



04070, Київ, вул. Борисоглібська, буд. 3, 2-й поверх,
тел: +38 (044) 392-73-71
email: info@unba.org.ua, веб-сайт: www.unba.org.ua

2nd floor, 3 Borysoglibska str., Kyiv 04070, Ukraine
phone: +38 (044) 392-73-71
email: info@unba.org.ua, web-site: www.unba.org.ua

Пропозиції та зауваження Національної асоціації адвокатів України до проекту Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту боржників при врегулюванні простроченої заборгованості, внесений народними депутатами України Василевською-Смаглюк О.М., Гетманцевим Д.О., Пуртовою А.А. та іншими (реєстр. № 4241 від 21.10.2020)

В цілому, Національна асоціація адвокатів України визнає необхідність забезпечення на законодавчому рівні захисту прав споживачів-боржників під час врегулювання простроченої заборгованості шляхом заборони недобросовісних методів діяльності колекторських компаній. При цьому, ряд положень законопроекту жодним чином не буде сприяти реалізації державної політики захисту прав споживачів фінансових послуг від зловживань з боку колекторів, а також порушує основні засади цивільного і господарського законодавства.

1. Законопроектом № 4241 вводиться новий правовий інститут – «новий кредитор» (зміни до ст. ст. 1, 5, 10, 12, 18 Закону України «Про споживче кредитування»), що суперечить ст.ст.512, 514 Цивільного Кодексу України, так як відповідно до ст.514 Цивільного Кодексу України «1. До нового кредитора переходять права первісного кредитора у зобов'язанні в обсязі і на умовах, що існували на момент переходу цих прав, якщо інше не встановлено договором або законом.» Таким чином зобов'язання припиняється для первинного кредитора, а новий в повному обсязі набуває прав і обов'язків кредитора. Тобто, введення терміну «новий кредитор» є не лише необґрунтованим з точки зору логіки та юридичної техніки, а прямо суперечить діючому законодавству.

2. Визначення, наведені у законопроекті, не встановлюють цивільно-правові засади взаємодії кредитора і колекторської компанії, не враховують можливість укладення між кредитором та колекторською компанією договорів комісії, згідно яких остання буде діяти від власного імені, але за рахунок кредитора, що є одним з найпоширеніших видів колекторської діяльності у світі.

3. Законопроект №4241 вводить правове регулювання претензійної роботи суб'єктів господарювання і відносить її до сфери контролю Національного Банку України, що надає Національному Банку України невластивні центральному банку країни функції.

Слід погодитися з Висновком Головного науково-експертного Управління Верховної Ради України від 26.11.2020 року, згідно з яким «...у редакції проекту під «врегулюванням простроченої заборгованості» розуміються «заходи, спрямовані на погашення у позасудовому порядку заборгованості споживача...». Разом з тим, що це заходи та в чому вони полягають у проекті не розкрито.» Таким чином у сферу

регулювання та додаткового регулятивного впливу попадає невизначене коло дій, які в свою чергу відносяться до частини професійної діяльності адвокатів.

Так відповідно до ст.15 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» видами адвокатської діяльності є:

«1) надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань, правовий супровід діяльності юридичних і фізичних осіб, органів державної влади, органів місцевого самоврядування, держави;...

2) складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру;

б) представництво інтересів фізичних і юридичних осіб у судах під час здійснення цивільного, господарського, адміністративного та конституційного судочинства, а також в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами;».

Таким чином, введення регулювання всупереч Закону України «Про Національний Банк України» призведе до виконання Національним Банком України функцій не зазначених в ст.ст.6,7 Закону України «Про Національний Банк України» та ст.99 Конституції України, яка визначає, що «Забезпечення стабільності грошової одиниці є основною функцією центрального банку держави - Національного банку України.», та призведе до порушення незалежності Адвокатури, як конституційної інституції та непропорційному і непритаманному центральному банку виконанню контрольних функцій над претензійною роботою, щодо захисту прав кредиторів, а саме необхідності реєстрації в НБУ тих адвокатських об'єднань та адвокатів які будуть надавати правову допомогу по досудовому врегулюванню заборгованості, в тому числі шляхом: надання правової, інформації, консультацій, роз'яснень, правовий супровід кредиторів, складання листів, вимог, претензій, складання інших документів правового характеру тощо. Запропоновані проектом закону визначення не дають змоги відокремити колекторську діяльність від надання правової допомоги кредиторам та вводять широке тлумачення меж нагляду Національного банку України, в сфері регуляторного впливу, що є неприпустимим.

4. Законопроект №4241 порушує принцип рівності усіх суб'єктів. Необхідно звернути увагу, що є недопустимим порушення ст.ст.13, 24 Конституції України, а саме надання спеціального режиму регулювання лише щодо захисту позичальників – споживачів споживчого кредитування, а врегулювання заборгованості за комунальними послугами, за послуги операторів зв'язку, за будь-якими іншими цивільно-правовими та господарсько-правовими зобов'язаннями, лишається незмінним. Враховуючи, що проект №4241 містить велику кількість дискреційних норм, щодо повноважень Національного Банку України, вбачається за можливе, що будь-які дії суб'єктів колекторської діяльності можуть бути визнані судом, такими, що не підпадають під дію закону і мета, яку хотіли досягти автори закону буде недосягнута, саме через порушення принципів рівності сторін, недосконалої юридичної техніки та відсутності чітких визначень нових правових інститутів. Зокрема п. 3 ч. 2 ст. 5, ч. 5 нової редакції ст. 24, ч. 3 нової редакції ст. 26, ч. 1 нової редакції ст. 27 Закону, містять нечіткі формулювання, які дозволяють широке тлумачення правових інститутів, що призведе до порушення прав громадян та необґрунтованого додаткового державного регулювання, заради самого регулювання.

