

Суб'єкт права: **ЛЮДИНА та громадянин України**  
**Щериця Тетяна Євгенівна**

### КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗВЕРНЕННЯ

**Людини (ст.3, 21, 22, 23 Конституції) та Громадянки України (ст.24 Конституції)**  
**Щериці Тетяни Євгенівни**

Щодо офіційного тлумачення положень статті 3 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання та валютного контролю» №15-93 від 19.02.1993р. (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011), згідно якого національна валюта України є єдиним законним засобом платежу на території України, пункту 2 статті 5 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання та валютного контролю» №15-93 від 19.02.1993р. (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011) та п. 2 ст.13 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання та валютного контролю» №15-93 від 19.02.1993р. (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011), відповідно до якого уповноважені банки, які отримали від Національного Банку України генеральні ліцензії на здійснення валютних операцій, здійснюють контроль за операціями, що проводяться резидентами та нерезидентами через ці установи, та, відповідно, наявності права у уповноважених банків надавати резиденту України кредити в іноземній валюті для розрахунків цією валютою на території з іншим резидентом України, без індивідуальної ліцензії Національного Банку України згідно з вимогами підпункту «г» пункту 4 ст. 5 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання та валютного контролю» №15-93 від 19.02.1993р. у взаємозв'язку з положеннями статті 3 Конституції України, частини четвертої статті 42 Конституції України, пункту 1 статті 92 Конституції України, статті 99 Конституції України та пунктів 1 та 11 Розділу XV «Прикінцеві положення» Конституції України.

Приводом для розгляду справи відповідно до статей 42, 43 Закону України «Про Конституційний Суд України» є конституційне звернення людини, громадянина України - Щериці Тетяни Євгенівни.

Конституційне звернення - це письмове клопотання до Конституційного Суду України про необхідність офіційного тлумачення Конституції України та законів України з метою забезпечення реалізації чи захисту конституційних прав та свобод людини і громадянина, а також прав юридичної особи (ст.42).

Суб'єктами права на конституційне звернення з питань надання висновків Конституційним Судом України у випадку, передбаченому пунктом 4 статті 13 цього Закону, є громадяни України, іноземці, особи без громадянства та юридичні особи (ст.43).

Підставою для розгляду справи згідно зі статтею 94 Закону України «Про Конституційний Суд України» є наявність неоднозначного застосування вказаних положень Закону судами загальної юрисдикції.

1. Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (стаття 3 Конституції України).

2. В Україні визнається і діє принцип верховенства права; Конституція України має найвищу юридичну силу; закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй (частини перша, друга статті 8 Конституції України).

3. Україна як соціальна, правова держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом. Кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не

заборонена законом. Держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та усіх видів послуг і робіт, сприяє діяльності громадських організацій споживачів (стаття 1, частина четверта статті 13, частини перша, четверта статті 42 Конституції України).

4. Регулювання договірних цивільних відносин здійснюється як самостійно їх сторонами, так і за участю держави відповідно до положень Цивільного кодексу України.

Одним із фундаментальних принципів приватноправових відносин є принцип свободи договору, свобода підприємницької діяльності, яка не заборонена законом, закріплені у пункті 3 статті 3 Цивільного Кодексу. Разом з тим, зазначена свобода є обмеженою – межі дії цього принципу визначаються критеріями справедливості, добросовісності, пропорційності, розумності.

При цьому, відповідно до абзацу другого ч. 3 ст. 6 ЦК України, сторони в договорі не можуть відступити від положень актів цивільного законодавства, якщо в цих актах прямо вказано про це, а також у разі, якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства випливає з їх змісту або із суті відносин між сторонами.

5. Чинне законодавство України чітко визначає відповідальність за ризики від підприємницької діяльності та встановлює, як і на кого покладаються ці ризики, а саме - на суб'єкти господарювання (абзац другий статті 42 Конституції України). Статті 42 та 345 Господарського кодексу України, ст. 47-3 ЗУ «Про банки та банківську діяльність», п.2.1. Постанови НБУ № 275 від 17.07.2001р. та пункту 5 статті 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12 липня 2001 року № 2664-III (в редакції діючій з 14.01.2006 по 10.02.2010), встановлюють, що кредитні операції полягають у розміщенні банками від свого імені, на власних умовах та на власний ризик залучених коштів.

Відповідно до ст.11 ЗУ «Про захист прав споживачів» (в редакції діючій з 13.01.2006 по 06.03.2010) законодавцем визначено, що кредитодавцю забороняється встановлювати у договорі про надання споживчого кредиту будь-які збори, відсотки, комісії, платежі тощо за дії, які не є послугою у визначенні цього Закону.

Кредитні та валютні ризики не є послугою у визначенні пунктів 17 та 23 статті 1 ЗУ «Про захист прав споживачів» (в редакції діючій з 13.01.2006 по 06.03.2010).

