

ОСОБЛИВОСТІ БАНКІВСЬКИХ ДОГОВОРІВ У КОРОЛІВСТВІ ІСПАНІЯ

FEATURES OF BANKING CONTRACTS IN THE KINGDOM OF SPAIN

Московчук Р.П., аспірантка кафедри цивільного права

Національний університет «Одеська юридична академія»

Обов'язок надавати інформацію про банківські договори є правом сторони, яке дозволяє їй знати умови договору до його оформлення. Крім того, це дуже корисно для клієнта, оскільки дозволяє йому знати про потенційні збори та комісії, які застосовуються до фінансової сторони договору, який вони укладають, і це можна використовувати для порівняння з тим, що пропонують інші банківські установи. Цей переддоговірний інформаційний процес надзвичайно важливий, і навіть нормативні документи передбачають, щоб він супроводжувався відповідними поясненнями. Деякі приклади включають переддоговірний інформаційний лист (PIS), європейський стандартний інформаційний лист (ESIS) і стандартний аркуш попереджень (SWS) тощо. Хоча цей обов'язок може здатися невід'ємним для банківського бізнесу, насправді він був запроваджений менше трьох десятиліть тому.

В статті проаналізовано законодавство щодо зобов'язань та договорів, зокрема банківських договорів. Що стосується банківського договору, то цей вид договору має свої особливості. Досліджено нетиповий договір – договір, укладений сторонами під час реалізації їхньої автономії новим способом, який не регулюється правовою системою, без шкоди для можливості посилається на нього.

Визначивши основні характеристики банківських договорів, дослідили типи договорів, які залежно від типу операції можуть здійснювати кредитні установи. Операції, які здійснюють кредитні установи, можна розділити на три: активні операції, пасивні операції та нейтральні.

Активні операції – це операції, в яких кредитна організація надає кредит своїм клієнтам, тому банк виступає кредитором. З іншого боку, маємо пасивні операції, які характеризуються тим, що через них кредитні установи отримують фінансові ресурси від своїх клієнтів; вони становлять їх основне джерело фінансування. До них відносяться, наприклад, грошові депозити, банківські переобліки або придбання іпотечних цінних паперів. Нарешті, нейтральні операції – це операції, за допомогою яких суб'єкти господарювання надають інші послуги своїм клієнтам без будь-якого кредиту на користь або проти будь-кого з них. Банк не позиціонує себе ні як боржник, ні як кредитор.

Доведено, що прозорість банківської діяльності має вирішальне значення для розвитку економічних відносин між різними зацікавленими сторонами суспільства, зокрема між банками та клієнтами, які вони обслуговують.

Ключові слова: зобов'язання, договір, банківські договори, кредит, банк, зарубіжний досвід, договір банківського рахунку, позика.

The obligation to provide information on banking contracts is a right of the party that allows them to know the terms of the contract before it is executed. In addition, it is very useful for the client, as it allows them to know about the potential fees and commissions that apply to the financial side of the contract they are entering into, and this can be used to compare with what other banking institutions offer. This pre-contractual information process is extremely important, and even regulatory documents provide that it be accompanied by appropriate explanations. Some examples include the pre-contractual information sheet (PIS), the European Standard Information Sheet (ESIS) and the Standard Warning Sheet (SWS), etc. Although this obligation may seem essential for the banking business, in fact it was introduced less than three decades ago.

The article analyzes the legislation on obligations and contracts, in particular banking contracts. As for the banking contract, this type of contract has its own characteristics. An atypical contract was studied – a contract concluded by the parties in the exercise of their autonomy in a new way, which is not regulated by the legal system, without prejudice to the possibility of referring to it.

Having determined the main characteristics of banking contracts, we examined the types of contracts that credit institutions can carry out, depending on the type of transaction. The transactions carried out by credit institutions can be divided into three: active transactions, passive transactions and neutral ones.

