

УДК 347. 51

ПЕТРИЦИН Н.Т., адвокат, аспірант кафедри цивільного права та процесу
Львівського національного університету ім. Івана Франка

ОСОБЛИВОСТІ ТА ПРОБЛЕМИ ПОДВІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

***Анотація.** В статті запропоновано авторське бачення питання про сутність юридичної відповідальності, її подвійної правової природи; досліджуються проблеми юридичної відповідальності, аналізуються праці українських та зарубіжних вчених та пропонуються зміни в законодавство України.*

***Ключові слова:** цивільна відповідальність, індивідуальний характер, обов'язок, негативні правові наслідки, збитки, компенсація, неустойка, штраф, вид юридичної відповідальності.*

***Аннотація.** В статье предложено авторское видение вопроса –сущности юридической ответственности, её двойственной правовой природы; исследуются проблемы юридической ответственности, анализируются труды украинских и зарубежных ученых и предлагаются изменения в законодательство Украины.*

***Ключевые слова:** гражданская ответственность, индивидуальный характер, обязанность, двойная ответственность, негативные правовые последствия, убытки, компенсация, вид юридической ответственности.*

***Summary.** The article offers author's perspective on the issue of essence of the legal responsibility, as well as its dualistic legal nature; problems of a civil liability in the system of the legal responsibility are investigated, works of the Ukrainian and foreign scientists are analyzed and changes in the legislation of Ukraine are offered.*

***Keywords:** civil liability, dual responsibility, individual character, penalty, reimbursement of losses, obligation, damages, compensation, kind of legal liability.*

***Постановка проблеми.** Серед проблематичних аспектів дослідження правової природи цивільної відповідальності можна виокремити такі: подвійний характер та правильна кваліфікація правового делікту за одне правопорушення в межах одного виду відповідальності в аспекті ст. 61 Конституції України (ніхто не може відповідати двічі за правопорушення одного виду). Трактуння цієї аксіоматичної тези, яка вплинула на подальший розвиток юридичної, а звідси і цивілістичної науки, заслуговує окремого наукового дослідження. Це питання має актуальність, оскільки на даний час у вищих судових органів відсутній моністичний підхід при застосуванні до суб'єктів господарювання – юридичних осіб вищезазначеної норми за порушення цивільного зобов'язання одного виду штрафу та пені одночасно.*

***Метою статті** є комплексний аналіз частини 1 статті 61 Конституції України в аспекті її застосування щодо юридичних осіб при порушеннях ними господарських зобов'язань, дослідження особливостей правової природи цивільної відповідальності, її дуалістичних проявів.*

***Виклад основного матеріалу.** Все нові та нові конструкції з'являються у напрямку формування поняття “цивільної відповідальності”. Зокрема, такі: “алеаторний характер”, “фідучіарний характер” цивільної відповідальності, особистісно-функціональний зв'язок типів та видів відповідальності тощо, “ризик”. Позаяк, відповідальність та ризик далеко не різнопланові категорії. Відтак, мали б розглядатися як однопорядкові, суміжні. Адже*

виключно “алеаторний” характер відповідальності породжує специфічну “видозміну” її прояву. Тобто, саме цивільна, а не будь-яка інша відповідальність (як різновид юридичної) має власну, не притаманну іншим видам відповідальності особливість. Остання знаходить свій прояв якраз саме у її як “ризикованому” характері (адже тільки у приватно-правових відносинах сторони наділені юридичною рівністю, диспозитивністю, свободою у виборі контрагента за договором тощо). Особа, якій заподіяно шкоду, сама вирішує, чи ініціювати заходи покарання (видається, що потерпіла особа може лише ініціювати, а не застосовувати, так як “притягнути до відповідальності” може лише суд).

Тобто, як впливає за результатами аналізу матеріалів судової практики у цій сфері, можна прийти до висновку про те, що цивільна відповідальність за невиконання чи неналежне виконання саме ризикованих правочинів не позбавлена “відтінку деліктної відповідальності”. Це можна обґрунтувати тим, що усвідомлення особою настання негативних несприятливих наслідків у конкретному правовідношенні не повною мірою відображається, тобто, як правило, “має урізаний” (неповний характер).

В даному дослідженні зроблено аналіз правозастосування статті 61 Конституції України в аспекті розповсюдження її дії на юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців при порушеннях ними господарських зобов’язань. Ключові слова: юридична відповідальність, юридична особа, штрафні санкції, фізична особа-підприємець, правовий статус. Відповідно до статті 61 Конституції України ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення. Вищевказана стаття Конституції України, закріплює загальновизнаний принцип права “двічі за одне і те саме не карають” (*non bis in idem*). В ст. 4 Протоколу № 7 до Європейської Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини, а також у частині 3 статті 2 КК України закріплено цей принцип відносно кримінальної відповідальності. Так, стаття 4 Протоколу № 7 передбачає: “Жодна людина не може бути вдруге притягнута до відповідальності або покарана у кримінальному порядку судом однієї і тієї самої держави за злочин, за який вона вже була остаточно виправдана або засуджена відповідно до закону і кримінально-процесуального права цієї держави”.

Як відомо, із загальної теорії права, за одне і те ж правопорушення може застосовуватися лише одне (абсолютно визначене або відносно визначене) стягнення у рамках одного виду юридичної відповідальності (так звана “одноразова відповідальність” [1, с. 191-207]). Відразу постає запитання: чи можливе застосування одночасно й штрафу, й пені, трьох відсотків річних та відшкодування моральної шкоди за одне правопорушення (делікт)? Скажімо, у ст. 621 – 625 ЦК України йдеться про специфіку відповідальності за порушення грошового зобов’язання. Так, боржник, який сплатив неустойку і відшкодував збитки, завдані порушенням зобов’язання в натурі, якщо інше не встановлено договором чи законом.