Конституційний Суд України вважає (Рішення Конституційного Суду України Справа № 1-26/2011(№ 15-рп/2011) від 10 листопада 2011 року), що держава, встановлюючи законами України засади створення і функціонування грошового та кредитного ринків (пункт 1 частини другої статті 92 Конституції України), має підтримувати на засадах пропорційності розумний баланс між публічним інтересом ефективного перерозподілу грошових накопичень, комерційними інтересами банків щодо отримання справедливого прибутку від кредитування і охоронюваними законом правами та інтересами споживачів їх кредитних послуг.

Конституційний Суд України виходить також з того, що держава сприяє забезпеченню споживання населенням якісних товарів (робіт, послуг), зростанню добробуту громадян та загального рівня довіри в суспільстві.

Разом з тим, споживачу, як правило, об'єктивно бракує знань, необхідних для здійснення правильного вибору товарів (робіт, послуг) із запропонованих на ринку, а також для оцінки договорів щодо їх придбання, які нерідко мають вид формуляра або іншу стандартну форму (частина перша статті 634 Цивільного кодексу).

Отже, для споживача існує ризик помилово чи навіть унаслідок уведення його в оману придбати не потрібні йому кредитні послуги. Тому держава забезпечує особливий захист більш слабкого суб'єкта економічних відносин, а також фактичну, а не формальну рівність сторін у цивільно-правових відносинах, шляхом визначення особливостей договірних правовідносин у сфері споживчого кредитування та обмеження дії принципу свободи цивільного договору.

Це здійснюється через встановлення особливого порядку укладення цивільних договорів споживчого кредиту, їх оспорювання, контролю за змістом та розподілу відповідальності між сторонами договору. Тим самим держава одночасно забезпечує добросовісного продавця товарів (робіт, послуг) від можливих зловживань з боку споживачів.

Окрім того, положення актів міжнародного права встановлюють наступне:

1. Пункти 1, 2 Резолюції Генеральної Асамблеї ООН „Керівні принципи для захисту інтересів споживачів“ від 9 квітня 1985 року № 39/248 зазначено такі цілі:

*«... сприяти країнам у встановленні або подальшому забезпеченні належного захисту свого населення як споживачів; сприяти створенню структур виробництва і розподілу, здатних задовольняти потреби і запити споживачів; заохочувати високий рівень етичних норм поведінки тих, хто пов'язаний з виробництвом і розподілом товарів та послуг для споживачів; сприяти країнам у боротьбі зі шкідливою діловою практикою всіх підприємств на національному і міжнародному рівнях, яка негативно позначається на споживачах; заохочувати створення ринкових умов, що надають споживачам більший вибір при нижчих цінах. При цьому уряди повинні розробляти, укріплювати та продовжувати активну політику захисту інтересів споживачів.»*

2. Хартія захисту споживачів, схваленою Резолюцією Консультативної Асамблеї Ради Європи від 17 травня 1973 року № 543, зокрема, передбачається, що надання товарів чи послуг, у тому числі у фінансовій галузі, не має здійснюватися за допомогою прямого чи опосередкованого обману споживача.

3. У Директиві 2005/29/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 11 травня 2005 року щодо несправедливих видів торговельної практики зазначається, що фінансові послуги через їхню складність та властиві їм серйозні ризики потребують встановлення детальних вимог, включаючи позитивні зобов'язання торговця. Оманливі випадки торговельної практики утримують споживача від поміркованого і, таким чином, ефективного вибору. Для підтримання впевненості споживачів загальна заборона несправедливих видів торговельної практики однаковою мірою повинна застосовуватися до тих із них, що виникають як за межами контрактних відносин між торговцем та споживачем, так і під час виконання укладеного контракту (пункти 9, 13, 14 преамбули зазначеної Директиви).

За змістом Директиви 2008/48/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 23 квітня 2008 року про кредитні угоди для споживачів важливим для забезпечення довіри споживачів є пропонування ринком достатнього ступеня їх захисту. При цьому в зазначеній Директиві відповідні права споживачів регламентуються на доконтрактній стадії, а також на стадії виконання кредитної угоди.

Згідно з частинами першою, третьою статті 1054 ЦК України за кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах, установлених договором, а позичальник – повернути кредит та сплатити відсотки. Особливості регулювання відносин за договором про надання споживчого кредиту встановлені законом.

Закон регулює відносини між споживачами товарів, робіт і послуг та виробниками і продавцями товарів, виконавцями робіт і надавачами послуг різних форм власності, встановлює права споживачів, а також визначає механізм їх захисту та основи реалізації державної політики у сфері захисту прав споживачів. Захист інтересів споживачів фінансових послуг є метою державного регулювання ринків фінансових послуг також відповідно до пункту 2 статті 19 Закону України „Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг“ від 12 липня 2001 року № 2664–III (в редакції діючій з 14.01.2006 по 10.02.2010) (далі – Закон про фінансові послуги).

Згідно з положеннями пунктів 22, 23 статті 1 Закону «Про захист прав споживачів» (в редакції діючій з 13.01.2006 по 06.03.2010), споживачем вважається фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника. Споживчий кредит – це кошти, що надаються кредитодавцем (банком або іншою фінансовою установою) споживачеві на придбання продукції.

