

А. О. Покровська

orcid.org/0000-0002-7239-0760

доктор філософії,

асистент кафедри цивільного, господарського і фінансового права

Полтавського юридичного інституту

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДЕЯКІ ЗАХОДИ, СПРЯМОВАНІ НА ПОГАШЕННЯ В ПОЗАСУДОВОМУ ПОРЯДКУ ПРОСТРОЧЕНОЇ ЗАБОРГОВАНОСТІ НА ПРИКЛАДІ США

Питання щодо ефективних механізмів задоволення боргових вимог кредитора є актуальним для всіх країн світу. Особа, яка вступає в договірні відносини заздалегідь не може передбачити поведінку свого контрагента, що змушує її шукати способи захисту, які можуть запобігти порушенню прав або хоча б мінімізувати наслідки недобросовісної поведінки. Свобода договору як основоположний принцип цивільного права наділяє контрагентів можливістю наперед врегулювати питання відповідальності на випадок порушення зобов'язання. Це дає підстави стверджувати, що сторони наділені можливістю врегулювати й більшість спорів, що виникають між ними, передусім самостійно – без звернення до юрисдикційних органів.

Саме тому цікавим видається досвід США, адже у цій країні практика стягнення боргів в цілому досить часто схильна до застосування позасудових механізмів вирішення спорів. Зокрема, йдеться про дію Протоколу попередніх дій щодо боргових вимог (Pre-action protocol for debt claims, 2017) та Закону про добросовісну практику стягнення боргів (Fair Debt Collection Practices Act, 1977), які передбачають ряд важливих положень, що можуть бути корисними й у практиці стягнення боргів в Україні.

Основною метою Протоколу попередніх дій щодо стягнення боргових вимог (PAPDC) є захоплення, завчасне залучення та спілкування між сторонами, включаючи обмін необхідною та достатньою інформацією про спір. Відповідно сторони наділяються можливістю вирішити спір без необхідності розпочинати судовий розгляд, включаючи узгодження розумного плану погашення боргу або обговорення можливості використання процедури альтернативного вирішення спорів (ADR).

Варто зазначити, що дія цього Протоколу поширюється на обмежене коло учасників цивільних правовідносин. Він діє щодо будь-яких суб'єктів підприємницької діяльності, які вимагають сплати боргу від фізичної особи (включаючи приватного підприємця). Відтак Протокол не поширюється на борги між юридичними особами.

Саме у цьому документі міститься інформація, яку кредитор повинен надати боржнику, надсилаючи останньому вимогу про сплату боргу. Відтак кредитор має надіслати лист-претензію боржнику, що повинен містити:

- суму боргу;
- інформацію про те, чи триває нарахування відсотків або інших платежів;
- якщо борг виник внаслідок усної домовленості, то хто уклав договір, що був узгоджений (включаючи, наскільки це можливо, які слова були використані), а також коли та де це було узгоджено;
- якщо борг виник з письмового договору, то дата його укладення, найменування сторін та копія письмового договору;
- якщо борг був переуступлений, то інформацію щодо первісного боргу та особи кредитора, коли він був переуступлений і кому;
- необхідні відомості для сплати боргу (адресу чи розрахунковий рахунок для здійснення платежу) і детальну інформацію про те, як діяти, якщо боржник бажає обговорити варіанти платежу;

– адресу, на яку слід надіслати заповнену форму відповіді, зразок якої міститься у Додатках.

Кредитор також повинен виконати одну з наступних дій:

– додати оновлену виписку про борг, яка має містити інформацію про будь-які додані відсотки чи інші збори;

– додати останню виписку про розмір боргу і вказати в листі-претензії суму відсотків та будь-яких інших зборів, накладених з моменту видачі такої виписки, достатню для її оновлення; або

– якщо не було надано звітів щодо боргу, вказати в листі-претензії суму понесених відсотків та будь-які інші збори, нараховані з моменту виникнення боргу;

– додати копію інформаційного листа, форму відповіді та фінансового звіту, зразки яких передбачені у Додатках.

Протокол попередніх дій щодо стягнення боргових вимог передбачає спосіб надіслання кредитором листа-претензії. Зокрема, вказується, що лист-претензію необхідно надіслати поштою. Якщо кредитор має додаткові контактні дані боржника, наприклад, адресу електронної пошти, він також може надіслати лист-претензію, використовуючи ці дані. Якщо боржник зробив чіткий запит, щоб кореспонденція не надсилалася поштою і надав альтернативні контактні дані, кредитор повинен використовувати ці дані під час надсилання листа-претензії.

Згідно з положеннями цього Протоколу, якщо боржник не відповість на лист-претензію протягом 30 днів з дати його складання (сам лист-претензія має бути датований і його необхідно опублікувати або в день, коли він датований, або, якщо це неможливо, наступного дня), кредитор може ініціювати судове провадження.

Боржник своєю чергою має право запитувати у кредитора копії будь-яких документів, які він бажає побачити, і додати копії будь-яких документів, які він вважає доречними, наприклад, щодо деталей платежів, здійснених, але не врахованих у листі-претензії кредитора.