Але проблему “одноразового” характеру цивільної відповідальності можна спробували вирішити й таким чином: зокрема, згідно ст. 16 ЦК України, до способів захисту прав та інтересів особи відносяться способи захисту і способи відповідальності. Однак, відповідальність і є водночас засобом захисту і покарання. Адже передбачена в конкретній нормі права, остання вже по-суті виконує свою “сигнально-превентивну” функцію, оскільки своїм призначенням попереджує настання того чи іншого правопорушення. Це можна аргументувати й тим, що поділ правовідносин, зокрема, з огляду на етимологічне зрівняння чи не тотожних термінів та їх єдине призначення, має “забезпечувати охоронну функцію права”; на охоронні та регулятивні функції він вже давно втратив своє теоретичне та практичне підґрунтя.

Між тим, треба по-іншому глянути на ці формулювання, які вже досить довго вважаються в нашій науці аксіоматичними. Зокрема, це стосується й порівняльного аспекту засобів захисту та заходів цивільної відповідальності. Точка зору про їх самостійні статуси не враховує того, що невігідні, несприятливі наслідки (обтяження) майнового характеру і є одночасно заходами захисту. Хіба ж останні не покликані захистити відповідне право особи, яке хоч і вже порушене, але підлягає “відновленню”. Скептики, не погодившись на такі формулювання, апелюватимуть до того, що за умови порушення права, останнє вже неможливо буде повністю відновити, та чи хіба підлягає воно відновленню (приведення у попередній стан), що взагалі неможливо, зокрема, з точки зору формальної логіки.

Звідси, цілком закономірно виникає запитання: якщо ж штраф та пеня є різновидами неустойки, то чи можливо в рамках законодавчої техніки застосування останніх за одне цивільне правопорушення. Вищий господарський суд України дав відповідь на це питання ствердно. Між тим, залишається упущеною проблема узгодження такої судової практики із основоположними конституційними засадами юридичної, а відтак і цивільної відповідальності. Так, Конституційний суд України у своєму рішенні вказав, що засади цивільної відповідальності визначаються виключно законами України, позаяк, як вбачається з аналізу вищевказаного формулювання, це аж ніяк не виключає можливість регулювання таких відносин підзаконними нормативно-правовими актами, зокрема, з метою деталізації та конкретної регламентації відповідних правовідносин.

Одним із таких прикладів саме алеаторних правочинів, а звідси і відповідальності за нього, виступає договір “валютного форварду “на різницю”. Останній особливий власною “метою”, специфічним характером, а також включенням ризику до умов цього договірного зобов’язання. Власне, однією із основних мотивів до визнання судовою практикою окремих іноземних країн базується на твердженні про відсутності в останніх позитивного ефективного результату для суспільства. Це пов’язується, очевидно, з тим, що договір валютного форварду нерідко визнається різновидом “алеаторних” правочинів або “договорів про випадкове”, кожен з учасників яких спекулює на певний ризик. Лише імовірність, причому більша чи менша, вигоди чи втрати, характер і розмір яких поставлено у залежність від визначеного випадку. При цьому, з’ясувати, на що розраховувала сторона при укладенні такого договору, неможливо. Зобов’язанням охоплюються не лише відомі, визначені дії, які охоплюються юридичним змістом договору, але й воля сторін. Такий договір базується на ризику, тобто невизначеність події входить до змісту договору, тому при укладенні його невідомо, яка сторона в кінцевому підсумку виграє, отримає вигоду.

На противагу азартній грі та парі, виключно “угода на різницю” виступає договором купівлі-продажу, предмет якого становить товар спекулятивного характеру, визнання якого грою чи парі не сприяє стабільності саме цього виду зобов’язальних правовідносин. П.П. Цитович [11] прийшов до висновку про те, що “на біржі не грають і не тримають парі, але оперують, спекулюють; виконання угод настає швидко: або негайно, або в короткий строк. При чому спекулюють і продавець, і покупець. Один з них розраховує на падіння, інший — на зростання курсу. При чому кожен з них може прорахуватися, позаяк, якщо ж закон забороняє угоди на строк, то кожен може відмовитися від виконання угоди на різницю. За такої заборони всякий може спробувати щастя, оскільки у разі невдачі нічого не втрачає, бо сховається за незаконністю біржової гри” [2; 8; 9].

Доволі суперечливим, хоч і достатньо аргументованим, виступає твердження про те, що визнання розрахункового валютного форварду є правочином, вчиненим під відкладальною умовою. Це можна пояснити тим, що сторони такого контракту ставлять виникнення прав та обов'язків за цим правочином у залежність від формування біржової ціни, щодо якої невідомо, якою вона буде, тому розрахункові біржові правочини, на відміну від поставних, можна розглядати як правочини, вчинені у специфічному порядку.