За частиною першою статті 11 Закону «Про захист прав споживачів» (в редакції діючій з 13.01.2006 по 06.03.2010) між кредитодавцем та споживачем укладається договір про надання споживчого кредиту, відповідно до якого кредитодавець надає кошти (споживчий кредит) або бере зобов'язання надати їх споживачеві для придбання продукції у розмірі та на умовах, встановлених договором, а споживач зобов'язується повернути їх разом з нарахованими відсотками.

Частиною другою статті 11 Закону «Про захист прав споживачів» (в редакції діючій з 13.01.2006 по 06.03.2010) та абзацом шістнадцятим частини першої статті 6 Закону про фінансові послуги врегульовуються питання щодо відомостей, які кредитодавець має

повідомити споживачеві до укладення договору споживчого кредиту, а статтею 56 Закону України „Про банки і банківську діяльність“ від 7 грудня 2000 року № 2121-III (далі – Закон про банки) (в редакції діючій з 16.05.2008 по 05.11.2008) – щодо відомостей, які банк має надавати споживачеві як власному клієнту на його вимогу.

У частині третій статті 11 Закону «Про захист прав споживачів» (в редакції діючій з 13.01.2006 по 06.03.2010) встановлено правила збору та використання інформації щодо споживача як на стадії укладення договору споживчого кредиту, так і в процесі його виконання.

Положення частин четвертої – одинадцятої статті 11 Закону «Про захист прав споживачів» (в редакції діючій з 13.01.2006 по 06.03.2010) передбачають такі права споживача, які за своїм змістом можливо реалізувати лише під час виконання договору споживчого кредиту. Зокрема, це право споживача протягом певного терміну відкликати згоду на укладення договору про надання споживчого кредиту без пояснення причин; не бути примушеним під час виконання кредитного договору сплачувати платежі, встановлені на незаконних засадах; достроково повернути споживчий кредит; не бути примушеним достроково повернути суму споживчого кредиту у разі незначних порушень договору; бути захищеним від суспільного поширення інформації про несплату боргу тощо.

Відповідно до ст. 192 ЦК України законним платіжним засобом, обов'язковим до приймання за номінальною вартістю на всій території України, є грошова одиниця гривня. Іноземна валюта може використовуватися в Україні у випадках і в порядку, встановлених законом.

Статтею 524 ЦК України передбачено, що зобов'язання має бути виражене у грошовій одиниці України – гривні. Сторони можуть визначити грошовий еквівалент зобов'язання в іноземній валюті.

Згідно ч. 3 ст.533 ЦК України використання іноземної валюти, а також платіжних документів в іноземній валюті при здійсненні розрахунків на території України за зобов'язаннями допускається у випадках, в порядку та на умовах, встановлених законом.

Відповідно до ст. 32 Закону України «Про Національний банк України» (в редакції діючій з 09.07.2007 по 05.11.2008), грошовою одиницею України є гривня, що дорівнює 100 копійкам. Випуск та обіг на території України інших грошових одиниць і використання грошових сурогатів як засобу платежу забороняються. Офіційне співвідношення між гривнею та золотом або іншими дорогоцінними металами не встановлюється.

Відповідно до ст. 35 Закону України «Про Національний банк України» (в редакції діючій з 09.07.2007 по 05.11.2008), гривня (банкноти і монети) як національна валюта є єдиним законним платіжним засобом на території України, який приймається усіма фізичними і юридичними особами без будь-яких обмежень на всій території України за всіма видами платежів, а також для зарахування на рахунки, вклади, акредитиви та для переказів.

Пунктом 3.3 статті 3 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» (в редакції діючій з 20.06.2007 по 02.11.2010) визначено, гривня як грошова одиниця України (гривня) є єдиним законним платіжним засобом в Україні, приймається усіма фізичними і юридичними особами без будь-яких обмежень на всій території України для проведення переказів та розрахунків.

Пунктом 8.8. глави 8 Постанови НБУ № 200 від 30.05.2007 р. «Про затвердження правил використання готівкової іноземної валюти на території України», яка зареєстрована в Міністерстві юстиції 18.06.2007 р. № 656/13923 (в редакції чинній з 25.03.2008 по 16.09.2008р) встановлено що «Уповноважений банк отримує комісійну винагороду за операціями, передбаченими цими Правилами, згідно з власними тарифами виключно в гривнях».

**Таким чином, єдиним законним засобом платежу, який застосовується при проведенні розрахунків між резидентами на території України є гривня.**

Законодавством України в договорі, за домовленістю сторін, надано право встановити ціну (частина 1 ст. 632 ЦК України).

Частиною 4 статті 632 ЦК України передбачено, якщо ж ціна у договорі не встановлена і не може бути визначена виходячи з його умов, вона визначається виходячи із звичайних цін, що склалися на аналогічні товари, роботи або послуги на момент укладення договору.

