня 2019 року № 2605). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0874-16#n29> (дата звернення: 10.05.2022 р.).

84. Інструкція про безготівкові розрахунки в національній валюті користувачів платіжних послуг: Затверджена постановою Правління Національного банку України від 29.07.2022 р. № 163 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0163500-22#Text> (дата звернення: 20.08.2022 р.).

85. Інструкція з бухгалтерського обліку операцій із фінансовими інструментами в банках України: Затверджена постановою Правління Національного банку України від 21.02.2018 р. № 14. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0014500-18#n653> (дата звернення: 09.06.2022 р.).

86. Інструкція про порядок відкриття та закриття рахунків користувачам надавачами платіжних послуг з обслуговування рахунків: Затверджена постановою Правління Національного банку України 29.07. 2022 р. № 162. URL:

https://bank.gov.ua/ua/legislation/Resolution_29072022_162 (дата звернення: 22.08.2022 р.).

87. Інструкція про порядок організації касової роботи банками та проведення платіжних операцій надавачами платіжних послуг в Україні: Затверджена постановою Правління Національного банку України від 25.09.2018 р. № 103). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0103500-18#Text> (дата звернення: 22.07.2022 р.).

88. Інформація для ознайомлення клієнтів щодо банківських (фінансових) послуг: Затверджена рішенням Голови Правління АТ «ПРАВЕКС БАНК» від 23.10.2020 №241. URL: <https://www.pravex.com.ua/storage/editor/files/pravila-dogovirni-umovi-nadannya-poslug-z-28-1645518842.pdf> (дата звернення: 05.08.2021 р.).

89. Казанцев Н. Д. Право колхозной собственности. М.: Юрид. изд-во МЮ СССР. 1948. 192 с.

90. Канцельбаум З.С. Учение о деньгах и кредите. Часть 1. Деньги и денежное обращение. Четвертое стереотипное издание. Издательство «Экономическая жизнь». Москва. 1928. URL: <https://pravo.studio/dengi-kredit-banki-book/chek-bankovyie-dengiquotdenejnaya-priroda-45351.html>.

91. Карманов Є. В. Банківські договори. Договори в іноземній валюті. Навч. посіб. для студ. юридичних спеціальностей вищих навч. закладів. Х.: Право. 2004. 400 с.

92. Карманов Є.В. Договір банківського вкладу (депозиту) в іноземній валюті: автореф. дис.. кан.юр.н. за спец. 12.00.03. Х.: 2001. 20 с. URL: <http://referatu.net.ua/newreferats/7569/183714/?page=1> (дата звернення: 25.04.2022р.).

93. Кафенгауз Б. Б. И. Т. Посошков: Жизнь и деятельность: русский публицист эпохи Петра I / Б. Б. Кафенгауз; Академия наук СССР. Москва. Ленинград: Издательство Академии наук СССР. 1950. 191 с.

94. Класифікатор іноземних валют та банківських металів. Затверджений постановою Правління Національного банку України від 04.02.1998 р. № 34 (у редакції постанови Правління Національного банку України від 19.04.2016 р. № 269). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0521500-98#Text> (дата звернення: 25.01.2022р.).

95. Коваленко М. М. Європейський досвід застосування від'ємних ставок банківського процента / М. М. Коваленко. URL:

- <http://www.kbuara.kharkov.ua/ebook/conf/2016-4/doc/01.pdf> (дата звернення: 05.01.2022р.).
96. Коваленко О. В. Особливості застосування електронної форми договору. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2016. Випуск. 3. Т. 1. С.71 - 75.
97. Кодекс України з процедур банкрутства від 18 жовтня 2018 р. № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#Text> (дата звернення: 04.03.2021 р.).
98. Колиева А. Э. Понятие и динамичность развития фидуциарных договоров. *Право и практика*. 2013. № 4. С.28 - 34.
99. Комментарий к Гражданскому кодексу РСФСР / Под. ред. Братуся С. Н., Садикова О. Н. Издание третье, исправленное и дополненное. М.: Издательство Юридическая литература. 1982. 678 с.
100. Конституція Союзу Радянських Соціалістичних Республік від 5 грудня 1936 р. URL: https://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr/1936/red_1936/3958676/chapter/8b7b3c1c76e91f88d33c08b3736aa67a/ (дата звернення: 20.01.2022 р.).
101. Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 30 січня 1937 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/001_001#Text (дата звернення: 20.01.2022 р.).
102. Конституція (Основний Закон) Союзу Радянських Соціалістичних Республік від 7 жовтня 1977 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0001400-77/ed19771007#Text> (дата звернення: 20.01.2022 р.).
103. Конституція України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1996. № 30. ст. 141.
104. Костюченко О. А. Банківське право: підручник. 3-тє вид. Київ: А.С.К. 2003. URL: <http://lektsii.org/3-37579.html> (дата звернення: 05.04.2021 р.).
105. Коровяк Б. Е. Правова природа виплати гарантованої суми відшкодування Фондом гарантування вкладів фізичних осіб. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 4. 2015. С. 104 - 115.

106. Красавчиков О. А. Гражданско - правовой договор: понятие, содержание и функции. Антология уральской цивилистики. 1925 – 1989: сб. статей. М.: Статут. 2001. С. 166 – 182.
107. Кузьмич О. Я. Договір на користь третьої особи в цивільному праві України: автореф. дисер. кан. юр. наук: 12.00.03. К.: 2010. URL: https://otherreferats.allbest.ru/law/00573050_0.html (дата звернення: 15.12.2021 р.).
108. Кузнецова С. А. Банківська система: навч. посіб. / (С. А. Кузнецова, Т. М. Болгар, З. С. Пестовська); за ред. С. А. Кузнецової. К.: «Центр учбової літератури. 2014. 400 с.
109. Лекхар О. В. Договір приєднання у цивільному праві України: дис. кан. юрид. наук: 12.00.03. Харків. 2008. URL: <https://mydisser.com/en/catalog/view/6/44/23387.html> (дата звернення: 03.04.2021).
110. Ленин В. И. Полн. собр. соч. 5 изд. Т. 31. Изд-во Политической литературы. М.: 1969. URL: <http://uaio.ru/vil/31.htm> (дата звернення: 22.03.20221 р.).
111. Лепех С. М. Умови договору банківського вкладу. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 5/2020. С. 63 - 65.
112. Лунц Л. А. Деньги и денежные обязательства в гражданском праве. Юридическое исследование. М.: Финансовое издательство НКФ СССР. 1927. URL: http://civil.consultant.ru/elib/books/13/page_16.html (дата звернення: 10.1.2021 р.).
113. Луць В. В. Договори у цивільному праві України: начальний посібник. Київ: Юрінком Інтер. 2016. 264 с.
114. Луць В. В. Контракти в підприємницькій діяльності: навч. посіб. 2-е вид. перероб. і допов. / В. В. Луць. К.: Юрінком Інтер. 2008. 576 с.
115. Мадатов Я.Г. Правовое регулирование банковской деятельности и валютных операций: Конспект лекций. НЭЦПО КК. 2012. URL: <https://pravo.studio/bankovskoe-pravo/bankovskaya-sistema-sssr-34906.html> (дата звернення: 06.06.2021р.).
116. Мазур О. С. Цивільне право України: Навч. пос. К.: Центр навчальної літератури. 2006. 384 с.
117. Майоров В. О. Цивільно-правове регулювання договорів в банківській діяльності: автореф. канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2010. 22 с.