5. З урахуванням специфіки діяльності колекторських компаній, видається беззмисловим встановлення саме запропонованого кола обмежувальних умов щодо власників істотної участі колекторської компанії. За передбачених законопроектом умов, учасниками колекторських компаній можуть бути особи, які мають незняту або непогашену судимість за вчинення кримінальних правопорушень проти життя та здоров'я особи, проти її волі, честі і гідності, проти авторитету органів державної влади (наприклад, побої і мордування, погроза вбивством, незаконне позбавлення волі, порушення недоторканості житла, примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань). При цьому, встановлення обмежень щодо учасників колекторської компанії, зареєстроване місце проживання яких розташоване на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях, Автономній Республіці Крим та місті Севастополі, не відповідає ст.24 Конституції України.

6. На думку НААУ, необхідна більш детальна регламентації процесу взаємодії колекторської компанії з боржником.

При цьому, основними засадами такої взаємодії мають бути негативні зобов'язання колекторської компанії щодо взаємодії:

- у незвичайний час або в незвичайному місці. При відсутності відомостей про інше колекторська компанія має виходити з того, що зручним часом для взаємодії є період з 8:00 до 20:00 за місцевим часом за місцезнаходженням боржника;
- у випадку, коли колектору відомо про призначення боржником адвоката, або іншої особи, яка надає правову (правничу) допомогу по питанням сплати боргу. Виключенням з даного правила є випадки, коли адвокат, або інша особи, яка надає правову (правничу) допомогу, не надає в розумний строк відповіді на повідомлення колекторської компанії;
- за місцем роботи боржника, якщо колектору достовірно відомо або є достатні підстави вважати, що роботодавець боржника забороняє такого роду взаємодію.

Якщо боржник повідомляє в письмовій формі колектора про те, що він відмовляється сплачувати борг або про відмову від взаємодії, колектор зобов'язаний припинити подальшу взаємодію з боржником або його близькими особами з приводу такого боргу, за наступними винятками:

- повідомлення про те, що подальші дії по стягненню заборгованості припинені;
- повідомлення про те, що колектор або кредитор можуть використовувати засоби по стягненню заборгованості та/або початок використання таких засобів.

Щодо колекторських компаній має бути встановлена заборона будь-яким чином взаємодіяти з боржником з моменту відкриття провадження у справі про банкрутство (неплатоспроможність) споживача протягом усього часу процедур банкрутства.

В законі мають бути встановлені загальні заборони, згідно яких колектор не може здійснювати таку поведінку, прямим наслідком якої буде переслідування, пригнічення або образа будь-якої особи у зв'язку зі стягненням заборгованості, зокрема:

- застосування або загроза застосування насильства або інших протиправних засобів, які можуть завдати шкоду фізичній особі, репутації або майну;
- використання непристойної або нецензурної лексики або слів, пряме сприйняття яких має ображати слухача або читача;

- публікація списку боржників, які відмовляються сплачувати заборгованість, за винятком направлення відповідної інформації до бюро кредитних історій;
- повідомлення про продаж боргу з метою спонукання до оплати такого боргу.

Законом мають бути заборонені дії, які можуть викликати хибні або такі, що вводять в оману уявлення про статус, діяльність, функції і повноваження колектора, зокрема:

- 1) хибне уявлення про те, що колектор діє від імені, за дорученням або пов'язаний з органами державної влади або місцевого самоврядування, включно з використанням знаків вирізнення або уніформи;
- 2) неправдиве інформування:
 - про характер, суму і дійсний статус боргу;
 - про оплату послуг або виплату компенсацій, які можуть бути законно отримані колектором при стягненні боргу;
- 3) хибне уявлення про те, що особа є адвокатом або про те, що повідомлення направлено адвокатом;
- 4) про те, що неоплата боргу призведе до арешту або позбавлення волі, або до конфіскації, арешту або продажу майна, звернення стягнення на заробітну плату або соціальні виплати, за винятком випадків, коли такі дії можуть бути здійснені у відповідності до закону;
- 5) погроза вчинити дії, які у відповідності до закону не можуть бути вчинені;
- 6) неправдиві повідомлення про те, що продаж, відступлення або інша передача права вимоги потягнуть за собою для споживача втрату права заперечувати проти заборгованості;
- 7) поширення або погроза поширення інформації про платоспроможність споживача, якщо достовірно відомо або має бути відомо про неправдивість цієї інформації, включаючи відмову повідомити про факт наявності спору щодо боргу;
- 8) використання або поширення будь-яких письмових повідомлень, які імітують або створюють хибне уявлення про те, що вони авторизовані, видані або схвалені судом, посадовою, службовою особою або органом державної влади, місцевого самоврядування, арбітражним керуючим, приватним виконавцем.

Зазначені недоліки викликають занепокоєння адвокатської спільноти щодо безпідставного несистемного правового регулювання сфери стягнення заборгованості та введенням у сферу правової політики держави нового суб'єкта нагляду – Національного Банку України.