Стаття 524 ЦК України встановлює, що при визначенні розміру грошових зобов'язань в гривні вказати еквівалент в іноземній валюті.

Відповідно до ст.11 ЗУ «Про права споживачів» (в редакції діючій з 13.01.2006 по 06.03.2010) інформація по особу кредитодавця, щодо умов кредитування та виконання договору повинна бути надана споживачу кредитором у зрозумілій та доступній формі для споживача.

**Режим здійснення валютних операцій на території України, загальні принципи валютного регулювання, повноваження державних органів і функцій банків та інших фінансових установ України в регулювання валютних операцій, права та обов'язки суб'єктів валютних відносин, порядок здійснення валютного контролю, відповідальність за порушення валютного законодавства передбачені Декретом КМУ «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011), далі – Декрет КМУ, який з урахуванням статей 4 та 192 ЦК України є єдиним нормативно-правовим актом, який має силу закону і застосовується у регулюванні правовідносин у валютній сфері.**

Відповідно до п.2 ст. 1 Декрету КМУ, під валютними операціями розуміються операції, пов'язані з переходом права власності на валютні цінності, за винятком операцій, що здійснюються між резидентами у валюті України; операції, пов'язані з використанням валютних цінностей в міжнародному обігу як засобу платежу, з передаванням заборгованостей та інших зобов'язань, предметом яких є валютні цінності; операції, пов'язані з ввезенням, переказуванням і пересиланням на територію України та вивезенням і пересиланням за її межі валютних цінностей.

Надання кредитів, тобто проведення розрахунків за своїми зобов'язаннями по кредитному договору в іноземній валюті та здійснення виконання своїх обов'язків, тобто проведення розрахунків за своїми зобов'язаннями по кредитному договору в іноземній валюті за своєю правовою природою є валютною операцією.

Згідно ч.1 та ч.2 ст.5 Декрету КМУ (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011), Національний банк України видає **індивідуальні та генеральні ліцензії** на здійснення валютних операцій, які підпадають під режим ліцензування згідно з Декретом КМУ.

**Генеральні ліцензії** видаються комерційним банкам та іншим фінансовим установам України, національному оператору поштового зв'язку на здійснення валютних операцій, що не потребують індивідуальних ліцензій на весь період дії режиму валютного регулювання.

**Проведення розрахунків за договорами за споживчими кредитами, в тому числі, оплата процентів, штрафних санкцій в іноземній валюті потребує отримання індивідуальної ліцензії** Національного банку України, виходячи з наступного:

згідно із п.п. г) ч.4 ст.5 Декрету КМУ (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011), **індивідуальної ліцензії** потребують, в тому числі, операції щодо:

- **використання іноземної валюти на території України як засобу платежу або як застави.**

Згідно із п.1.4 Положення «Про порядок видачі Національним банком України **індивідуальних ліцензій** на використання іноземної валюти на території України як засобу платежу», затвердженого Постановою НБУ від 14.10.2004р. № 483 (в редакції діючій з 01.10.2005 по 12.03.2011), яка зареєстрована в Міністерстві юстиції України 09.11.2004р. за номером №1429/10028, під використанням іноземної валюти як засобу платежу розуміється **використання іноземної валюти на території України для виконання будь яких грошових зобов'язань або оплати товарів, що придбаваються.**

Крім того, відповідно до пункту 6.2 глави 6 **Постанови НБУ № 200** від 30.05.2007 р. «Про затвердження правил використання готівкової іноземної валюти на території України», яка зареєстрована в Міністерстві юстиції 18.06.2007 р. № 656/13923 (в редакції чинній з 25.03.2008 по 16.09.2008р) встановлено що «Фізичні особи - резиденти можуть використовувати на території України готівкову іноземну валюту як засіб платежу у випадках, передбачених підпунктами «а), «в» та «е» пункту 6.1, а саме:

п.6.1 а) сплати мита, інших податків і зборів (обов'язкових платежів), митних зборів та фінансових санкцій відповідно до митного законодавства України;

п.6.1 в) сплату платежів за охорону та супроводження підкацизних і транзитних товарів митними органами;

п.6.1 е) оплати товарів і послуг у зоні, що звільнена від сплати мита та податків.

Крім того, п.6.6. Постанови НБУ № 200 встановлено що використання готівкової іноземної валюти на території України як застави дозволяється за умови отримання індивідуальної ліцензії, яка надається виключно на підставі окремої постанови Правління Національного банку України.

Пункт 8.12. Постанови НБУ № 200 встановлює що фінансові установи, які одержали генеральну ліцензію Національного банку на здійснення валютних операцій можуть використовувати готівкову іноземну валюту для проведення валютних операцій відповідно до отриманих генеральних ліцензій Національного банку на здійснення валютних операцій /Главу доповнено пунктом 8.12 згідно з Постановою НБУ №47 (z0212-08) від 27.02.2008/.