Саме на підставі вищевказаного зазначені вище правочини можна цілком обґрунтовано називати не суто як “алеаторні”, натомість як “квазіалеаторні”, зважаючи на їх зовнішню та “чисто” формальну схожість. Позаяк, є суттєва різниця у настанні відповідальності за невиконання чи неналежне виконання цих договорів

Одна із особливостей цивільної відповідальності – пропорційна співрозмірність розміру відповідальності розміру завданої шкоди [15]. Причому обсяг відшкодування шкоди, за загальним правилом, повинен бути повним. Між тим, можлива зверхність відшкодування, за умови, якщо це обумовлено договором, незалежно від часу підписання, тобто як до випадку виникнення делікту, так і після. Однак, така відповідальність може бути передбачена нормативними актами. Наприклад, за Законом України “Про статус та соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи” від 28 липня 1991 року № 796-ХІІ, відповідно шкода ліквідаторам аварії відшкодовується не володільцем джерела підвищеної небезпеки, а, враховуючи форс-мажорну ситуацію (неймовірну подію), – державою у підвищених розмірах, порівняно зі звичайними, що врегульовані ЦК України або іншими актами.

Швидше за все в перспективі розвитку напрямку даного питання та в намаганнях прийти до успішного розв'язку означеної проблеми, можна говорити про не що інше, як “позовну давність” та “момент початку нарахування пені та трьох відсотків річних”

Ця тема стала предметом та стала приводом до чималих дискусій в науковій спільноті. Єдине, що заспокоює, це те, що пізніше, у 2007 – 2009 роках ВГСУ нарешті зрозумів, що термін позовної давності і строк для нарахування пені встановлений у ч. 6 ст. 232 ГК України – це абсолютно різні речі.

Тут все просто: 01.01.10 прострочили виплату, до 01.07.10 рахуєте пеню, а до 01.01.11 маєте право на її стягнення (див ч. 6 ст. 232 ГК України та ч. 2 ст. 258, 261, 266 ЦК України).

Позаяк, аргументація на зразок – “Разом з тим, колегія Вищого господарського суду України не може погодитись з висновком господарського суду про те, що строк позовної давності по стягненню пені, відповідно до п. 6 статті 232 Господарського України, слід обчислювати з моменту невиконання зобов'язань боржником, адже він веде до юридичного нонсенсу, коли управнена сторона або буде зобов'язана звертатися з позовом в межах скороченого строку позовної давності (півроку), щоб мати право на стягнення суми основної заборгованості та пені, або, при зверненні в межах загального строку позовної давності, втрачатиме право на стягнення пені, що, в свою чергу, призведе до обмеження прав кредитора”, є неповною та потребує уточнення.

Перед нами постають також інші проблеми з приводу визначення можливості одночасного стягнення декількох штрафних санкцій до особи делінквента за одне правопорушення. Цивільний Кодекс на ці та інші подібні питання прямої вказівки на єдиний підхід до цієї проблематики, чи конкретної відповіді не дає. Зокрема, треба також з'ясувати в контексті правового регулювання цивільної відповідальності: як співвідносяться такі види цивільної відповідальності (автор притримується позиції, що

три відсотки річних є різновидом цивільної відповідальності), як: три відсотки річних та неустойка, скажімо.

За загальним правилом, три відсотки річних згідно ст. 625 ЦК України – це відповідальність, оперативно-господарська санкція, чи плата за користування чужими грошима. Достеменно наш законодавець відповіді на це питання не дає.

Однак, відомо, що підставою відповідальності за ст. 625 ЦК України є сам факт порушення громадянином зобов'язання, яке випливає з прострочення боржника та неповернення позики відповідно в установленій договором строк. Між тим, для встановлення відповідальності важливе значення має саме ця обставина, а не факт чи факт незаконного використання боржником конкретної грошової суми. Таким чином, як випливає з вищенаведеного, реалізація позикодавцем свого права на отримання грошової суми, визначена ст. 625 ЦК України, зокрема, за невиконання грошового зобов'язання не залежить від того, доведе він чи ні понесені фактичні збитки, а також доводити розмір прибутку, який б отримав, незаконно користуючись його коштами.

Поряд з цим, грошова сума, визначена ст. 625 ЦК України, фактично визначає собою своєрідну плату за користування чужими грошима, в розумінні певного еквіваленту їх вартості у невиконанні обов'язку. Отже, за своєю специфічною, до деякої міри єдино унікальною природою, вони є спеціальною мірою цивільної відповідальності, яка не може бути віднесена ні до неустойки, ні до збитків. Очевидно, що виходячи з цього, слід дійти висновку, що й ст. 551 ЦК України до такої відповідальності застосована не може бути. А отже, ця грошова сума не може бути зменшена в силу неспівмірності з наслідками порушення зобов'язання.

Інші науковці мають інше бачення окресленої проблеми [4 – 7] – краще якби законодавець все ж до деякої міри чіткіше визначив правові основи цього, поряд з цим визначивши неможливість одночасного стягнення неустойки та грошової суми за прострочення грошового зобов'язання.