118. Макаров А. П. Субъекты договора банковского вклада. *Проблемы экономики и юридической практики*. № 3. 2011. С. 60 - 65.
119. Маковская А. А. Залог денег и ценных бумаг. М.: Статут. 2000. 287 с.
120. Малькова Т. Н. История банков и денег в Древней Греции и Риме. М.: Элитариум. 2003. 180 с. URL: <https://works.doklad.ru/view/-7TTg7SLfeo.html> (дата звернення: 06.06.2021р.).
121. Малахов П. С. Проблемы передачи прав по договору банковского вклада / П. С. Малахов. *Вестник ТГУ*. 2007. № 297. С. 217 - 220.
122. Матвеев И. Юридическое значение формы сделки и ответственность за ее нарушение. *Хозяйство и право*. 2001. № 12. С. 90 - 97.
123. Мейер Д. И. Русское гражданское право / Д. И. Мейер. Изд. 3-е. испр. М.: Статут. 2003. 831 с. URL: http://www.consultant.ru/edu/student/download_books/book/mejer_di_russkoe_grazhdanskoe_pravo/ (дата звернення: 06.06.2021р.).
124. Микони Т. С. Правовой режим совместного счета. *Закон*. 2018. № 9. URL: <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=9163> (дата звернення: 06.06.2021р.).
125. Михайлюк Г. О. Цивільно-правове регулювання нетрадиційних банківських операцій та послуг: автореф. дис. кан. ю. наук: 12.00.03. Одеса. 2012. 20 с.
126. Михайловський О. В. Трансформація функцій золота у сучасній міжнародній економіці / Михайловський О. В. *Актуальні проблеми економіки*. 2011. № 12. С. 230 – 237.
127. Мілош В. С. Господарське право: курс лекцій: у 2 ч. Ч. 1. Харків: Право. 2008. URL: <http://uristinfo.net/hozjajstvennoe-pravo/272-gospodarske-pravo-ch1-vs-milash/8693-gospodarski-dogovori.html?start=4> (дата звернення: 01.02.2022р.).
128. Мілош В. С. Рамковий (генеральний) договір у сфері господарювання. Проблеми господарського права: Вісник. 2011. № 2 (65). С. 132 – 140.
129. Мілаш В.С. Перспективи модернізації договірних правовідносин у сфері господарювання: монографія / В. С. Мілаш; Харк. нац. ун-т міськ. госп-ва ім. О. М. Бекетова. Х.: ХНУМГ. 2014. 227 с.

130. Моисеев С. Р. История центральных банков и бумажных денег / С. Р. Моисеев. М.: Вече. 2015. 536 с.
131. Муромцев С. Гражданское право Древнего Рима: Лекции. М.: Типография А.И. Мамонтова, 1883. URL: https://perviydoc.ru/v7196/%D0%BC%D1%83%D1%80%D0%BE%D0%BC%D1%86%D0%B5%D0%B2_%D1%81.%D0%B0._%D0%B3%D1%80%D0%B0%D0%B6%D0%B4%D0%B0%D0%BD%D1%81%D0%BA%D0%BE%D0%B5_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE_%D0%B4%D1%80%D0%B5%D0%B2%D0%BD%D0%B5%D0%B3%D0%BE_%D1%80%D0%B8%D0%BC%D0%B0?page=33 (дата звернення: 03.11.2021р.).
132. Мухамеджанова А. Рамки рамочного договора. *ЭЖ-ЮРИСТ*. 2014. № 41. URL: <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=5341> (дата звернення: 04.05.2021).
133. Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України: у 2 т. / за відповід. ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. Київ: Юрінком Інтер. 2005. Т. II. 1088 с.
134. Нижний А. В. Форма цивільно-правового договору та наслідки її недотримання: автореф. дис. канд. юрид. наук:12.00.03. К.: 2011. 20 с.
135. Новицкий И. Б. Основы римского гражданского права. Учебник для вузов. Лекции. М.: Издательство ЗЕРЦАЛО. 2000. 400 с.
136. Новицкий И. Б. Обязательственное право. 1. Общие положения. Комментарий к ст. 106–129. Гражданский кодекс: практический комментарий ГК / под ред. А. И. Винавера и И. Б. Новицкого. Москва: Право и жизнь. 1925. С. 25 – 85.
137. Новікова І. Е. З історії становлення вітчизняної банківської системи ринкового типу у другій половині ХІХ – початку ХХ ст. // Актуальні проблеми економіки. 2006. № 8 (62). С.3 - 9.
138. Новоселова Л. А. Сделки уступки права (требования) в коммерческой практике. Факторинг. М.: Статут. 2003. 494 с.
139. Новоселова Л. А. Проценты по денежным обязательствам. М.: Статут. 2000. 192 с.

140. Об отмене ограничений денежного обращения и о мерах к развитию вкладной и переводной операций: постановление СНК РСФСР от 30.06.1921 г. Собрание Узаконений. 1921. № 52. ст. 301. (1).

141. Об утверждении Устава Государственного банка Союза ССР: постановление ЦИК и СНК СССР от 12.06.1929 г. URL: http://www.libussr.ru/doc_ussr/ussr_3575.htm (дата звернення 20.02.2021р.).

142. Об утверждении Устава Государственного банка СССР: постановление Совета Министров СССР от 29.10.1960 г. N 1146. СП СССР. 1960. N 18. ст. 160.

143. Об утверждении Устава Государственного банка СССР: постановление Совета Министров СССР от 18.12.1980 г. № 1167. СП СССР. 1981. № 3. Ст. 12.

144. Об утверждении Устава Государственного банка СССР: постановление Совета Министров СССР от 01.09.1988 г. № 1061. URL: <https://gosbankussr.ru/item18> (дата звернення: 20.5.2021р.).

145. Об утверждении Устава государственных трудовых сберегательных касс: постановление Совета Министров СССР от 20.11.1948 г. СП СССР. 1948. № 7. Ст. 89.

146. Об утверждении Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик»: Закон СССР от 08.12.1961 г. Ведомости Верховного Совета СССР. 1961. N 60. ст. 525.

147. Обязательственно - правовой закон Эстонской Республики от 26.09.2001 г. (с изменениями). URL: <https://www.juristaitab.ee/sites/www.juristaitab.ee/files/elfinder/ru-seadused/%D0%9E%D0%91%D0%AF%D0%97%D0%90%D0%A2%D0%95%D0%9B%D0%AC%D0%A1%D0%A2%D0%92%D0%95%D0%9D%D0%9D%D0%9E-%D0%9F%D0%A0%D0%90%D0%92%D0%9E%D0%92%D0%9E%D0%99%20%D0%97%D0%90%D0%9A%D0%9E%D0%9D%2014.01.2021.pdf> (дата звернення: 25.02.2021).

148. О банках и банковской деятельности: Закон СССР от 11.12.1990 г. N 1829-1. URL:

<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=3494#ZowXRATa64gtWyN12> (дата звернення 20.01.2022р.).

149. О оборотных средствах государственных объединений, трестов и других хозяйственных организаций: постановление Совета труда и обороны СССР от 23.07.1931 г. N 317. СЗ СССР 1931. № 18. Ст. 166.
150. О введение в действие Закона СССР «О государственном банке СССР» и Закона СССР «О банках и банковской деятельности»: постановление Верховного Совета СССР от 11.12.1990 г. № 1830-1 URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&rnd=QmN9TQ&base=ESU&n=3548&dst=100005&field=134#MX5YRATizJfUmgrG> (дата звернения 20.01.2022р.).
151. О кредитной реформе: постановление ЦИК СССР и СНК СССР от 30.01.1930 г. СЗ СССР. 1930. № 8. Ст. 98.
152. О кооперации: Закон СССР от 26.05.1988 г. N 8999-XI. URL. <http://www.economics.kiev.ua/index.php?id=635&view=article> (дата звернения 20.01.2022р.).
153. О мерах по улучшению практики кредитной реформы: постановление СНК СССР от 14.01.1931 г. N 52. СЗ СССР. 1931 г. N 4. ст. 52.
154. О перестройке деятельности и организационной структуры банков СССР: постановление Совета Министров СССР от 06.10.1987 г. №1118 URL: <http://www.economics.kiev.ua/download/ZakonySSSR/data01/tex11848.htm> (дата звернения 20.01.2022р.).
155. О принципах построения кредитной системы: постановление ЦИК и СНК СССР от 15.06.1927 г. СЗ СССР. 1927. N 35. ст. 364.
156. Основы банковского права: Курс лекций: Учение о ценных бумагах: науч. исслед. / М. М. Агарков; 2-е изд. М.: БЕК. 1994. 349 с.
157. Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик: Закон от 31.05.1991 г. N 2212-І. Ведомости Верховного Совета (ВВС). 1991. № 26. Ст. 733.
158. О совершенствовании системы банков в стране и усилении их влияния на повышение эффективности экономики: постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 17.07.1987 г. № 821. URL: <https://normativ.kontur.ru/document?moduleId=1&documentId=80253> (дата звернения 20.01.2022р.).