Active transactions are transactions in which a credit institution provides credit to its clients, therefore the bank acts as a lender. On the other hand, we have passive transactions, which are characterized by the fact that through them credit institutions receive financial resources from their clients; they constitute their main source of financing. These include, for example, cash deposits, bank transfers or the purchase of mortgage securities. Finally, neutral transactions are transactions through which business entities provide other services to their clients without any credit in favor of or against any of them. The bank does not position itself as either a debtor or a creditor. It has been proven that transparency in banking is crucial for the development of economic relations between various stakeholders in society, in particular between banks and the clients they serve.

Key words: obligations, contract, bank contracts, credit, bank, foreign experience, bank account contract, loan.

Книга четверта Цивільного кодексу Іспанії (далі – ЦК Іспанії) має назву «Про зобов'язання та договори» і надає нам правову базу, що застосовується до них. Зокрема, Розділ II, Глава I встановлює загальні положення договорів.

У статті 1089 ЦК Іспанії зазначено, що «зобов'язання виникають із закону, з контрактів і квазіконтрактів, а також з незаконних дій і бездіяльності або з будь-якої провини або недбалості». Так само в статті 1091 ЦК Іспанії передбачено, що зобов'язання, які виникають із договорів, мають силу закону між сторонами і повинні виконуватися відповідно до них. У свою чергу ст. 1254 ЦК Іспанії додає, що «договір існує з моменту, коли одна або кілька осіб зобов'язалися перед іншою або іншими особами щось дати або надати послугу». [1]

Отже, будь-який договір виникає за згодою сторін з метою виникнення для них зобов'язань. Сьогодні банківські договори (контракти) є базовим елементом сучасної економіки як механізм обміну товарами та послугами, що регулюється цивільним правом власності.

За словами Галетто Домінгеса, договори – це юридична операція, волевиявлення, спрямоване на створення, припинення або зміну права чи правових відносин, що

охороняються правовою системою, яка в певних межах визнає право саморегулювати інтереси осіб. Крім того, послуги можуть надаватися всіма сторонами (двосторонні та багаторічні договори) або лише однією з них. [2]

Принцип автономії волі має тут широку сферу застосування, оскільки дозволяє особам укласти або не укласти договори та визначати зміст договору зі значною свободою, обмеженою лише обов'язковими законами, мораллю та громадським порядком.

Що стосується банківського договору, то цей вид договору має свої особливості.

Королівська іспанська академія визначає банківський контракт як «контракт, укладений кредитною установою, метою якого є банківські операції будь-якого роду». Це можуть бути активні чи пасивні банківські операції залежно від того, чи займає банк позицію кредитора чи боржника в посередництві чи кредитуванні. Також операції з обслуговування або управління, допоміжні або додаткові до вищезазначених. [3]

Однією з основних характеристик банківських договорів є те, що більшість із них є нетиповими. Нетиповий договір – це договір, укладений сторонами під час реаліза-

ції їхньої автономії новим способом, який не регулюється правовою системою, без шкоди для можливості посилатися на нього. Ці договори мають силу закону між сторонами.

Враховуючи їх особливі характеристики:

– Це договори приєднання, у яких одна зі сторін договору, яка називається «сильною стороною», у цьому випадку фінансова установа, опинившись у вигідному становищі, складає пункти договору таким чином, що інша сторона (споживач або клієнт) лише дає свою згоду. Це відрізняє його від традиційних договірних контрактів. Однак зазвичай вони супроводжуються системою гарантій. Загальні умови контракту повинні бути присутніми в усіх контрактах, без шкоди тому факту, що включають інші конкретні деталі з метою надання підряднику можливості знати їх повністю, щоб вони не були нерозбірливими чи двозначними.

– Це консенсуальні договори, які характеризуються тим, що вони укладені лише за згодою сторін (ст. 1254 ЦК Іспанії та ст. 1258 ЦК Іспанії)

– Вони мають комутативний характер, у якому з самого початку визначається співвідношення між перевагами та недоліками, які отримують сторони.