Отже, відповідно до Постанови НБУ № 200 від 30.05.2007 р. «Про затвердження правил використання готівкової іноземної валюти на території України», яка зареєстрована в Міністерстві юстиції 18.06.2007 р. № 656/13923 (в редакції чинній з 25.03.2008 по 16.09.2008р) для здійснення валютних операцій банки повинні отримати генеральні ліцензії, а отриманий банками дозвіл на здійснення окремих операцій не дає право банкам здійснювати операції з іноземною валютою.

Наявність генеральної ліцензії на здійснення валютних операцій (дозволу на здійснення операцій з валютними цінностями) не звільняє сторони від обов'язку отримати індивідуальну ліцензію відповідно до приписів п. г) ч.4 ст.5 Декрету КМУ (в редакції станом на 22 липня 2008 року).

Крім того, в вичерпному переліку операцій, які має право здійснювати фізична особа-резидент, визначеному Постановою НБУ № 200, не вказані операції по використанню готівкової іноземної валюти на території України як засобу платежу за споживчими кредитними договорами, що свідчить про заборону здійснення таких операцій на території України.

Вичерпний перелік неторговельних операцій в іноземній валюті містить собі п.11 Положення «Про порядок та умови торгівлі іноземною валютою», затверджено Постановою НБУ від 10.08.2005 р. № 281 (в редакції чинній з 12.02.2008 по 12.10.2008р), зареєстровано в Міністерстві юстиції України від 29.08.2005 р. №950/11230 і не містить в собі надання права позичальникам використання готівкової іноземної валюти на території України як засобу платежу, у тому числі за споживчими кредитними договорами.

Наявність у кредитних договорах банківських та фінансових установ (в редакції станом з 2006р. по 31.12.2008р.) положень щодо надання та розрахунків за грошовими зобов'язаннями між позичальниками та кредитодавцями в іноземній валюті (долари США, Євро, швейцарські франки тощо) навіть за наявності у сторін правочину Банку (кредитодавця) та у фізичної особи – резидента (споживача та позичальника) індивідуальної ліцензії на використання іноземної валюти (доларів США, Євро, швейцарських франків тощо) як засобу платежу за кредитним договором,

суперечить таким приписам:

ст.99 Конституції України – «Грошовою одиницею України є гривня»,

ст.524 Цивільного кодексу України - «Зобов'язання має бути виражене у грошовій одиниці України – гривні. Сторони можуть визначити грошовий еквівалент зобов'язання в іноземній валюті.»

ст.1 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» - "уповноважений банк" - будь-який комерційний банк, офіційно зареєстрований на території України, що має ліцензію Національного банку України на здійснення валютних операцій, а також здійснює валютний контроль за операціями своїх клієнтів»,

ст.3 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» - «Валюта України є єдиним законним засобом платежу на території України, який приймається без обмежень для оплати будь-яких вимог та зобов'язань, якщо інше не передбачено цим Декретом, іншими актами валютного законодавства України.»;

ст.5 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» - «Національний банк України видає індивідуальні та генеральні ліцензії на здійснення валютних операцій, які підпадають під режим ліцензування згідно з цим Декретом. Генеральні ліцензії видаються комерційним банкам та іншим фінансовим установам України, національному оператору поштового зв'язку на здійснення валютних операцій, що не потребують індивідуальної ліцензії, на весь період дії режиму валютного

регулювання. {Пункт 2 статті 5 із змінами, внесеними згідно із Законом N 3453-IV ( 3453-15) від 21.02.2006 }.»

ст.32 Закону України «Про Національний банк України» - «Грошовою одиницею України є гривня, що дорівнює 100 копійкам. Випуск та обіг на території України інших грошових одиниць і використання грошових сурогатів як засобу платежу забороняються.»

ст.35 Закону України «Про Національний банк України» - «Гривня (банкноти і монети) як національна валюта є єдиним законним платіжним засобом на території України, приймається усіма фізичними і юридичними особами без будь-яких обмежень на всій території України за всіма видами платежів, а також для зарахування на рахунки, вклади, акредитиви та для переказів.»

ст.3 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» - «Гривня як грошова одиниця України (гривня) є єдиним законним платіжним засобом в Україні, приймається усіма фізичними і юридичними особами без будь-яких обмежень на всій території України для проведення переказів та розрахунків.»

Отже, здійснення **резидентом України** – фізичною особою **розрахунків** з іншим **резидентом України** – банківською чи фінансовою установами **на території України** без **генеральної та індивідуальної ліцензії** Національного банку України за грошовими зобов'язаннями між позичальниками та кредитодавцями в іноземній валюті на мою думку є порушенням з боку – уповноваженого банку підпункту «а» пункту 4 ст. 5 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» №15-93 від 1993 р. (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011) та визначених вище норм законодавства України.

Умови кредитного договору, якими передбачена мета кредитування, є невід'ємною, важливою частиною цього договору.