159. Очерк развития и деятельности государственных сберегательных касс. СПб.: Б.И. 1912. 52с.
160. Павлодский Е. А. Договоры организаций и граждан с банками. М.: Статут. 2000. 266 с.
161. Парасюк М. В., Парасюк В. М., Грабар Н. М. Цивільне право України (Особлива частина) (у схемах та таблицях): навч. посіб. Львів: Растр-7. 2021. 467 с.
162. Петрофанова К. Р. Цивільно-правова характеристика електронних грошей: дисер. кан.ю.н.: 12.00.03. Харків. 2021.194 с.
163. Підпригора, О. А., Харитонов, Є. О. Римське право: підруч. / О. А. Підпригора, Є. О. Харитонов. 2-ге вид. К.: Юрінком Інтер. 2009. 528 с.
164. План рахунків бухгалтерського обліку банків України: Затверджений постановою Правління Національного банку України від 11.09.2017 р. № 89. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0089500-17#n516> (дата звернення 15.04.2021р.).
165. Погребняк В. Я. Цивільне-правове регулювання відносин споживчого кредитування в Україні: дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків. 2016. 226 с.
166. Подузова Е. Б. Организационный договор в современном гражданском праве и законодательстве. *Гражданское право*. 2013. № 3. С. 12 - 14.
167. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2011. № 13-14. № 15-16. № 17. ст. 112.
168. Покровский И. А. История римского права / И. А. Покровский; [вступ. ст., пер. с латин., науч. ред. и коммент. А. Д. Рудокваса]. СПб.: Летний сад. 1998. 560 с.
169. Положение о государственных трудовых сберегательных кассах Союза Советских Социалистических Республик: Утвержденное постановлением ЦИК СССР, СНК СССР от 27.11.1925 г. URL: <http://www.economics.kiev.ua/download/ZakonySSSR/data04/tex16791.htm> (дата звернення 22.03.2021).
170. Положение о государственных трудовых сберегательных кассах Союза Советских Социалистических Республик, утвержденное постановлением ЦИК СССР, СНК СССР от 20.02.1929 г. СЗ СССР 1929 г. № 17. ст. ст. 139, 140.

171. Положення Національного банку України «Про кредитування»: Затверджене постановою Правління Національного банку України від 28.09.1995 р. № 246. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0246500-95/card6#Public> (дата звернення 05.08.2021р.).

172. Положення про додаткові вимоги до договорів про надання фінансових послуг: Затверджене постановою Правління Національного банку України від 22.01.2021 р. № 7. Офіційний вісник України. 2021. № 11. стор. 97. стаття 47. код акта 102903/2021.

173. Положення про застосування Національним банком України заходів впливу: Затверджене постановою Правління Національного банку України від 17.08.2012 р. № 346. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1590-12#Text> (дата звернення: 10.05.2022).

174. Положення про заходи захисту та визначення порядку здійснення окремих операцій в іноземній валюті: Затверджене постановою Правління Національного банку України 02.01.2019 року № 5. URL: https://bank.gov.ua/ua/legislation/Resolution_02012019_5 (дата звернення: 19.01.2022р.).

175. Положення про застосування Національним банком України стандартних інструментів регулювання ліквідності банківської системи: Затверджене постановою Правління Національного банку України від 17.09.2015 р. № 615). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0615500-15#Text> (дата звернення: 19.01.2022р.).

176. Положення про застосування електронного підпису та електронної печатки: Затверджене постановою Правління Національного банку України від 14.08.2017 р. № 78 (у редакції постанови Правління Національного банку України від 25.02.2019 р. № 42. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0078500-17#Text> (дата звернення: 10.03.2021 р.).

177. Положення про випуск електронних грошей та здійснення платіжних операцій з ними, затвердженого Постановою Правління Національного банку України від 29 вересня 2022 р. № 210. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0210500-22#Text> (дата звернення: 30.09.2022 р.).

178. Положення про здійснення операцій із валютними цінностями: Затверджене постановою Правління Національного банку України від 02.01.2019 р. № 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002500-19#Text> (дата звернення: 10.04.2022р.).
179. Положення про інформаційне забезпечення фінансовими установами споживачів щодо надання послуг споживчого кредитування: Затверджене постановою Правління Національного банку України від 05.10.2021 р. № 100. Офіційний вісник України. 2021. № 82. стор. 247. стаття 5295. код акту 107734/2021.
180. Положення про ліцензування банків: Затверджене постановою Правління Національного банку України від 22.12.2018 р. № 149. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0149500-18#n1230> (дата звернення: 10.04.2022 р.).
181. Положення про ліцензування та реєстрацію надавачів фінансових послуг та умови провадження ними діяльності з надання фінансових послуг: Затверджене постановою Національного банку України від 24.12.2021 р. № 153. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0153500-21#n259> (дата звернення: 10.06.2022 р.).
182. Положення про порядок здійснення банками України вкладних (депозитних) операцій: Затверджене постановою Правління Національного банку України від 03.12.2003 р. № 516 (у редакції постанови Правління Національного банку України від 14.07.2022 № 144). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1256-03#Text> (дата звернення 05.08.2022р.).
183. Положення про порядок здійснення емісії депозитних сертифікатів банку та їх обігу: Затверджене рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 23 червня 2021 року № 415. Офіційний вісник України. 2021. № 68. стор. 161. стаття 4315. код акта 106806/2021.
184. Положення про порядок виконання надавачам платіжних послуг платіжних інструкцій в іноземній валюті та банківських металах: Затверджене постановою Національного банку України від 28.07.2008 р. № 216. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0910-08#Text> (дата звернення: 22.06.2022р.).
185. Положення про порядок відшкодування Фондом гарантування вкладів фізичних осіб коштів за вкладами: Затверджене рішення виконавчої дирекції Фонду

гарантування вкладів фізичних осіб від 09.08.2012 р. № 14 (у редакції рішення виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 26.05.2016 р. № 823). Офіційний вісник України від 05.07.2016, № 50, стор. 151, стаття 1790, код акта 82272/2016.

186. Положення про процентну політику Національного банку України: Затверджене постановою Правління Національного банку України від 21.04.2016 р. № 277 (у редакції постанови Правління Національного банку України від 26.08.2021 р. № 90). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0277500-16#Text> (дата звернення: 07.04.2022р.).

187. Полонский Э. Г., Плинер В. А. О правовом регулировании расчетных и кредитных отношений. *Советское государство и право*. 1962. № 6. С. 72-79.

188. Постанова Верховного Суду від 30.06.2021 р. (справа № 201/15021/14). URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=98083340&red=10000367a4a35080ab274a8a1691b356f7d8b0&d=5> (дата звернення: 10.05.2022).

189. Постанова Верховного Суду від 27.01.2021 р. (справа № 757/50904/17). URL: <https://vkursi.pro/vsudi/decision/94666405> (дата звернення: 10.05.2022).

190. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 20.02.2020 р. (справа № 760/10386/18). URL: <https://reustr.court.gov.ua/> (дата звернення: 19.01.2022р.).

191. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 16.10.2019 р. (справа № 461/728/16-ц). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/85135569> (дата звернення: 10.01.2022р.).

192. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 10.04.2019 р. (справа № 463/5896/14-ц). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/82065661> (дата звернення: 10.04.2022 р.).

193. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 15.10.2020 р. (справа № 758/14151/17). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/92566559> (дата звернення: 05.05.2022 р.).

194. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 19.12.2018 р. (справа № 761/4025/17). URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/78715505> (дата звернення: 11.05.2022 р.).
195. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 09.10.2019 р. (справа № 817/9/16). URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/84827953> (дата звернення: 11.06.2022 р.).
196. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 15.08.2019 р. (Справа № 826/24293/15). URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/83647782> (дата звернення: 25.06.2022 р.).
197. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 22.09.2021 р. (757/50591/16-ц). URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/99967378> (дата звернення: 10.02.2022р.).
198. Постанова Верховного Суду від 09.01.2019 р. справа № 759/2328/16-ц. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/79231916> (дата звернення: 10.04.2021р.).
199. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 21.11.2018 р. (справа № 752/16657/15-ц). URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/78376419> (дата звернення: 10.07.2021 р.).
200. Постанова Судової палати у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 06.04.2016 р. (справа № 6-352цс16). URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/57035431> (дата звернення: 12.01.2022р.).
201. Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 29.01.2014 р. (справа № 6-149цс13). URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/37148352> (дата звернення: 11.11.2021 р.).
202. Пospолітак В., Ханик - Пospолітак Р. Договори у сфері взаємного кредитування: особливості регулювання договору внеску (вкладу) на депозитний рахунок. *Вісник кредитної кооперації*. № 4 (7), червень - серпень 2008. С.18 - 22.
203. Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України. Затверджений наказом Мін'юсту України від 22.02.2012 р. № 296/5. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12> (дата звернення: 03.01.2017).