Доволі багатоаспектним та проблематичним, як видається, виступає питання розмежування ст.ст. 539 та 625 ЦК України, зокрема, як відсотків за користування чужими коштами та 3 % річних. Причому щодо останніх вже утвердилася в українській цивілістичній літературі точка зору про те, що 3 % річних є не засобом забезпечення виконання зобов'язання, не формою цивільної відповідальності, не оперативно-господарською санкцією, а лише так званою платою за користування чужими грошима. Але чи є правильним таке твердження. Очевидно, останнє потребує перггляду, передусім з огляду на те, що для цивільної відповідальності характерними є певні особливості, які проявляються у такому: по-перше, специфіка відповідальності характеризується негативними несприятливими наслідками майнового характеру, але додатковими, тобто до виконаного обов'язку приєднується новий, “акцесорний”, але такий, що підлягає застосуванню поряд з основним боргом;

Проаналізуємо статтю 625 ЦК України, яка передбачає, що за умови прострочення боржником зобов'язання, на вимогу кредитора він зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три відсотки річних від простроченої суми, якщо інший розмір відсотків не встановлений законом або договором”. Між тим, як бачимо, законодавець все-таки прив'язує і, в свою чергу, ставить на одну правову площину (адже порівнювані поняття мають бути суміжні – адже процедура відбувається за єдиним критерієм), таке, як: проценти та три відсотки річних, які в свою чергу, на сьогодні до відповідальності не відносять. Позаяк, видається явно не послідовною така позиція законодавця, адже і штраф, і неустойка (які виражаються у відсотку відношенні) є різновидами неустойки. Поряд з цим, остання

може бути як засобом забезпечення виконання зобов'язань, так і формою відповідальності. Причому, на мою думку, вона одночасно тим та іншим бути не може. Одночасно, можлива ситуація поєднання і елементів засобів захисту, і засобів відповідальності.

Видається, що застосування до особи делінквента за одне правопорушення водночас і збитків, і моральної шкоди, і упущеної вигоди, і процентів за ст. 536 ЦК України, і 3 % річних за ст. 625 ЦК України, – суперечить загальним засадам цивільного законодавства: справедливості, добросовісності та розумності. Така непослідовна практика в цій сфері не узгоджується й з правилами законодавчої техніки, адже ст. 625 ЦК України розміщена у главі 51 “Правові наслідки порушення зобов'язання, відповідальності за порушення зобов'язання”. Тому, аргументи на користь того, що 3 % річних відповідальності є доволі односторонніми та безпідставними. Причому з метою проведення термінологічної інвентаризації окремих термінів та понять, варто й проаналізувати такий термін, як “інфляційні витрати”, та як вони співвідносяться з процентами в розумінні ст. 625 ЦК України.

Потребує детального аналізу й позиція суду касаційної інстанції про те, що встановлені в договорі поставки проценти за користування чужими грошима, незважаючи на їх неоднозначність (йдеться про застосування ст.ст. 536, 625, 692 ЦК України), однорідність правового регулювання, наявність самостійного правового статусу, не виключають їх одночасного застосування, оскільки нарахування таких процентів не є штрафними санкціями, а також сторони погодили такі умови. Позаяк, застосувавши до спірних правовідносин положення частини третьої статті 692 ЦК України та статті 625 ЦК України, дійшов висновку про те, що проценти є не відповідальністю, а платою за користування чужими грошима. Між тим, ст. 692 ЦК України аж ніяк не передбачає право сторін встановлювати розмір процентів за весь час користування чужими коштами

Згідно частини другої статті 536 ЦК України, розмір процентів за користування чужими грошима встановлюється законом, договором або актами цивільного законодавства. Таким чином, за результатами аналізу судової практики^{*}, можна прийти до висновку про те, що неоднозначне застосування судами одних і тих самих норм про цивільну відповідальність призводить до відсутності чітких критеріїв правильної кваліфікації цивільного правопорушення. У вищенаведеному випадку Суд для вирішення справи застосував саме наслідки недійсності правочину (ч. 1 ст. 216 ЦК України), “двосторонню реституцію” (повернення за всього одержаного за виконаним правочином. Причому залишається відкритим в українській науці питання про те, чи “двостороння реституція” є відповідальністю. Адже, як видається, саме у додаткових негативних (несприятливих) позбавленні чи ущемленнях проявляється відповідальність у її власному розумінні. То що ж є “двостороння реституція”? У ЦК України відсутній вичерпний перелік як видів відповідальності, так і немає чітких критеріїв правильної кваліфікації відповідного правопорушення як цивільного. Однак, ст. 16 ЦК України передбачає способи захисту цивільних прав та інтересів, серед яких немає двосторонньої реституції, позаяк є “відновлення становища, яке існувало до порушення”. Але чи можна їх зводити під одне розуміння. Видається, що ні. Так як, внаслідок судового рішення, а точніше шляхом його виконання в примусовому порядку застосовуються наслідки двосторонньої реституції, то є всі підстави вважати, що

* Рішення Оболонського районного суду м. Києва від 28.08.13 р. Справа № 756/2447/13-ц.

остання відповідальність є. Між тим, існує чимало судових рішень у цій сфері, зокрема, щодо справи проти “Авто Житло План”^{**}.

Чи може настати відповідальність за правомірне діяння, за умови, якщо в результаті виникають негативні несприятливі обтяження (ущемлення), позаяк вже у іншій правовій площині, в інших правовідносинах, які виникають, скажімо, у формі позбавлення певного права (але це вже є відповідальність). Тобто чи можуть одні правовідносини породжувати закономірно інші? І чи можна говорити про відповідальність за правомірне діяння. А можливо, все-таки, в цьому і полягає особливість саме цивільної (або приватної відповідальності)? В її поліфонічному характері!

Якщо ж можливість притягнути суб’єкта цивільних правовідносин до цивільної відповідальності обумовлюватиметься нічим іншим, як відсутністю відповідної норми права (чи прогалиною в українському законодавстві), скажімо, про рекламу чи маркування продукції, то навіть за умови наявності потенційної здатності (можливості) подвійного (двозначного) сприйняття розповсюдженої інформації, елемент протиправності буде відсутній (точніше – недобросовісності). Якщо ж всупереч відсутності даного елемента буде винесений правозастосовчий акт, то він буде вступати в конфлікт з тією початковою задачею, яку все ж таки ставив законодавець у статті Закону “Про захист від недобросовісної конкуренції” [9, с. 17]

Вищий господарський суд України роз’яснив^{***}, що пеню необхідно відрізнити від процентів за користування чужими коштами, що є платою саме за користування ними, а не санкцією за невиконання чи неналежне виконання зобов’язання.