Типовими умовами кредитних договорів банків зі споживчого кредитування передбачена єдина фінансова операція, яку мали здійснити сторони: надати резиденту України – фізичній особі, як споживачу (який не є суб'єктом підприємницької діяльності) **через операційну касу банківської установи іноземну валюту** та потім розрахуватися нею на території України з іншим резидентом України - продавцем без будь яких банківських ліцензій НБУ.

Це свідчать про те, що договір, укладений з метою порушення валютного законодавства:

З боку Банку - порушено:

ст.99 Конституції України,

ст.524 Цивільного кодексу України,

ст.ст.1, 3, 5 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011),

ст.ст.32, 35 Закону України «Про Національний банк України» (в редакції діючій з 09.07.2007 по 15.11.2008),

ст.3 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» (в редакції діючій з 20.06.2007 по 02.11.2010),

п.8.8 Постанови НБУ № 200 від 30.05.2007 р. (в редакції чинній з 25.03.2008 по 16.09.2008р)

п.11 Постанови НБУ № 281 від 10.08.2005 (в редакції чинній з 12.02.2008 по 12.10.2008р),

Тому, кредитодавець, як сторона договору, знаючи про це, ще на стадії переговорів про укладення такого договору мав здійснити свої обов'язки агента валютного контролю відповідно до ст.12 та 13 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011) та відмовитися від його укладення.

Більше того, як агент валютного контролю, відповідно до п.1.2 Постанови НБУ №456 від 13.12.2006 «Положення про валютний контроль», зареєстрованої у Міністерстві юстиції України 12.01.2007р. за №14/13281, банк мав би попередити позичальника про незаконність вказаних вище дій з іноземною валютою для запобігання їх в майбутньому.

Право кредитодавця надати кредит в іноземній валюті не звільняє його від обов'язку агента валютного контролю, передбачених ч.2 ст.13 Декрету КМУ та п.1.2 Постанови НБУ №456 від 13.12.2006.

Навпаки, застосування цього права всупереч вищенаведеним обов'язкам було б, з боку банку, зловживанням правом, яке, відповідно до ч.3 ст.13 ЦК України, не допускається.

Лише в 2011 році був виданий підзаконний акт від Національного банку України – Постанова Правління НБУ від 15.08.2011 р. № 281 «Про затвердження положення про порядок надання банкам і філіям іноземних банків генеральних ліцензій на здійснення валютних операцій», зареєстрованою в Міністерстві юстиції України від 06.09.2011 р. за №1054/19792, тобто **вперше!!!** Національним банком України було встановлено **порядок надання банкам і філіям іноземних банків генеральних ліцензій на здійснення валютних операцій**.

У преамбулі Положення про порядок надання банкам і філіям іноземних банків **генеральних ліцензій на здійснення валютних операцій** зазначається, що

«З метою ... приведення нормативно-правових актів у відповідність до Закону України від 15.02.2011 N 3024-VI (3024-17) "Про внесення змін до деяких законів України щодо регулювання діяльності банків", а також згідно із ЗУ "Про банки і банківську діяльність" (2121-14), статтями 7, 44 ЗУ "Про Національний банк України" (679-14), ЗУ "Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг" (2664-14), статтями 5, 11, 13 Декрету Кабінету Міністрів України від 19.02.93 N 15-93 (15-93) "Про систему валютного регулювання і валютного контролю" (далі - Декрет) Національний банк України (далі - Національний банк) визначає порядок надання банкам і філіям іноземних банків (далі - банки) генеральних ліцензій на здійснення валютних операцій.»

Відповідно до цієї Постанови, листом Національного Банку України від 21.09.2011р. №41-212/4638-11128 «Графік переоформлення банківських ліцензій», було доведено до банківських установ графік звернення банків з клопотанням щодо переоформлення наявних у них банківських ліцензій НБУ на банківські ліцензії НБУ з генеральні ліцензії та їх отримання.

Оскільки Декрети Кабінету Міністрів України є нормативно-правові акти Кабінету Міністрів України, що видавалися в період з 2 грудня 1992 по 20 травня 1993 р. , різновид делегованого законодавства, є частиною національного законодавства України, а Постанова НБУ - це підзаконний акт - нормативний акт, що приймається уповноваженими нормотворчими суб'єктами на основі і на виконання законів, і не повинна суперечити їм, то керуємося в період з 2008 року по 2011 рік Декретом КМУ №15-93.

Таким чином, постанови Національного банку України, як підзаконні акти, щодо порядку обігу іноземної валюти на території України, щодо здійснення розрахунків у іноземній валюті на території України між резидентами, не повинні суперечити Декрету КМУ №15-93, як нормативно-правовому акту Кабінету Міністрів України, що прирівнюється за статусом до Закону.

Постанова НБУ від 17.07.2001р. № 275 «Про затвердження Положення про порядок видачі банкам банківських ліцензій, письмових дозволів та ліцензій на виконання окремих операцій», зареєстрована в Міністерстві юстиції України від 21.08.2001р. за №730/5921 ( в редакції чинній з 01.11.2006 по 10.10.2008, що втратила чинність на підставі Постанови НБУ № 306 від 08.09.2011р.) була затверджена з порушенням вимог п. 2 та п.4 ст. 5 Декрету КМУ №15-93 ( в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011) та суперечила зазначеному нормативно-правовому акту Кабінету Міністрів України.