204. Правила здійснення депозитних операцій для кредитних спілок: Затверджені розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України 30.12.2011 р. № 821 (у редакції розпорядження Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг від 26.04.2016 р. № 908). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0211-12#Text> (дата звернення: 11.06.2022 р.).
205. Правила здійснення депозитних операцій для банківських депозитів: Затверджені постановою Правління Національного банку України від 30.06.1998 р. N 250. Офіційний вісник України. 1998. № 28. стор. 127. стаття 1066. код акта 5711/1998.
206. Правовое регулирование банковской деятельности / Под ред. Е. А. Суханова. М.: Учебно-консультационный центр ЮрИнфор. 1997. 448 с.
207. Принципи європейського договірнього права 2002 р. URL: <http://www.jus.uio.no/lm/en/html/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002/2.209.html> (дата звернення: 05.02.2021).
208. Про акціонерні товариства: Закон України від 27 липня 2022 р. № 2465-IX (дата звернення: 29.08.2022).
209. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 20 березня 1991 р. N 872-XII. Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР). 1991. N 25. ст.281.
210. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 7 грудня 2000 р. № 2121-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text> (дата звернення: 10.09.2021 р.).
211. Про валюту і валютні операції: Закон України від 21 червня 2018 р. № 2473-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2473-19#Text> (дата звернення: 10.05.2022 р.).
212. Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення стабільності системи гарантування вкладів фізичних осіб: Закон України від 1 квітня 2022 р. № 2180-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2180-20#n88> (дата звернення: 10.05.2022 р.).

213. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення порядку відкриття бізнесу: Закон України від 15 квітня 2014 р. № 1206-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1206-18#Text> (дата звернення: 10.04.2022 р.).
214. Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними»: Закон України від 18 листопада 1997 р. № 637/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/637/97-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 10.04.2021р.).
215. Про деякі питання застосування Цивільного кодексу України в банківській діяльності: лист юридичного Департаменту Національного банку України від 18.08.2004 р. N 18-111/3249-8378 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v8378500-04#Text> (дата звернення: 10.04.2022 р.).
216. Про деякі питання практики застосування законодавства про відповідальність за порушення грошових зобов'язань: постанова Пленуму Вищого Господарського суду України від 17.12.2013 р. № 14. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0014600-13#Text> (дата звернення: 10.06.2021 р.).
217. Продляченко П. А. Содержание принципа публичности при депозитировании. *Научный вестник*. № 9 (13). 2012. С. 64-72.
218. Про електронні документи та електронний документообіг. Закон України від 22 травня 2003 р. № 851-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/851-15#Text> (дата звернення: 10.03.2021 р.).
219. Про електронну комерцію: Закон України від 03 вересня 2015 р. № 675-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/675-19#Text> (дата звернення: 10.03.2021 р.).
220. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 06 грудня 2019 р. № 361-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text> (дата звернення: 10.05.2022).
221. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text> (дата звернення: 02.02.20221 р.).

222. Про захист прав споживачів: Закон України від 12 травня 1991 р. № 1023 - XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text> (дата звернення: 10.05.2022).
223. Про кредитні спілки: Закон України від 20 грудня 2001 р. № 2908-III. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2002. N 15. ст. 101.
224. Про компенсацію населенню України втрат від знецінення заощаджень у зв'язку з лібералізацією цін: Указ Президента України від 06.03.1992 р. N 138. Збірник указів Президента. 1992. № 1.
225. Про надання чинності Цивільного кодексу УРСР: Постанова ЦВК УРСР від 16.12.1922 р. ЗУ УРСР 1922 р. № 55. ст. 780.
226. Про Національний банк України: Закон України від 20 травня 1999 р. № 679-XIV. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1999. № 29. ст. 238.
227. Про недержавне пенсійне забезпечення: Закон України від 09 липня 2003 р. № 1057-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1057-15#Text> (дата звернення: 10.07.2022 р.).
228. Про оподаткування прибутку підприємств: Закон України від 28 грудня 1994 р. N 334/94-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1995. № 4. стор. 51. стаття 28.
229. Про платіжні системи та переказ коштів в Україні: Закон України від 05 квітня 2001 р. № 2346-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 29. ст. 137.
230. Про платіжні послуги: Закон України від 30 червня 2021 року № 1591-IX. Офіційний вісник України. 2021 р. № 62. стор. 82. стаття 3876. код акту 106369/2021.
231. Про ринки капіталу та організовані товарні ринки: Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3480-IV (редакції Закону № 738-IX від 19 червня 2020 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15#Text> (дата звернення: 19.05.2021).
232. Про систему гарантування вкладів фізичних осіб: Закон України від 03 лютого 2012 р. № 4452-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4452-17#Text> (дата звернення: 10.05.2022).
233. Про роботу банківської системи в період запровадження воєнного стану: постанова Національного банку України від 24.02.2022 р. № 18. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0018500-22#Text> (дата звернення: 10.07.2022 р.).

234. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06 лютого 2018 р. № 2275-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2018. № 13. ст. 69.
235. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12 липня 2001 р. № 2664-III. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2002. N 1. ст. 1.
236. Про фінансові послуги та фінансові компанії: Закон України від 14 грудня 2021 р. № 1953-IX. Офіційний вісник України. 2022. № 14. стор. 11. стаття 738. код акта 110012/2022.
237. Про Фонд гарантування вкладів фізичних осіб: Закон України від 20 вересня 2001 р. № 2740-III. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 5. стаття 30.
238. Про цінні папери і фондову біржу: Закон України від 18 червня 1991 р. № 1201-XII. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1991. № 38. ст. 508.
239. Публічна пропозиція АТ «ПУМБ» на укладення договору комплексного банківського обслуговування фізичних осіб (нова редакція діє з «07» липня 2021 р.): Затверджена рішенням Правління АТ «ПУМБ» (Протокол №860 від «06» липня 2021 р.). URL: <https://www.pumb.ua/ru> (дата звернення: 20.06.2022 р.).
240. Пугинский Б. И. Частный договор в научной картине права/ под ред. М. К. Треушникова. М.: ОАО «Изд. Дом «Городец». 2005. С. 161–177.
241. Пухан Иво. Римское право: Базовый учебник: Пер. с макед. В. А. Томсинова, В.Ю. Филипова. Под. ред. Проф. В.А.Томсинова. М.: Зерцало-М. М.: 1998. 448 с. URL: <https://jurisprudence.club/istoriya-prava-uchebnik/234-hranenie-depositum.htm> (дата звернення: 22.03.2022р.).
242. Пушай В. І. Проблемні аспекти здійснення заміни осіб у зобов'язаннях. *Форум права*. 2013. № 3. С. 502 – 506. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2013_3_84.3 (дата звернення: 10.01.2022 р.).
243. Рассказова Н. Ю. Ростовщические проценты. Основные проблемы частного права. 2010. URL: <https://studfile.net/preview/16784789/page:13/> (дата звернення: 22.02.2021 р.).