Проценти, які передбачені договором, не є неустойкою (штрафом, пенєю), а виступають саме процентами за користування товарним кредитом відповідно до ч. 5 ст. 694 Цивільного кодексу України та стягуються незалежно від наявності вини боржника.

Поряд з цим, треба чітко розмежовувати такі терміни, а відтак і їх сутність як: “незалежно від вини”, “без вини”. Внаслідок системного логіко-лінгвістичного аналізу цих термінів, можна прийти до висновку про те, що “незалежно від вини” є дещо ширшим за змістом, ніж “без вини”, адже не конкретизує те, що “вина” як елемент складу будь-якого цивільного правопорушення є необхідною чи додатковою умовою його настання. Тобто, видається, в першому випадку “вина”, так би мовити, виводиться за дужки. Такі проценти за своєю правовою природою є боргом, тому зменшення їх розміру неможливе.

Як видається, сплата неустойки є правовим наслідком у разі порушення зобов’язання (п. 3 ч. 1 ст. 611 ЦК України). При цьому Верховний Суд України робить висновок, що в даному випадку за одне й те саме порушення зобов’язання передбачена подвійна відповідальність одного виду. При цьому в ст. 61 Конституції України зазначено, що ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення. З огляду на зазначене, Верховний Суд України скасував рішення та постанову попередніх судових інстанцій, якими було з фізичної особи стягнуто і штраф і пеню одночасно. Практика застосування частини 1 статті 61 Конституції України є неоднаковою і в судах господарської юрисдикції. Так, згідно постанови Вищого господарського суду України від 23 лютого 2011 року у справі

** – Режим доступу : [//www.reyestr.court.gov.ua/Review/29060073](http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/29060073)

*** Продеякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про відповідальність за порушення грошових зобов’язань (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку ВГСУ : Оглядовий лист ВГСУ від 29.04.13 р. № 01-06/767/2013).

№ 13/70-10-2203 за позовом Приватного підприємства “Зевс” до Товариства з обмеженою відповідальністю “Волна” про стягнення заборгованості в сумі 196630,18 грн., пені в сумі 12191,69 грн., штрафу в сумі 19663 грн., процентів за користування чужими грошовими коштами в сумі 37830,50 грн. за договором поставки напоїв. У задоволенні позову в частині стягнення штрафу відмовлено з посиланням на частину 1 статті 61 Конституції України Сторони у вказаній справі передбачили в договорі, що у випадку несвоєчасної оплати товару, відповідач повинен сплатити позивачу пеню у розмірі подвійної облікової ставки НБУ, яка діяла в період, за який стягується пеня, від вартості неоплаченого товару за кожний день прострочення (п. 7.3 договору). Пунктом 7.5. договору поряд з нормою про сплату пені зазначено про сплату штрафу: “у випадку затримки оплати понад 30 календарних днів, відповідач зобов’язався додатково до суми боргу сплатити позивачу штраф у розмірі 10 % суми боргу”. Тобто за одне і те ж порушення передбачено і штраф, і пеню, які є відповідальністю одного виду. Постановою Вищого господарського суду України від 29 березня 2011 року у справі № 18/86 за позовом Комунального підприємства виконавчого органу Київради (Київської міської державної адміністрації) “Київреклама” до суб’єкта підприємницької діяльності – фізичної особи про стягнення з відповідача суми боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції у розмірі 18960,47 грн. основного боргу, 702,78 грн. інфляційних витрат, 272,44 грн. трьох процентів річних з простроченої суми, 1382,01 грн. пені, 2844,07 грн. штрафу, залишено без змін постанову та рішення судів попередніх інстанцій, якими у стягненні штрафу було відмовлено також з посиланням на частину 1 статті 61 Конституції України.

Однак, є і протилежна позиція, яка полягає у неможливості застосування частини 1 статті 61 Конституції України до юридичних осіб, оскільки вона знаходиться у розділі II Конституції “Права, свободи та обов’язки людини та громадянина”, тобто не регулює господарські правовідносини приватних підприємств. У разі прострочення платежу більше, ніж на 20 календарних днів дистриб’ютор, окрім пені, сплачує фірмі також: штраф у розмірі 20 % від суми простроченого платежу [11; 12, с. 7]. Скаржник в касаційній скарзі, зокрема, наголошував, що судами не враховано положення статті 61 Конституції України, згідно з якою ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення. Проте, Вищий господарський Суд України залишив без змін оскаржувані судові рішення та вказав, що про нарахування штрафу за прострочення оплати товару сторони домовилися в п. 6.3 договору і в установленому порядку його не змінювали. За таких обставин, доводи скаржника про безпідставне стягнення одночасно пені та штрафу, колегія суддів до уваги не прийняла. Крім того, колегія суддів зауважила, що ст. 61 Конституції України знаходиться у розділі II “Права, свободи та обов’язки людини та громадянина” [2].