Так, пункт 1.1 Постанови НБУ від 17.07.2001р. № 275 (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011) передбачає видачу Національним банком банкам банківської ліцензії та **письмових дозволів на здійснення інших операцій**, а також визначає умови, за яких Національний банк може відмовити у видачі банківської ліцензії, письмового дозволу, ліцензії на виконання окремих операцій.

Як зазначено у пункті 1.2 Постанови НБУ від 17.07.2001р. № 275 (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011), письмовий дозвіл Національного банку це документ, який видає Національний банк у порядку і на умовах, визначених Законом України "Про банки і банківську діяльність" та цим Положенням, на підставі якого банки мають право



здійснювати окремі операції, передбачені статтею 47 Закону України "Про банки і банківську діяльність" (2121-14).

Тоді, як

п.3 ст. 1 Декрету КМУ №15-93 (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011) визначає термін "**уповноважений банк**" - будь-який комерційний банк, офіційно зареєстрований на території України, що має ліцензію Національного банку України на здійснення валютних операцій, а також здійснює валютний контроль за операціями своїх клієнтів,

п.2 ст. 5 Декрету «Генеральні ліцензії видаються комерційним банкам та іншим фінансовим установам України, національному оператору поштового зв'язку на здійснення валютних операцій, що не потребують індивідуальної ліцензії, на весь період дії режиму валютного регулювання. {Пункт 2 статті 5 із змінами, внесеними згідно із Законом N 3453-IV (3453-15) від 21.02.2006 }», а

п.4 ст. 5 Декрету «Індивідуальні ліцензії видаються резидентам і нерезидентам на здійснення разової валютної операції на період, необхідний для здійснення такої операції. Індивідуальної ліцензії потребують такі операції ...в) надання і одержання резидентами кредитів в іноземній валюті, якщо терміни і суми таких кредитів перевищують встановлені законодавством межі; г) використання іноземної валюти на території України як засобу платежу або як застави;...».

Як видно зі змісту Декрету КМУ №15-93 (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011), документ що має назву «**письмовий дозвіл на здійснення інших операцій**» Декретом не передбачений, а відтак він суперечить ст.1, 3 та 5 Декрету і не надає право банку на здійснення валютних операцій.

Відповідно до пункту 8 Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання відносин між кредиторами та споживачами фінансових послуг» (*Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2012, N 21, ст.197*) Верховна Рада постановила внести зміни у статті 11 Закону України "Про захист прав споживачів" (*1023-12*) (*Відомості Верховної Ради України, 2006 р., N 7, ст. 84*):

«частину першу доповнити абзацом третім такого змісту:

«Надання (отримання) споживчих кредитів в іноземній валюті на території України забороняється. {Частина першу статті 11 доповнено абзацом третім згідно із Законом № 3795-VI від 22.09.2011}».

При цьому, цей Закон не містить жодного посилання на припинення дії нормативно-правових актів України чи окремих їх розділів, статей, що дозволяли надання резидентами України - банками кредитів у іноземній валюті резидентам України – фізичним особам, для здійснення розрахунків на території України у іноземній валюті без отримання індивідуальної ліцензії для однієї із сторін договору та генеральної ліцензії для банку в період з 2006 по 22.09.2011 роки включно.

Відповідно до статті 60 ЗУ «Про Конституційний Суд України» Конституційне звернення надсилається до Конституційного Суду України без стягнення державного мита.

Враховуючи наведене та керуючись статтями 147, 150, 153 Конституції України, статтями 42, 43, 51, 62, 66, 67, 69, 94, 95 Закону України «Про конституційний Суд України», пунктом 1 § 51 Регламенту Конституційного Суду України,

## ПРОШУ:

**Надати офіційне тлумачення положень:**

ст. 3 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання та валютного контролю» №15-93 від 1993р. (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011), згідно якого національна валюта України є єдиним законним засобом платежу на території України,

п.1. ст. 5 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання та валютного контролю» №15-93 від 1993р. (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011), згідно якого «Національний банк України видає індивідуальні та генеральні ліцензії на здійснення валютних операцій, які підпадають під режим ліцензування згідно з цим Декретом.» та

щодо відповідності змісту пунктів 1.1, 1.2, 2.3 Постанови НБУ від 17.07.2001р. № 275 (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011) щодо видачі Національним банком письмового дозволу комерційним банкам, як зазначено у Постанові, у порядку і на умовах, визначених ЗУ "Про банки і банківську діяльність" та цим Положенням, на підставі якого банки мають право здійснювати окремі операції, передбачені статтею 47 Закону України "Про банки і банківську діяльність" (2121-14), якщо відповідно до п.1. ст. 5 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання та валютного контролю» №15-93 від 1993р. (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011) статус документу «письмовий дозвіл Національного банку на здійснення окремих операцій» не визначено, а валютні операції не підпадають під термін «окремі операції» а визначаються у законодавстві саме як ВАЛЮТНІ ОПЕРАЦІЇ,