244. Рекодифікація цивільного законодавства України: виклики часу: монографія / за заг. Ред. Н. С. Кузнецової. 2-ге вид. доп. та перероб. Одеса. Видавничий дім «Гельветика». 2022. 908 с.
245. Римское частное право: Учебник / Под ред. проф. И. Б. Новицкого и проф. И. С. Перетерского. М.: Юриспруденция. 2000. 448 с. URL: <http://lib.maupfib.kg/wp-content/uploads/novizkiy.pdf> (дата звернення: 10.01.2022 р.).
246. РКП (б). Съезд 10-й, 1921. Стенографический отчет М.: Политиздат. 1963. XVIII. 915 с. URL: <https://rabkrin.org/x-sezd-rkp-b-stenograficheskiy-otchet-1933-1963-knigi/> (дата звернення: 19.10.2021 р.).
247. Роде Э. Банки, биржи, валюта современного капитализма. Пер. с нем. О. В. Шенаева; Под ред. В. Н. Шенаева. М.: Финансы и статистика. 1986. 341 с.
248. Рясенцев В. А. Форма сделок и последствия ее несоблюдения. Советская юстиция. 1974. № 21. С. 15-17.
249. Сайко М. Н. Банкиры города Рима в античную эпоху (размещение обменных контор и деловых центров в городе). КЛИО. № 78 (2013). С.51 - 59.
250. Самуэльсон П. Экономика. Ч. 2 М.: Алгон. 1992. 416 с.
251. Сахарук Д. Поняття та види форми правочину. *Підприємництво, господарство і право*. 2003. № 12. С. С.43 - 47.
252. Свод законов Российской империи. Книга четвертая. Том XI. Ч. I-XII. Издание неофициальное. Санкт Петербург. Русское книжное товарищество «Деятель». 1912. 1358 с.
253. Свиридчук В. М. Виникнення прав третьої особи, на користь якої укладений договір. Науковий огляд. № 10 (42). 2017. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/217451334.pdf> (дата звернення: 20.05.2021 р.).
254. Святошнюк С. С. Правова природа договору про надання фінансових послуг та його місце у системі цивільно-правових договорів. *Вісник Одеського національного університету. Правознавство*. Том 19 № 4 (25) (2014). С. 123 - 129.
255. Семенов М. И. Письменная форма сделок в гражданском праве. *Хозяйство и право*. 2003. № 2. С. 62 - 67.

256. Семенова М. В. Окремі аспекти судової практики вирішення спорів щодо стягнення відсотків за договором строкового банківського вкладу. / М. В. Семенова // *Сучасні проблеми розвитку права та економіки в інноваційному суспільстві*: зб. наук. праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції: 20 березня 2020 р. Велико-Тирново. Болгарія: ACCESS PRESS. 2020. С. 199 - 208.
257. Серебряков И. П. Правовое регулирование оборота драгоценных металлов. URL: <https://lib.sale/pravo-grajdanskoe-uchebnik/serebryakov-pravovoe-regulirovanie-oborota-38664.html> (дата звернення: 03.05.2021р.).
258. Сінянська А. О. Дорогоцінні метали як об'єкти валютних правовідносин. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2017. Серія ПРАВО. Випуск 46. Том 2. С. 25 - 28.
259. Слипченко С. А. и др. Основы римского частного права: Учеб. пособие / Под ред. С. А. Слипченко, О. И. Смотров. Харьков: Эспада. 2004. 192 с. URL: https://all-sci.net/rimskoe-pravo_832/realnyie-kontraktyi-ponyatie-obschaya-133319.html (дата звернення: 03.02.2022 р.).
260. Советское гражданское право: В 2-х т. Т. 2 /Ответ. ред., проф., доктор юрид. наук В. А. Рясенцев. М.: Издательство «Юридическая литература. 1965. 503 с.
261. Советское гражданское право. Часть вторая. Под. общ. ред. доктора юридических наук В. Ф. Маслова и доктора юридических наук профессора А. А. Пушкина. К.: Издательство «Вища школа». 1978. 494 с.
262. Советское гражданское право. Т. 2. Изд. 2. Под. ред. О. А. Красавчикова. Учебник. М.: Высшая школа. 1973. 456 с.
263. Солтис Н. Дефекти форми договору банківського вкладу. *Юридична Україна*. № 5/2013. С. 70 - 74.
264. Спасибо-Фатеева І. В. Актуальні проблеми форми правочинів (теоретико-практичний аспект). *Підприємництво, господарство і право*. 2003. №12. С.32 - 36.
265. Спіжов В. В. Договір банківського вкладу (депозиту) за цивільним законодавством України. автор. дис. кан.ю.н.: 12.00.03. Х.: 2009. 24 с. URL: <http://www.disslib.org/dohovir-bankivskoho-vkladu-za-tsyvilnym-zakonodavstvom-ukrayiny.html> (дата звернення: 05.10.20221р.).

266. Спіжов В. Предмет договору банківського вкладу (депозиту). *Правова інформатика*. № 4 (16). 2007. С. 55 - 63.
267. Статут Національного банку України: Затверджений постановою Президії Верховної Ради України від 7 жовтня 1991 року N 1605-XII. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1991.№ 50. Ст. 705.
268. Степаненко Е. К. Уступка прав требования в банковских обязательствах: автореф. дисс. кан.юр.наук.: 12.00.03. М.: 2003. 22 с.
269. Стечишин Т. Б. Банківська справа: навчальний посібник/Т. Б. Стечишин, О. Л. Малахова. Тернопіль. ТНЕУ. 2018. 414 с.
270. Татаринев С. В. Обязательно или добровольно: Вклады военнослужащих в 1941-1945 годах. *Деньги и кредит*. 2014. № 12. С. 36 - 45.
271. Типовий договір (про розміщення коштів в рамках депозитної лінії для юридичних осіб). Додаток 1 до Паспорта продукту Депозитна лінія для ЮО та ФОП Публічного акціонерного товариства «МТБ БАНК». URL: <https://www.mtb.ua/business/deposits/item/depozitna-linia> (дата звернення: 07.07.2022 р.).
272. Тихомирова Л. М. Учебное пособие по курсу «Истории кредитной системы. Иж.: 2012. 75 с.
273. Ткаченко А. О., Ткаченко І. В. Створення і діяльність банківських установ на території України: економіко-правовий аспект (XVIII століття – початок 30-х років ХХ століття)/А. О. Ткаченко, І. В. Ткаченко. Суми: Видавництво «Ярославна». 2014. 252 с.
274. Ткаченко, А. О. Проблеми ліквідації та реорганізації банківських установ радянськими органами влади у 1917-1920 рр./ А. О. Ткаченко // Проблеми і перспективи розвитку банківської системи України: зб. наук. праць / ДВНЗ «УАБС НБУ». Суми: ВВП «Мрія-1» ЛТД. УАБС. 2004. Т. 10. С. 377–385.
275. Труба В.И. К вопросу о юридической природе алеаторных (рисковых) договоров. *Вісник ОНУ ім. І.І.Мечнікова. Правознавство*. 2014. Т. 19. Випуск (2) 23.С. 46-55.

276. Туктаров Ю. Е., Толстухин М. Е. Современное законодательство об уступке требования. *Закон*. № 11. 2006. С. 127 - 143.
277. Тульчевська Н. В. Визначення сторін у договорі депозитного рахунку. *Держава і право*. 2001. Вип. 13. С.200 - 205.
278. Тульчевська Н. В. Договір банківського депозитного рахунку: дис.кан.юрид.наук: 12.00.03. Х.: 2004. 195 с.
279. Умови та правила надання банківських послуг АТ КБ «ПРИВАТБАНК». URL: https://conditions-and-rules.privatbank.ua/uploads/%D1%83%D0%BA%D1%80_%D0%A3%D0%B8%D0%9F_1_12.pdf?lang=uk (дата звернення: 10.07.2022 р.).
280. Універсальний договір банківського обслуговування клієнтів – Фізичних осіб у АТ «БАНК КРЕДИТ ДНІПРО» (версія) 22.1, затверджений розпорядженням АТ «БАНК КРЕДИТ ДНІПРО» від 03.11.2021 р. № 302-Р. URL: https://creditdnpr.com.ua/sites/default/files/ubdo_fo_05_11_2021.pdf (дата звернення: 05.07.2022 р.).
281. Уразова С. А. Возникновение и развитие банковских систем (исторический аспект). *Финансовые исследования*. № 9. 2004. С.3 - 8.
282. Уразова С. А. Кредитная система СССР в период НЕПА. *Финансы и кредит*. 2008. № 37 (325). С. 69 - 80.
283. Уразова С. А. Особенности и проблемы развития банковской системы СССР второй половине 1950-х гг. и до 1987 г. *Финансы и кредит*. 37 (421). 2010. С.56 - 68.
284. Уразова С. А. Кредитные учреждения в период Октябрьской революции и гражданской войны. *Эко*. 2011. № 5. С. 168 - 182.
285. Филипов Ю.Д. Очерк истории банковского дела и банковской политики (Приложение) // Шера І. Фр. Техника банковского дела. (пер. с нем. Е.В. Сиверс). С.-Петербург: Общественная польза. 1904. С.323 - 336.
286. Флейшиц Е. А. Расчетные и кредитные правоотношения / Е.А. Флейшиц. М.: Госюриздат. 1956. 278 с.
287. Франчози Д. Институциональный курс римского права / Перевод с итальянского; Отв. ред. Л. Л. Кофанов. М.: Статут. 2004. 428 с.