Загальноновизнаним є той факт, що зобов’язання припиняються на підставах, встановлених договором або законом (ч. 2 ст. 598 ЦК України). Ці підстави зазначені в статтях 599, 600, 601, 604-609 ЦК України. За відсутності інших підстав, передбачених договором або законом, зобов’язання припиняються його виконанням, проведеним належним чином (ст. 599 ЦК України). Належним є виконання зобов’язання, яке прийняте кредитором і в результаті якого припиняються права та обов’язки сторін зобов’язання. Виконання зобов’язання – це здійснення його сторонами покладених на них прав, обов’язків, що складають зміст зобов’язання. Цивільно-правова відповідальність полягає в застосуванні до порушника санкцій, у результаті чого для останнього настають несприятливі економічні та правові наслідки.

Економічним змістом такої відповідальності є перерозподіл майнових втрат, викликаних порушенням зобов'язання: через механізм відповідальності ці втрати перекладаються на особу – правопорушника – несправного боржника. За правовою природою стягнення неустойки, як і відшкодування збитків, також є компенсацією майнових втрат кредитора, але в розмірі, що визначається у спрощеному, порівняно з відшкодуванням збитків, порядку. Яскраво виражений компенсаційний характер мають і вимоги про стягнення інфляційних втрат і трьох процентів річних (ст. 625 ЦК України).

Одним з поширених видів цивільно-правової відповідальності у сучасній правозастосовчій судовій практиці є покладення на боржника обов'язку відшкодування завданих ним збитків через накладення грошового зобов'язання.

Можемо визначити, що майнове зобов'язання – це зобов'язання по сплаті певної грошової суми, яке повинно припинитися шляхом його належного виконання. Гроші є особливим об'єктом цивільних прав. Вони завжди замінні, не втрачають своїх властивостей у процесі використання в майновому обороті, їм притаманне приращення. У зв'язку з цим у грошових зобов'язаннях виключається неможливість їх виконання. Стаття 625 ЦК України встановлює, що боржник не звільняється від відповідальності за неможливість виконання грошового зобов'язання.

Специфікою застосування ст. 625 ЦК України є можливість зобов'язати боржника у разі невиконання ним свого грошового зобов'язання (за договором кредиту, іпотеки, позики тощо) сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних з простроченої суми, якщо законом або договором не встановлений інший розмір процентів.

Формою відповідальності за прострочення виконання грошового зобов'язання є неустойка, яка нараховується у певному проценті до розміру боргу.

Для того, щоб перенести майнові втрати кредитора на боржника-відповідача, суду належить мати достатню для цього підставу – сукупність умов цивільно-правової відповідальності, докази як виникнення договірних правовідносин, так і факту їх порушення боржником.

Системний аналіз судових рішень, винесених судами Львівської області показує, що судами ст. 625 ЦК України застосовується переважно при розгляді позовів про спори, що виникають із договорів про надання послуг, а також договорів позики, кредиту, банківського вкладу, іпотеки.

Згідно з ч. 2 ст. 625 ЦК України у разі порушення стороною договору своїх грошових зобов'язань чинне законодавство не виключає можливості одночасного стягнення з боржника пені (ч. 3 ст. 549 ЦК України), індексу інфляції та 3 % річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом (ч. 2 ст. 625 ЦК України). Згідно з ч. 3 ст. 549 ЦК України пенею є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання за кожен день прострочення виконання. Пеня як різновид неустойки характеризується такими ознаками:

- застосування виключно у грошових зобов'язаннях;
- можливість встановлення тільки за такий вид порушення зобов'язання, як прострочення виконання (порушення умови про строки);
- обчислення у відсотках від суми несвоєчасно виконаного зобов'язання;
- триваючий характер: нарахування пені за кожний день прострочення.

Сучасна вітчизняна юридична наука розрізняє види неустойки залежно від її співвідношення зі збитками:

- виключна неустойка, після стягнення якої збитки не відшкодовуються;

- залікова неустойка, після стягнення якої збитки відшкодовуються в частині, не покритій неустойкою;
- альтернативна неустойка – за вибором кредитора він може стягнути або неустойку або збитки;
- штрафна неустойка, після стягнення якої збитки відшкодовуються у повному обсязі.

Отже, п. 1 ст. 624 ЦК України встановлює загальне правило, за яким якщо у разі порушення зобов'язання встановлено неустойку, то вона підлягає стягненню у повному розмірі незалежно від відшкодування збитків. Тобто ЦК України передбачає застосування передусім штрафної неустойки. Водночас п.п. 2, 3 ст. 624 ЦК України передбачають можливість змінити в договорі це загальне правило і застосувати виключну, залікову або альтернативну неустойку.

У переважній більшості випадків розглянутих позовів судами Харківської області встановлено, що сторони зобов'язань в умовах договору або взагалі не обговорювали можливість застосування ст. 625 ЦК України, або не передбачали спеціально знижений % (менше 3 %) відшкодування.

Цивільний кодекс України, регулюючи відносини між особами, які не є суб'єктами господарювання, більш суворо підходить до визначення розміру відповідальності порушників зобов'язань, причому саме у випадку, коли розмір цієї відповідальності не визначений у договорі. Тому місцеві суди, керуючись змістом ч. 2 ст. 625 ЦК України, стягували з боржників індекс інфляції та проценти.

Відповідно до ч. 1 ст. 546, ст. 549 ЦК України зобов'язання забезпечується, зокрема, неустойкою, яка визначається як пеня та штраф і є грошовою сумою чи іншим майном, які боржник повинен передати кредиторіві у разі порушення зобов'язання. Сплата неустойки є правовим наслідком у разі порушення зобов'язання (п. 3 ч. 1 ст. 611 ЦК України).