– Його природа є обтяжливою, коли передбачається, що одна сторона йде на певну жертву, яка компенсується вигодою, яку отримує інша. Його об'єктом є передача речі в обмін на ціну. Будучи обтяжливою, вона також є двосторонньою, становлячи зазначену жертву та компенсацію за її причину (ст. 1274 ЦК Іспанії). Це відрізняє їх від прибуткових контрактів, де розподіл активів, зроблений однією стороною, не компенсується іншою.

– Вони мають комерційний характер, де втручання банку є обов'язковим і регулюється, у свою чергу, Комерційним кодексом.

– Зазвичай вони послідовні, коли виконання послуги відбувається неодноразово та протягом тривалого періоду часу. Ці зобов'язання виконуються протягом певного періоду і повинні виконуватися періодично.

– Ці контракти зазвичай визначають права та обов'язки сторін, терміни платежу, відсоткові ставки або відповідні комісії.

Щоб банківський договір існував, одна сторона повинна бути кредитною установою, а інша – клієнтом. Науковці зазначають, що «...не існує банківських операцій в яких не бере участь банк, оскільки існування банківських договорів без участі банку є технічно та юридично неможливим». [4]

Кредитні установи визначені в статті 1 Закону 10/2014 від 26 червня «Про регулювання, нагляд і платоспроможність кредитних установ». Відповідно до цього закону кредитні установи є уповноваженими компаніями, діяльність яких полягає в прийомі депозитів або інших поворотних коштів від населення та наданні кредитів від свого імені. Кредитними установами вважаються банки, ощадні каси, кредитні кооперативи, офіційні кредитні інститути. [5, с. 31]

Саме тому, що це договір приєднання, договірною стороною заслуговує на більший обсяг захисту. З цієї причини існують спеціальні чинні нормативні акти та низка регуляторних і наглядових установ щодо захисту клієнтів стосовно кредитних установ, а також захисту споживачів і користувачів.

Насправді саме Банк Іспанії повинен дозволити відкриття філій, як іспанських, так і іноземних банків, які бажають заснувати себе на території Іспанії, а також здійснювати нагляд за ними. Наглядова діяльність здійснюється головним чином Банком Іспанії, хоча деякі функції взяв на себе Європейський центральний банк.

Законодавча база для кредитних установ включає низку різноманітних нормативних актів, включаючи Закон 44/2002 від 22 листопада 2002 року про заходи щодо

реформування фінансової системи. Крім того, Королівський указ 84/2015 від 13 лютого 2015 року, який імплементує Закон 10/2014 від 26 червня 2014 року про регулювання, нагляд і платоспроможність кредитних установ, і Королівський указ-закон 22/2018 від 14 грудня 2018 року, який встановлює макроекономічні інструменти. [6]

Визначивши основні характеристики банківських договорів, варто згадати типи договорів, які можемо знайти, залежно від типу операції, яку можуть здійснювати кредитні установи. Операції, які здійснюють кредитні установи, можна розділити на три: активні операції, пасивні операції та нейтральні.

Активні операції – це операції, в яких кредитна організація надає кредит своїм клієнтам, тому банк виступає кредитором. Клієнт зобов'язаний здійснити відшкодування з відповідними відсотками та комісіями в узгоджений термін та на інших умовах. Особливо слід відзначити кредити (індивідуальні та іпотечні), відкриття кредитів, банківські дисконти та ін.

Кредит регулюється ст. 1740 ЦК Іспанії: «за договором позики одна із сторін передає другій стороні або якусь невзаємну річ у користування нею на певний час, а потім повертає її, і в цьому випадку це називається позикою, або гроші, або іншу взаємну річ, з умовою повернення такої ж суми того ж роду та такої ж якості, і в цьому випадку зберігається просто найменування позики».

У банківській позиції фінансова установа передає у власність позичальнику грошову суму із зобов'язанням повернути її та сплатити відсотки. Стосовно терміну погашення кредиту необхідно дотримуватися умов, передбачених кредитним договором.