288. Харьковская цивилистическая школа: объекты гражданских прав: монография/ И. В. Спасибо-Фатеева, В. И. Крат, О. П. Печеный и др.; под общ. ред. И.В. Спасибо-Фатеевой. Харьков: Право. 2015. 720 с.
289. Харчук В. С. Електронний правочин. *Юридичний журнал*. 2009. № 3. С. 62 - 63.
290. Хатнюк Н. С. Заперечні угоди та їх правові наслідки: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. К.: 2003. 22 с.
291. Холод В.В. Окремі аспекти судової практики вирішення спорів щодо укладення, зміни та розірвання договору банківського вкладу та банківського рахунку. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія Юриспруденція*. 2014. №10-1. Том 1. С. 226-229.
292. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. Т.2. Перв. с нем. М.: Международные отношения. 1998. 512 с.
293. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 20.06.2021).
294. Цивільний кодекс УРСР від 16 грудня 1922 р. ЗУ УРСР 1922 р. № 5. ст. 780.
295. Цивільний кодекс Української РСР: Затверджений Законом Української РСР «Про затвердження Цивільного кодексу Української РСР» від 18 липня 1963 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-06#Text> (дата звернення: 22.05.2022р.).
296. Цивільний кодекс України: наук.-практ. коментар / за ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. Київ: Істина. 2004. URL: <http://uristinfo.net/2010-12-27-04-58-59/76-komentar-tsivilnij-kodeks-ukrayini/1592-rozdil-ii-zagalni-polozhennja-pro-dogovir-glava-52-ponjattja-ta-umovi-dogovoru.html> (дата звернення: 01.03.2022р.).
297. Цивільний кодекс України: наук.-практ. коментар: у 2 ч. / за заг. ред. Я. М. Шевченко. Київ: Концерн «Видавничий Дім Ін юре. 2004. Ч. 2. 896 с.
298. Цивільне право України: Академічний курс / Підруч.: У двох томах / За заг. ред. Я. М. Шевченко. Ч. 1: Загальна частина. К.: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре». 2003. 520 с.
299. Цивільне право України: Академічний курс. Підруч.: У двох томах / За заг. ред. Я. М. Шевченко. Ч. 2: Особлива частина. К.: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре». 2003. 408 с.

300. Цивільне право України: Академічний курс: підручник: у 2 т. / за заг. ред. Я. М. Шевченко. 2-ге вид., допов. і перероб. Київ: Концерн «Вид. Дім «Ін Юре». 2006. Ч. 1: Загальна частина. 696 с.
301. Цивільне право України. Академічний курс: Підручник у 2-х т./За заг. ред. Я. М. Шевченко. Видан. д-ге доп. і перероб. К.: Видавничий Дім «Ін юре». 2006. Ч. 2: Особлива частина. 520 с.
302. Цивільне право: навч. посібник / За заг. ред. Р. О. Стефанчука. Київ: Наук. Думка. Прецедент. 2004. 361 с. URL. <https://uristinfo.net/2010-12-27-04-58-59/113-ro-stefanchuk-tsivilne-pravo-ukrayini/2993-7-zagalni-polozhennja-zobovjazalnogo-prava.html?start=3> (дата звернення: 02.02. 2021 р.).
303. Цивільне право України: навчальний посібник / кол. авторів; за ред. Г. Б. Яновицької, В. О. Кучера. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ. 2011. 468 с.
304. Цивільне право: підручник для студентів юридичних вузів та факультетів. К.: Вентурі. 1997. 480 с.
305. Цивільне право: підручник: у 2 т. / В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, Т. І. Бегова та ін. ; за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо - Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Х.: Право. 2011. Т. 1. 656 с. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/SENMK/CPU_1.pdf.
306. Цивільне право: підручник: у 2 т. / за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо - Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Харків: Право. 2011. Т. 2. URL: <http://uristinfo.net/2010-12-27-04-58-59/266-tsivilne-pravo-t2-viborisova-ta-in.html> (дата звернення: 05.05.2022).
307. Цивільне право України: підручник: у 2-х кн. / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. Київ: Юрінком Інтер. 1999. Т. 1. URL: <http://uristinfo.net/2010-12-27-04-58-59/13-----1/229-gl28.html> (дата звернення: 10.11.2021р.).
308. Цивільне право України: у 2 кн. / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. Київ: Юрінком-Інтер. 2002. Кн. 1. 720 с.
309. Цивільне право України: У 2-кн./О. В. Дзера, Д. В. Боброва, А. С. Довгерг та ін.: За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. К.: 2004. Кн. 2. 640 с.

310. Цитович П. П. Труды по торговому и вексельному праву: В 2-т. Т.І: Учебник торгового права: К вопросу о слиянии торгового права с гражданским / П. П. Цитович. М.: Статут. 2005. 460 с.
311. Шаповалова О. І. Проценти у грошових зобов'язаннях (цивілістичні аспекти): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса. 2005. 20 с. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/832/Avtoreferat.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
312. Шершеневич Г. Ф. Избранное. Т. 5: Учебник русского гражданского права / Вступ. слово, сост.: П. В. Крашенинников. М.: Статут. 2017. 832 с.
313. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права / вступ. ст. Е. А. Суханова. По изданию 1907 г. Москва: Фирма «Спарк». 1995. 556 с.
314. Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т.ІІ.Товар. Торговые сделки. Редкол.: Ем В. С., Козлова Н. В. М.: Статут. 2003. 544 с.
315. Шиенок В. П., Горбач П. Ф. Существенные и иные условия кредитного договора. *Банкаўскі веснік*. 2008. № 19 (420). С. 51 – 57.
316. Шимон С. Об'єкт та предмет договору і цивільного правовідношення: нотатки до наукової дискусії/ С. Шимон. *Юридична Україна*. 2011. № 4. С. 58 - 64.
317. Шимон С.І. Теорія майнових прав як об'єктів цивільних правовідносин: монографія. Київ: Юрінком Інтер. 2014. 663 с.
318. Щербакова Н. В., Ширіна А. Е. Правова характеристика процентів за грошовими зобов'язаннями. *Правничий часопис Донецького університету*. 2014. № 1/2 С.86 - 91.
319. Юридична енциклопедія: В 6 т. / ред. кол. Ю. С. Шемшученко (відп.ред.) та інш. К.: Українська енцикл.1998. Т. 1 «А - Г». 672 с.
320. Юридична енциклопедія: В 6 т. / ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К.: Укр. енцикл. 2004. Т. 6: Т - Я. 768 с.
321. Яворська О. С. Реальні договори у цивільному праві України. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. праць / редкол.: С. В. Ківалов (гол. ред.), В. М. Дрьомін (заст. гол. ред.), Ю. П. Алєнін та ін.; МОН України, НУ ОЮА. Одеса: Юрид. літ. 2013. Вип. 70. С. 169. С. 169–175.

322. Яворська О.С. Договори приєднання: проблеми правового регулювання. *Підприємництво, господарство і право*. 2009. № 10. С. 93–95.
323. Яновицька Г. Б., Кучер В. О. та ін. Цивільне право України: підручник: в 2 т. Т. 2 / кол. авторів; за ред. Г. Б. Яновицької, В. О. Кучера. Львів: «Новий Світ-2000». 2014. 428 с.
324. Яроцький В.Л. Цінні папери в механізмі правового регулювання майнових відносин (основи інструментальної концепції): Монографія. Харків: Право. 2006. 544 с.
325. Bürgerliches Gesetzbuch Bundesrepublik Deutschland. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/index.html#BJNR001950896BJNE083602377>.
326. Code civil. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=04B2801B2A49711A1C73038ECCB1E98A.tplgfr34s_3?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20181112 (дата звернення: 23.02.2021).
327. Money Laundering and Terrorist Financing in the Securities Sector. URL: <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/ML%20and%20TF%20in%20the%20Securities%20Sector.pdf>.
328. Federal Act on the Amendment of the Swiss Civil Code. URL: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19110009/index.html> (дата звернення: 04.01.2022).
329. USTAWA z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19971400939/U/D19970939Lj.pdf>.
330. 2013. évi V. Törvény a Polgári Törvénykönyvről. URL: <https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=a1300005.tv> (дата звернення: 06.06.2022).
331. SILVIO GESELL. GESAMMELTE WERKE. BAND 11. 1920. Die Natürliche Wirtschaftsordnung durch Freiland und Freigeld 4. letztmalig vom Autor überarbeitete Auflage. URL: <file:///C:/Users/a.babaskin/Downloads/Gesell.NWO.V2015.pdf> (дата звернення: 05.03.2022).