Аналіз судової практики показав, що суди здебільшого приймають рішення про одночасне стягнення штрафу та пені за позовами банківських установ до фізичних осіб про стягнення заборгованості за кредитними договорами. Підставами одночасного стягнення є зміст укладених договорів, положеннями яких це прямо передбачено. Такі умови стягнення передбачені у договорах банків ПАТ КБ Приватбанк, ПАТ КБ Надра, ПАТ Раффайзен банк Аваль та ін.

У рішенні суд зазначив, що відповідно до п. 1 ст. 546 та ст. 549 ЦК України зобов'язання забезпечується, зокрема, неустойкою, яка визначається як пеня та штраф і є грошовою сумою або іншим майном, які боржник повинен передати кредиторіві у разі порушення зобов'язання. Пунктом 5.3 кредитного договору передбачено, що за порушення встановленим договором строків погашення грошового зобов'язання позичальник сплачує штрафну пеню, що є правовим наслідком у разі порушення зобов'язання (п. 3 ч. 1 ст. 611 ЦК України).

За результатами системного аналізу ст. 1054 ЦК України можна зробити висновок, що проценти за кредитним договором є винагородою банку за правомірне використання позичальником грошових коштів, а не санкцією за прострочення останнім грошового зобов'язання, як і в той же час, як позивач нарахував проценти за фактичне (неправомірне) використання кредиту, що за своєю природою теж є тим правовим наслідком порушення боржником зобов'язання.

Тобто за одне й те ж саме порушення зобов'язання передбачена подвійна відповідальність одного виду – пені та проценти за фактичне (неправомірне) користування кредитом, тоді як ст. 61 Конституції України передбачає, що ніхто не

може бути двічі притягнутий до юридичної відповідальності одного виду за одне й те ж правопорушення. Отже пеня та проценти за фактичне (неправомірне) користування кредитом не можуть одночасно застосовуватись за порушення одного грошового зобов'язання.

Незважаючи на вищевказане, ст. 3 Закону України “Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань” встановлено граничний розмір пені, який не може перевищувати подвійної облікової ставки НБУ, що діяла в період, за який сплачується пеня.

Покликання позивача на положення ч. 2 ст. 551 ЦК України про те, що розмір неустойки може бути збільшений за погодженням сторін стосується лише законної неустойки, тобто неустойки, встановленої законом, тоді як відповідно до укладеного договору сторонами була встановлена договірною неустойка.

Як доводить практика використання термінів “пеня” та “штраф” у податковій системі та застосуванні механізму відповідальності у цій сфері, наявність єдиного сполучника “та” свідчить про одночасне стягнення з особи правопорушника двох видів санкцій у межах відповідальності одного виду. Як видно з аналізу як матеріалів відповідної судової практики, так і процесуальних аспектів застосування конкретних норм права у цій сфері, підхід доволі суперечливий. Що ж, то виходить, що норми Конституції України і не поширюються на сферу правового регулювання відповідних комплексних правовідносин.

Як встановлено статтею 610 ЦК України, порушенням зобов'язання є його невиконання або виконання з порушеннями умов, визначених змістом зобов'язання (неналежне виконання). При цьому згідно з ст. 611 ЦК України у разі порушення зобов'язання настають правові наслідки, встановлені договором або законом, зокрема:

- припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом, або розірвання договору;
- зміна умов зобов'язання;
- сплата неустойки;
- відшкодування збитків та моральної шкоди.

Вищевказане можна підтвердити матеріалами судової практики, зокрема, за позовом ПАТ Приват банку до фізичної особи К. про стягнення заборгованості за кредитним договором суд 1-ї інстанції у рішенні вказав наступне: відповідно до ч. 1 ст. 1050 ЦК України якщо позичальник своєчасно не повернув суму позики, він зобов'язаний сплатити грошову суму відповідно до ст. 625 ЦК України. Суд вважав позовні вимоги обґрунтованими, оскільки відповідач не виконав умов укладеного договору. Судом стягнуто з відповідача суму, що складається із заборгованості за кредитом, заборгованості по процентах за користування кредитом, пені за несвоєчасне виконання зобов'язань за договором, штраф (фіксована частина), штраф (процентна складова).

Як видається, в разі невиконання або неналежного виконання зобов'язання боржником підлягає сплаті неустойка, при цьому вона повинна вважатися не мірою відповідальності (санкцією), а правовим наслідком порушення зобов'язання (ст. 611 ЦК України), а тому у банку виникло право стягнення пені відповідно до умов договору.

Підсумовуючи вищевикладене та відповідно до статті 549 ЦК України, штраф і пеня є одним видом цивільно-правової відповідальності, а тому їх одночасне застосування за одне й те саме порушення – строків виконання грошових зобов'язань за кредитним договором говорить саме про недотримання положень, закріплених у статті 61 Основного закону щодо заборони подвійної цивільно-правової відповідальності за одне і те ж саме порушення.

Висновки.

На підставі вищенаведеного вважаємо що штраф та пеню можливо стягувати разом лише за різні порушення умов договору.

На нашу думку, вказані вище постанови ВСУ, які приймалися в цивільних або у господарських справах, не слід вважати колізійними між собою щодо тлумачення норм матеріального права, оскільки вони не є тотожними або подібними, приймалися відносно різного суб'єктного складу сторін, а також правовідносин (господарських чи цивільних).