Зобов'язання сплачувати відсотки створює більше відсотків. Закон від 23 липня 1908 року (Закон Azcarate) про недійсність лихварських договорів позики визначає у своїй статті 1, які відсотки вважаються лихварськими, а отже, ці відсотки є нікчемними. [7]

По-перше, ті, які значно вищі за норму та явно невідповідні обставинам справи. Крім того, ті, які є результатом левиних умов, та існують підстави вважати, що це було прийнято позичальником через його важку ситуацію, його недосвідченість або обмеження його розумових здібностей. Будь-який контракт, у якому передбачається, що було отримано суму, що перевищує фактично доставлену суму, також є недейсним, незалежно від його сутності та обставин.

Найпоширенішим типом позики є особиста позика, коли установа зазвичай не має спеціальної гарантії щодо повернення позиченої суми, натомість використовує поточні та майбутні активи позичальника як загальну заставу, яка зазвичай використовується для придбання споживчих товарів і послуг.

Що стосується іпотечного кредиту, то він відрізняється від банківського тим, що в цьому випадку кредитна організація має особливу гарантію повернення позиченої суми: іпотека нерухомості, яка зазвичай належить клієнту.

Відкриття кредиту – це договір, за яким кредитна установа погоджується надати клієнту кредит, надавши певну суму грошей на фіксований період в обмін на сплату комісії та відсотків. Він характеризується більшою гнучкістю, ніж позика, заохочуючи інвестиції та споживання.

Щодо договору банківської знижки, то за допомогою банківського дисконту кредитна організація зобов'язана авансувати клієнта сумою грошового кредиту, але з вирахуванням відповідних відсотків за час між авансовим платежем і терміном погашення кредиту.

З іншого боку, маємо пасивні операції, які характеризуються тим, що через них кредитні установи отримують фінансові ресурси від своїх клієнтів; вони становлять їх основне джерело фінансування. До них відносяться, наприклад, грошові депозити, банківські переобліки або придбання іпотечних цінних паперів. Коротко визначимо деякі з них:

Банківські депозити — це ощадні продукти, за якими клієнт передає кредитній установі суму грошей на певний період часу. Після закінчення цього терміну суб'єкт повертає його разом із узгодженою винагородою.

Найпоширеніші зазвичай мають фіксовану відсоткову ставку, при цьому прибутковість і прибуток залишаються незмінними до кінця терміну вкладу.

Банківський перерахунок має ті самі характеристики, що й банківський дисконт, визначений вище, з тією різницею, що транзакція відбувається між двома банками за «ставкою повторного дисконту».

Придбання права власності на іпотеку являє собою придбання речового права, яке обтяжує майно та зазвичай використовується для отримання фінансування, необхідного для його придбання.

Нарешті, нейтральні операції — це операції, за допомогою яких суб'єкти господарювання надають інші послуги своїм клієнтам без будь-якого кредиту на користь або проти будь-кого з них. Банк не позиціонує себе ні як боржник, ні як кредитор.

Договір поточного банківського рахунку в Іспанії — це нейтральний контракт і найпопулярніший банківський договір, що складається з договору управління, за яким банк зобов'язується здійснювати від імені свого клієнта всі операції, властиві касовому обслуговуванню.

Законодавство накладає низку зобов'язань на кредитні установи, наприклад, фізичне управління поточними рахунками, включаючи моніторинг надходжень готівки та виплати заробітної плати, замовлення та отримання банківських переказів, пряме дебетування рахунків, керування зняттям готівки та оплати чеків. Також зобов'язання звітувати перед клієнтом і зараховувати кредитові та дебетові залишки.

Клієнт зобов'язаний надати ці кошти, сплатити відсотки за овердрафт та сплатити відповідні комісії банку. Клієнт може знімати та вносити кошти, як вважає за потрібне, дотримуючись узгоджених умов.

Нейтральні транзакції також включають операції обміну валюти, оренди сейфу, перекази та платежі прямим дебетом.

Оренда сейфа, для прикладу, призначена для випадків, коли клієнт володіє цінними активами, такими як коштовності, готівка або твори мистецтва. За окрему плату банк надає клієнтам сейф високого рівня безпеки.