ДОДАТКИ

Додаток А

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Д'яченко Т. Г. Істотні умови договору банківського вкладу за цивільним законодавством України. *Альманах права. Тлумачення права: від теорії до практики*. Випуск 12. Київ: Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України. 2021. С. 282 – 287.

2. Д'яченко Т. Г. Відступлення права вимоги за договором банківського вкладу за цивільним законодавством України. *Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки*. Випуск 90 / Ін-т держави і права імені В. М. Корецького НАН України. Київ: Вид-во «Юридична думка». 2021. С. 65 – 77.

3. Д'яченко Т. Г. Щодо публічності договору банківського вкладу за цивільним законодавством України. *Альманах права. Актуальні проблеми правового розвитку в умовах війни та післявоєнної відбудови держави*. Випуск 13. Київ: Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України. 2022. С. 385 – 391.

4. Д'яченко Т. Г. Договір банківського вкладу як підстава для залучення коштів на умовах субординованого боргу до додаткового капіталу банку за законодавством України. *Visegrad journal on human rights*. 2021. № 3. С. 68 – 72.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Д'яченко Т. Г. Договір банківського вкладу: проблеми та окремі напрями вдосконалення правового регулювання. *Конституція – основа розвитку держави і суспільства. До 25-річчя Конституції України*: Збірник наукових праць. Матеріали XII міжнародної науково-практичної конференції (Київ, 24 червня 2021 р.) / ред. колегія Н. М. Пархоменко (співголова), І. Б. Усенко (співголова), О. В. Малишев (відповідальний секретар), А. М. Гурова, А. Ю. Іванова, С. В. Ромінський, П. С. Демченко. Київ: Ін-т держави і права імені В. М. Корецького НАН України. 2021. С. 190 – 193 (форма участі заочна).

2. Д'яченко Т. Г. Предмет договору банківського вкладу за цивільним законодавством України. *Правове регулювання суспільних відносин: перспективні напрями на шляху до сталого розвитку*: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (Київ, 14–15 травня 2022 р.). Київ: Таврійський національний університет імені В. І. Вернадського. 2021. С. 42 – 45 (форма участі заочна).

3. Д'яченко Т. Г. Правове регулювання залучення банківського вкладу із видачею цінного паперу у цивільному законодавстві України. *Зобов'язальні відносини в аспекті рекодифікації Цивільного кодексу України: перспективи правового регулювання*: Збірник наукових праць. Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (Київ, 22 листопада 2021 р.) / заг. ред. О. В. Скрипнюка, Н. М. Пархоменко, А. Ю. Бабаскіна, М. В. Венецької, П. С. Демченка. Київ: Інтерсервіс. 2022. С. 44 – 50 (форма участі заочна).

Додаток Б

ПРОПОЗИЦІЇ ПО ВДОСКНАЛЕННЮ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

1. Пропонується внести зміни до статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність», виклавши визначення у ньому поняття «вклад (депозит)» у наступній редакції:

«вклад (депозит) - це грошові кошти, іноземна валюта, та банківські метали внесені до банку в готівковій або у безготівковій формі, які розміщені у банку на іменних рахунках клієнтів/вкладників або залучені банком без відкриття таких рахунків, що підтверджується видачею ощадного сертифікату банків або депозитного сертифікату банку, на визначений строк зберігання або без зазначення такого строку і підлягають виплаті вкладнику відповідно до законодавства України, умов договору, умов ощадного сертифікату банків або депозитного сертифікату банку.».

2. Пропонується внести зміни до Закону України «Про банки і банківську діяльність», доповнивши його статтею 48.1 «Вкладні (депозитні) операції» у наступній редакції:

«Стаття 48.1. Вкладні (депозитні) операції

Як вкладні (депозитні) в цій статті розглядаються операції, зазначені в пункті 1 частини третьої статті 47 цього Закону.

Не є вкладними (депозитними) операції банку операції із залучення банком грошових коштів, іноземної валюти, банківських металів, у вигляді міжбанківських кредитів, позик, залучення фінансових активів в управління, залучення фінансових активів банком в цілях придбання цінних паперів, шляхом випуску цінних паперів (окрім депозитних сертифікатів банків та ощадних сертифікатів банків), операції з випуску банківських продуктів з передплаченою вартістю тощо.

Банк зобов'язаний мати структурний підрозділ/підрозділи, функціями якого є залучення вкладів (депозитів).

Банк зобов'язаний при залученні вкладів (депозитів) додержуватись основних принципів таких банківських операцій, у тому числі - доступності, актуальності та достовірності інформації про умови та порядок надання банківських послуг із залучення вкладів, добровільності внесення вкладу та уникнення будь-яких форм введення вкладника в оману, зловживань, маніпуляцій, тиску та примусу з боку банку; свободи повернення вкладу (депозиту), оплатності вкладу (депозиту), строковості вкладу, за виключенням вкладів до запитання, таємниці вкладу (депозиту), гарантування вкладів (депозитів) фізичних осіб, публічності вкладу фізичних осіб, якщо інше не встановлено законодавством, а також інших принципів, передбачених законом.

Особам, які не банком забороняється залучати вклади (депозити) від невизначеного кола осіб на професійній основі незалежно від виду цивільно-правового договору, на підставі якого здійснюється залучення вкладів (депозитів). Можливість залучення вкладів (депозитів) небанківськими фінансовими установами, та юридичними особами публічного права визначається законом».

3. Пропонується внести зміни до частини 1 статті 1059 ЦК України, яку пропонується викласти у наступній редакції:

«1. Договір банківського вкладу укладається у письмовій формі. Письмова форма договору банківського вкладу вважається додержаною, якщо внесення банківського вкладу підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або ощадного сертифікату банку чи іншого документа, що відповідає вимогам, встановленим цим Кодексом, іншим законом, нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту.»

4. Пропонується після припинення воєнного стану в Україні внести зміни до частини 2 статті 1058 ЦК України, виклавши її у наступній редакції:

«2. Договір банківського вкладу, в якому вкладником є фізична особа, є публічним договором (стаття 633 цього Кодексу) у разі, якщо сума банківського вкладу за таким договором, на момент його внесення до банку не перевищує, встановленого законом граничного розміру відшкодування коштів, що сплачується вкладникам Фондом гарантування вкладів фізичних осіб».

5. Пропонується внести зміни до частини 1 статті 1064 ЦК України, виклавши її у наступній редакції.

«1. Укладення договору банківського вкладу з фізичною особою і внесення грошових коштів на її рахунок за вкладом підтверджуються іменною ощадною книжкою.

В ощадній книжці вказуються найменування, місце знаходження банку (його відокремленого підрозділу), серія та номер ощадної книжки; дата видачі ощадної книжки, ім'я вкладника (ст. 28 ЦК України); вид договору банківського вкладу; номер вкладного рахунку, сума вкладу, дата та суми коштів, зараховані на рахунок та списані з рахунку; валюта вкладу; розмір процентів за вкладом або порядок його розрахунку, залишок коштів на рахунку на момент пред'явлення ощадної книжки банку; термін повернення суми вкладу (депозиту) – для договору строкового банківського вкладу, обставина (подія), при настанні (ненастанні) якої банк зобов'язується повернути вклад – для договору умовного банківського вкладу (депозиту), підписи сторін договору банківського вкладу.»

6. Пропонується внести зміни до статті 1065 ЦК України, виклавши її у наступній редакції:

«Стаття 1065. Ощадний сертифікат банку

1. Ощадний сертифікат банку є неемісійним цінним папером, який підтверджує суму вкладу, внесеного в банк, і права вкладника (власника сертифіката) на одержання після спливу встановленого строку суми вкладу та процентів, встановлених сертифікатом, у банку, який його видав».

7. Пропонується доповнити параграф 1 глави 72 ЦК України статтею 1076.11 наступного змісту.

«Стаття 1076.11. Особливості договору спільного банківського рахунку

1. За договором спільного банківського рахунка банк зобов'язується приймати і зараховувати на рахунок, відкритий клієнтам – фізичним особам (володільці рахунка), грошові кошти, що їм надходять, виконувати розпорядження клієнтів про перерахування і видачу відповідних сум з рахунка та проведення інших операцій за рахунком.