Поряд з цим, відповідно до Постанови ВСУ від 9 квітня 2012 р. № 3-88гс11, яка приймалась фактично всім складом суду (41 особа), було дозволено одночасне стягнення пені та штрафу лише в господарських зобов'язаннях, незважаючи на це, Верховний суд України фактично ухилився від висновків щодо тотожності умов договору, за які вони стягуються.

Однак умови договору, на наш погляд, були різними та відповідали ч. 2 статті 231 ГК України, а тому заяву залишили без задоволення, а рішення судів про стягнення пені та штрафу без змін. Наступною була постанова від 27 квітня 2012 р. № 3-24гс12, якою було допущено стягнення пені та штрафу за одне й те саме порушення, однак без висновків з цього приводу. Разом з тим, у постанові ВСУ від 24 грудня 2013 р. № 3-37гс13 вже умови договору аналізуються на предмет тотожності та унеможливлено подвійне стягнення пені за одне й те саме порушення, чи правопорушення одного виду.

Водночас у цивільних справах однаково застосовуються норми матеріального права з 2010 року та допускається одночасне стягнення пені та штрафу, зокрема, за порушення різних умов договору (ухвали ВСУ від 15 грудня 2010 р. (нов. розг. 336, 338 ЦПК, ЄДРСРУ 12965052 та 12964863, постанова ВСУ від 6 листопада 2013 р. № 6-116цс13, постанова ВСУ від 21 жовтня 2015 р. № 6-2003цс15).

З метою одночасного стягнення пені та штрафу можна рекомендувати наступне:

- передбачати у відповідному договорі конкретно які правові наслідки та в якому розмірі виникають за невиконання чи (та) неналежне виконання умов договору;
- уникати термінологічної підміни понять, в контексті застосування ст. 62 Конституції України.

Українська цивілістична наука розрізняє види неустойки залежно від її співвідношення зі збитками:

- виключна неустойка, після стягнення якої збитки не відшкодовуються;
- залікова неустойка, після стягнення якої збитки відшкодовуються в частині, не покритій неустойкою;
- альтернативна неустойка – за вибором кредитора він може стягнути або неустойку або збитки;
- штрафна неустойка, після стягнення якої збитки відшкодовуються у повному обсязі.

Тобто ЦК України передбачає застосування передусім штрафної неустойки. Поряд з тим, п.п. 2, 3 ст. 624 ЦК України передбачають можливість змінити в договорі це загальне правило і застосувати виключну, залікову або альтернативну неустойку.

У переважній більшості випадків розглянутих позовів судами Харківської області встановлено, що сторони зобов'язань в умовах договору або взагалі не обговорювали можливість застосування ст. 625 ЦК України, або не передбачали спеціально знижений % (менше 3 %) відшкодування.

Цивільний кодекс України, який регулює відносини між особами, які не є суб'єктами господарювання, більш “доточно” підходить до визначення розміру відповідальності порушників зобов'язань, причому саме у випадку, коли розмір цієї відповідальності не визначений у договорі.

Таким чином, проблема одночасного застосування штрафу і пені за невиконання боржником грошового зобов'язання принцип “non bis in idem”, є цікавою і комплексною. Для її вирішення одних лише норм чинного законодавства зовсім недостатньо. Це потребує у цій сфері правової науки глибокої теоретико-правової дискусії.

Використана література

1. Ромовська З.В. Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс : підручник / З.В. Ромовська. – [2-е вид., доп.]. – К. : Атіка, 2005. – с. 190-195.
2. Аномалії у цивільному праві України : навч.-практ. посібник. – [2-е вид., перероб. та доп.] ; за заг. ред. Р.А. Майданика. – К.: Юстініан, 2010. – С. 190-197.
3. Мамут Л.С. Проблема ответственности народа // Вопросы философии. – 1999. – № 8. – С. 19-28.
4. Матвеев Г.К. Вина в советском гражданском праве / Г.К. Матвеев. – К. : Изд-во КГУ, 1995. – 380 с.
5. Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности / Г.К. Матвеев. – М. : Юрид. лит., 1970. – 312 с.
6. Канзафарова И.С. Гражданско-правовая ответственность / И.С. Канзафарова. – Одесса : Астропринт, 1998. – 76 с.
7. Цивільне право України : підручник : у 2 т. – Т. 1 [В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, В.І. Жилінкова та ін.] ; за заг ред В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатеевої, В.Л. Яроцького. – К. : Юрін-ком Інтер, 2004. – 480 с.
8. Боброва Д.В. Понятие и суть юридической ответственности. Реализация норм права : учебник / Д.В. Боброва. – Х. : Одиссей, 2009. – С. 26-30, 369-378.
9. Тархов В.А. Система юридической ответственности / В.А. Тархов. – М., 2001. – С. 27.
10. Строгович М.С. Сущность юридической ответственности // Советское государство и право. – 1979. – № 5. – С. 73.
11. Иоффе О.С. Обязательство по возмещению вреда / О.С. Иоффе. – М. : Изд-во Ленингр. Ун-та, 1952. – С. 38-39.
12. Иоффе О.С. Обязательное право / О.С. Иоффе. – М. : Юрид. лит., 1975. – 880 с.
13. Тархов В.А. Поняття юридичної відповідальності / В.А. Тархов. – М. : Правознавство, 1973. – С. 33-34.
14. Крусс В.І. Конституційні критерії юридичної відповідальності // Конституційне й муніципальне право. – 2006. – № 4. – С. 43.

~~~~~ \* \* \* ~~~~~