п.2 ст. 5 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання та валютного контролю» №15-93 від 1993р. (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011), «Генеральні ліцензії видаються комерційним банкам та іншим фінансовим установам України, на здійснення валютних операцій, що не потребують індивідуальної ліцензії, на весь період дії режиму валютного регулювання. {Пункт 2 статті 5 із змінами, внесеними згідно із Законом N 3453-IV ( 3453-15 ) від 21.02.2006 }», та у контексті з Постановою Правління НБУ від 15.08.2011 р. № 281 «Про затвердження положення про порядок надання банкам і філіям іноземних банків генеральних ліцензій на здійснення валютних операцій», зареєстрованою в Міністерстві юстиції України від 06.09.2011р. за №1054/19792 встановити факт отримання банками генеральних ліцензій на здійснення валютних операцій тільки з дати надання банківським установам генеральної ліцензії, що визначена у реєстрі Національного банку України.

п.4 ст. 5 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання та валютного контролю» №15-93 від 1993р. (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011), «Індивідуальні ліцензії видаються резидентам і нерезидентам на здійснення разової валютної операції на період, необхідний для здійснення такої операції. Індивідуальної ліцензії потребують такі операції ...в) надання і одержання резидентами кредитів в іноземній валюті, якщо терміни і суми таких кредитів перевищують встановлені законодавством межі; г) використання іноземної валюти на території України як засобу платежу або як застави;...».

п.2 ст.13 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання та валютного контролю» №15-93 від 1993р. (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011), відповідно до якого уповноважені банки України, які отримали від Національного Банку України генеральні ліцензії на здійснення валютних операцій, здійснюють контроль за операціями, що проводяться резидентами та нерезидентами через ці установи,

чи мав право банк надавати резиденту України – фізичній особі (споживачу) кредиту в іноземній валюті для розрахунків цією валютою на території України з іншим резидентом України, без одержання генеральної та індивідуальної ліцензій Національного банку України згідно з вимогами пунктів 1, 2 та 4 статті 5 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання та валютного контролю №15-93 від 1993р., (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011) у взаємозв'язку з положенням частини четвертої статті 42 Конституції України, пункту 1 частини другої статті 92 Конституції України, статті 99 Конституції України та статті 8 Конституції України в період з 01.01.2006 року по 22.09.2011рік,

чи мав право резидент України – банківська установа, без одержання генеральної та індивідуальної ліцензій Національного банку України отримувати, а резидент України – фізична особа (споживач) використовувати (сплачувати) іноземну валюту на території України як засіб платежу для розрахунків за кредитним договором, згідно з вимогами пунктів 1, 2 та 4 статті 5 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання та валютного контролю №15-93 від 1993р., (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011) у взаємозв'язку з положенням частини четвертої статті 42 Конституції України, пункту 1 частини другої статті 92 Конституції України, статті 99 Конституції України та статті 8 Конституції України в період з 01.01.2006 року по 22.09.2011рік.

**Додатки:**

1. Конституція України (витяг).
2. Декрет КМУ «Про систему валютного регулювання та валютного контролю №15-93 від 1993р. (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011)
3. Закон України «Про Національний Банк України» (витяг) (в редакції діючій з 09.07.2007 по 05.11.2008)
4. Закон України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» (витяг) (в редакції діючій з 20.06.2007 по 02.11.2010)
5. Закон України «Про банки і банківську діяльність» (витяг) (в редакції діючій з 16.05.2008 по 05.11.2008)
6. Закон України «Про захист прав споживача» (витяг) (в редакції діючій з 13.01.2006 по 06.03.2010)
7. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання відносин між кредиторами та споживачами фінансових послуг» (витяг) (в редакції станом на 22 липня 2008 року).
8. Постанова Правління НБУ від 30.05.2007 р. №200 «Про затвердження Правил використання готівкової іноземної валюти на території України та внесення змін до деяких нормативно-правових актів Національного банку України» (витяг) (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011)
9. «Правила використання готівкової іноземної валюти на території України», затвержені Постановою правління НБУ від 30.05.2007 р. №200 (витяг) (в редакції діючій з 24.03.2006 по 12.01.2011)
10. Постанова Правління НБУ від 14.10.2004р. № 483 «Про затвердження Положення про порядок видачі Національним банком України індивідуальних ліцензій на використання іноземної валюти на території України як засобу платежу» (в редакції діючій з 01.10.2005 по 22.03.2011).
11. Постанова Правління НБУ від 17.07.2001р. № 275 «Про затвердження Положення про порядок видачі банками банківських ліцензій, письмових дозволів та ліцензій на виконання окремих операцій» (в редакції діючій з 01.11.2006 по 10.10.2008)

« 05» вересня 2016 року

Щерипа Т.Є.