2. Договір спільного банківського рахунка не може використовуватись фізичними особами для здійснення підприємницької та незалежної професійної діяльності.

3. Права на грошові кошти, що знаходяться на рахунку вважаються такими, що належать, їм у рівних частках, якщо інше не встановлено договором.

4. Розпорядження спільним банківським рахунком здійснюється клієнтами спільно, якщо інше не встановлено договором спільного банківського рахунку.

5. Кожний із клієнтів несе обов'язки з оплати послуг банку у рівних частках, якщо інше не встановлено договором спільного банківського рахунку.

6. При арешті коштів на спільному банківському рахунку за зобов'язаннями одного з володільців рахунку, інші володільці рахунку мають право вимагати звільнення від арешту належної їм частки грошових коштів.

7. Звернення стягнення на грошові кошти, що знаходяться на спільному банківському рахунку, за зобов'язанням одного з володільців рахунку, може бути звернуто лише на його частку у вказаних грошових коштах.»

8. Пропонується доповнити параграф 1 глави 72 ЦК України статтею 1076.12 наступного змісту.

« Стаття 1076.12. Особливості договору сімейного банківського рахунку

1. За договором сімейного банківського рахунка банк зобов'язується приймати і зараховувати на рахунок, відкритий клієнтам – фізичним особам (подружжя), грошові кошти, що їм надходять, виконувати розпорядження клієнтів про перерахування і видачу відповідних сум з рахунка та проведення інших операцій за рахунком.

2. Договір сімейного банківського рахунка не може використовуватись фізичними особами для здійснення підприємницької та незалежної професійної діяльності.

3. Розпорядження сімейним банківським рахунком здійснюється клієнтами спільно, якщо інше не встановлено договором спільного банківського рахунку.

4. Права на грошові кошти, що знаходяться на рахунку, є спільними правами подружжя (ст. 368 Кодексу), якщо інше не передбачено шлюбним договором, або договором про розділ майна, про укладення якого клієнти-подружжя повідомили банк.

5. Клієнти, яким відкрито сімейний банківський рахунок, несуть солідарну відповідальність за оплату послуг банку, якщо інше не встановлено договором сімейного банківського рахунку.

6. Звернення стягнення на грошові кошти, що знаходяться на сімейному банківському рахунку, за зобов'язанням одного з володільцев рахунку, відбувається в порядку звернення стягнення на об'єкти права спільної сумісної власності подружжя.

7. До сімейного банківського рахунку відкритого банком клієнтами - жінка та чоловік, які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі, про що останні повідомили банку, застосовуються положення цієї статті Кодексу, які регулюють договір сімейного банківського рахунку.»

9. Пропонується внести зміни до частини 3 статті 1058 ЦК України, виклавши її у наступній редакції.

«3. До відносин банку та вкладника за рахунком, на який внесений вклад, у т.ч. за спільним та сімейним банківським рахунком, застосовуються положення про договір банківського рахунку (пар. 3 глава 72 цього Кодексу), якщо інше не встановлено цим параграфом глави 71 цього Кодексу або не впливає із суті договору банківського вкладу.»

10. Пропонується внести зміни до статті 2 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», виклавши пункт 3 частини 1 статті 2 вказаного Закону у наступній редакції.

«3) вклад - кошти в готівковій або безготівковій формі у валюті України або в іноземній валюті, які залучені банком від вкладника/вкладників (або які надійшли для вкладника/вкладників) на умовах договору банківського рахунку, банківського вкладу (депозиту) (крім коштів, залучених від видачі ощадного сертифіката банку та депозитного сертифікату банку), включаючи нараховані проценти на такі кошти. Кошти, залучені банком від видачі (випуску) ощадного сертифіката банку або депозитного сертифікату банку, не є вкладом».

11. Пропонується доповнити параграф 3 глави 71 ЦК України статтею 1065.1 наступного змісту.

«Стаття 1065.1. Особливості договору банківського вкладу у банківських металах

1. За договором банківського вкладу, об'єктом якого є банківський метал певного найменування, маси, а банк зобов'язується повернути вкладнику наявний у вкладі банківський метал того ж самого найменування, маси, а також виплатити передбачені договором проценти або дохід в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором.

2. Якщо інше не встановлено законом або не впливає із суті зобов'язання, до відносин за договором банківського вкладу у банківських металах застосовуються правила про банківські вклади, передбачені цим Кодексом».

3. Якщо договором не встановлений розмір процентів, банк зобов'язаний виплачувати проценти у розмірі облікової ціни банківських металів, встановленої Національним банком України.»

12. Пропонується доповнити параграф 1 глави 72 ЦК України статтею 1076.13 наступного змісту.

«Стаття 1076.13. Особливості договору банківського рахунку у банківських металах

1. За договором банківського рахунку у банківських металах банк зобов'язується приймати та зараховувати на рахунок, відкритий клієнту (володільцеві рахунка), банківський метал, найменування, маси, що йому надходить, а також виконувати розпорядження клієнта про його перерахування на рахунок, про видачу з рахунку банківського металу того ж найменування, маси.

2. Порядок здійснення операцій за банківським рахунком у банківських металах регулюється законом, а також встановленими відповідно до нього банківськими правилами.

3. Якщо інше не встановлено законом, встановленими відповідно до нього банківськими правилами або не впливає з суті рахунку, до відносин за договором банківського рахунку у банківських металах, а також до відносин, що виникають під

час проведення операцій за рахунком, застосовуються правила про рахунки та розрахунки, передбачені цим Кодексом та іншими законами України.

4. Спеціальні види банківських рахунків, відкриття яких передбачено законом, можуть бути рахунками у банківських металах.»

13. Пропонується внести зміни до частини 2 статті 1060 ЦК України, доповнивши її реченням наступного змісту:

«Повернення суми вкладу на вимогу або її частини на першу вимогу вкладника здійснюється не пізніше дня, наступного за днем пред'явлення до банку відповідної вимоги».

14. Пропонується внести зміни до абзацу 2 частини 2 статті 1061 ЦК України, доповнивши її реченням наступного змісту:

«У разі зменшення банком розміру процентів на вклади на вимогу новий розмір процентів застосовується до вкладів, внесених до повідомлення вкладників про зменшення процентів, зі спливом 15 календарних днів з моменту відповідного повідомлення. Інше може бути встановлено лише законом.»

15. Пропонується внести зміни до статті 536 ЦК України, виклавши її у наступній редакції:

«Стаття 536. Проценти

1. Під процентами слід розуміти винагороду, яка сплачується за дозвіл або при перешкоджанні користування будь-якою грошовою сумою, банківськими металами пропорційно їх кількості та тривалості користування.

2. Базою для нарахування процентів є сума існуючого боргу.

3. Обов'язок сплачувати проценти має своєю підставою договір, цей Кодекс або інший закон.

4. За правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами боржник зобов'язаний сплачувати проценти, якщо інше не встановлено договором між фізичними особами.

5. Розмір процентної ставки за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами встановлюється договором, та має бути зафіксований у письмовій формі. Якщо розмір процентної ставки за договором не

встановлено, розмір процентної ставки визначається: для грошового боргу - обліковою ставкою Національного банку України; для боргу в іноземній валюті - ключовою процентною ставкою, що визначається центральним банком держави або міждержавного утворення, що випускає відповідну іноземну валюту; для боргу в банківських металах - обліковою ціною банківських металів, встановленою Національним банком України. Дозволяється встановлення кількох процентних ставок за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами за різні періоди їх користування.

6. Тип процентної ставки за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами (фіксована, змінювана) встановлюється договором або законом.

7. Капіталізація процентів (складні проценти) за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами встановлюється договором або законом.

8. Строк сплати процентів за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами встановлюється договором або законом. Договір може передбачати повну або часткову сплату процентів наперед.

9. Розмір процентної ставки за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами відноситься до річного періоду.

10. Період нарахування процентів за правомірне користування чужими грошовими коштами або банківськими металами визначається договором або законом.

11. Нарахування процентів за користування чужими грошовими коштами або банківськими металами припиняється з припиненням боргу.

12. Нарахування процентів також припиняється, у разі якщо сума сплачених процентів сягає розміру боргу, якщо інше не встановлено договором або законом.

13. Боржник який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити проценти річних, у розмірі встановленому законом (ст. 625 Кодексу).»