Останніми роками, насамперед унаслідок економічної кризи, зросли вимоги за банківськими договорами. Основна причина полягає в тому, що багато банківських контрактів стосуються складних фінансових продуктів, які продаються більшою частиною іспанських банків клієнтам, які не мають інвестиційного досвіду та фінансових знань.

У цьому сенсі абсолютно очевидно, що банківські установи не діяли з належною обачністю та прозорістю, до яких вони зобов'язані.

Прозорість банківської діяльності має вирішальне значення для розвитку економічних відносин між різними зацікавленими сторонами суспільства, зокрема між банками та клієнтами, які вони обслуговують. Тобто необхідно, щоб існувала ефективна конкуренція між банками і рамки поведінки, які повинні регулювати відносини між кредитними установами та клієнтами.

Що стосується банківської прозорості, важливі як положення іспанської правової системи, так і правова база Європейського Союзу.

Перш за все, слід зазначити, що регулювання прозорості є не статичним, а динамічним. Зміни в нормативних актах щодо захисту споживачів, а також у судовій практиці тривають. Після фінансової кризи клієнту було недостатньо отримати необхідну інформацію, а установи забезпечити, щоб клієнт знав умови, які до нього застосовуються. Наразі фінансові установи зобов'язані не лише звітувати, але й діяти неупереджено, чесно та з більшим ступенем прозорості, збалансовуючи всі інтереси клієнтів та гарантії.

Саме тому, що це договори, де банки користуються привілейованим становищем, від них вимагається взяти на себе додаткову відповідальність перед сторонами договору.

Немає сумнівів щодо судових процесів, з якими стикаються суди, що створює велике навантаження на судову систему та має значний економічний та репутаційний вплив на фінансові установи. Цей репутаційний ризик відомий як «нефінансовий ризик» і пов'язаний із поганою банківською практикою.

Насправді захист клієнтів не є недоліком для операцій банків; скоріше, це важлива характеристика для гарантування бізнес-моделі та сприяння довіри до неї.

Зокрема, цей судовий процес буде зменшений, якщо в контракт буде включено більшу визначеність, щоб передбачити ризики, пов'язані з певною операцією. Юридична безпека є одним із активів, які необхідно захищати, і саме через нормативні акти, які повинні бути гарантовані.

Отже, банківський договір — це контракт, укладений кредитною установою, метою якого є банківські операції будь-якого роду. Банківські договори мають ознаки, що характерні лише для таких видів договорів та залежно від типу операції, яку можуть здійснювати кредитні установи, операції можна розділити на три види: активні операції, пасивні операції та нейтральні, кожному з яких характерні свої банківські договори.

ЛІТЕРАТУРА

1. Indonesian Civil Code. Promulgated by publication of April 39 1847 S.NO.23. URL: <https://www.flevin.com/id/lgso/translations/Various/Civil%20Code.pdf>
2. Gallego Dominguez, I. "Manual de derecho civil. Volumen II: Obligaciones y contratos. Teoría general." *Editorial Wolters Kluwer* (2021) p. 252.
3. Real Academia Española. Definición de contrato bancario. URL: <https://dpej.rae.es/lema/contratobancario#:~:text=Contrato%20celebrado%20por%20una%20entidad,intermediaci%C3%B3n%20o%20en%20el%20cr%C3%A9dito>
4. Guía jurídica de Wolters Kluwers. "Contratos atípicos e innominados". URL: <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/>
5. Bercovitz Rodríguez-Cano, R. "Manual de derecho civil: contratos." *Editorial Bercal S.A.*, 2021. P.31-35
6. Delgado, M. "Jornadas de Derecho bancario: La transparencia en el sector bancario" *Colegio de abogados*. Málaga. 2021. URL: <https://www.bde.es/f/webbde/GAP/Secciones/SalaPrensa/IntervencionesPublicas/Subgobernador/Arc/Fic/delgado040621.pdf>
7. Banco de España. "Transparencia de operaciones y protección a la clientela". URL: https://www.bde.es/bde/es/secciones/normativas/Regulacion_de_En/Estatal/Transparencia___1f9672d6c1fd821.html