Представляє інтерес положення Протоколу про те, що у випадку, якщо боржник вказує, що йому потрібна консультація щодо боргу, кредитор повинен надати боржнику розумний період для отримання консультації. У будь-якому випадку кредитор не повинен розпочинати судове провадження раніше 30 днів з моменту отримання заповненої форми-відповіді боржника або 30 днів з моменту надання кредитором будь-яких документів, які вимагає боржник, залежно від того, що настане пізніше. Якщо боржник зазначить у формі-відповіді, що йому потрібен час для оплати, кредитор і боржник повинні спробувати досягти згоди щодо сплати боргу частинами, з огляду на доходи та витрати боржника.

Вбачається, що з метою заохочення боржника до добровільного виконання своїх обов'язків щодо сплати боргу, учасники договірних відносин можуть домовитися і про зменшення розміру штрафу або пені у випадках, якщо контрагент-порушник добровільно, без звернення до юрисдикційних органів сплатить відповідну суму. Якщо ж особа, чії права порушено, буде вимушена звертатися до юрисдикційної форми захисту прав, то відповідно буде стягуватися неустойка, встановлена договором на такий випадок (без зменшення). Таким чином, особі-порушнику вигідніше сплатити неустойку добровільно, на вимогу кредитора, адже, по-перше, сума неустойки буде меншою, по-друге, відшкодуванню не будуть підлягати судовий збір та витрати на правову допомогу, що можуть сягати значних сум (Покровська, 2024, с. 189).

Важливо, що у США суд заохочує сторони договірної правовідносини використовувати Протокол попередніх дій щодо стягнення боргових вимог. Так, самим документом (п. 7.1) передбачено, що у випадку, якщо справа переходить до судового розгляду, суд очікує, що сторони виконали цей Протокол. А при розгляді справи Суд враховує чи дотримувались сторони по суті його умов.

Наведена процедура вирішення спорів щодо стягнення заборгованості вбачається досить доцільною. У цьому випадку сам кредитор може отримати задоволення своїх вимог, у тому числі в частині стягнення неустойки чи відшкодування збитків, ініціюючи процедуру, передбачену в Протоколі попередніх дій щодо стягнення заборгованості.

Ще одним нормативним документом у законодавстві США, який представляє інтерес, є Закон про добросовісну практику стягнення боргів (FDCPA). Він передбачає низку важливих

положень щодо роботи колекторських компаній. В Україні, на відміну від США, робота колекторських фірм часто асоціюється з вимаганням чи погрозами. Це призводить до неефективності їх функціонування, хоча детальне врегулювання їх діяльності в сфері споживчого кредитування і було закріплене відповідним законом (Закон України «Про споживче кредитування, 2017).

Закон про добросовісну практику стягнення боргів, що діє у США поширюється на будь-яку особу, яка регулярно займається стягненням споживчої заборгованості в інтересах інших осіб чи установ або використовує не своє ім'я під час стягнення власних споживчих боргів.

Йдеться про те, що кредитор не відступає колектору право вимоги до свого боржника (не укладає договір факторингу), а колектор на підставі договору з кредитором виступає від свого імені, але за рахунок кредитора як особа, яка намагається вирішити питання щодо існуючої заборгованості перед кредитором, який до нього звернувся. Така модель відносин дозволяє розглянути її в контексті застосування в порядку самозахисту.

Так, неюрисдикційна форма захисту прав може здійснюватися як завдяки вчиненню дій самим потерпілим (кредитором) як уповноваженою собою, так і його представником. Хоча колектори фактично не є представниками кредитора в класичному розумінні представництва, закріпленому у ч. 1 ст. 237 ЦК України і виступають від свого імені, проте їх діяльність спрямована на задоволення інтересів кредитора щодо стягнення боргу, а тому фактично реалізується в порядку самозахисту (без звернення до юрисдикційних органів). До того ж, колектор не виступає посередником між сторонами (як при медіації), а захищає саме інтереси кредитора.

Закон про добросовісну практику стягнення боргів передбачає ряд принципових положень щодо заборони: недобросовісної практики (§ 808); неправдивих або таких, що вводять в оману заяв (§ 807); переслідувань чи наклепу (§ 806); а також правил спілкування з боржниками (§ 804–805).

Колекторам, як і самим кредиторам, дозволяється висувати різноманітні тимчасові пропозиції боржнику про врегулювання спору щодо існуючої заборгованості. В цьому аспекті викликає інтерес так звана *safe-harbor language*» (з англ. «мова безпечної гавані»). Це доктринальне положення, яке дозволяє обійти або скасувати юридичну відповідальність у певних випадках за умови дотримання низки визначених умов, що діє у США.

В одній зі справ (*Bass v. Portfolio Recovery Associates, 2018*) заявник скаржився на порушення колектором положень Закону про добросовісну практику стягнення боргів (FDCPA). У позові стверджувалося, що відповідач надіслав боржнику два окремі листи про стягнення заборгованості, у кожному з яких пропонувалося врегулювати спір на суму, меншу, ніж фактична заборгованість, і вони були, на думку заявника, неправдивими, оскільки пропозиції про врегулювання мали недостовірні дати закінчення терміну дії пропозиції. По суті, боржник стверджував, що колектор діє недобросовісно, оскільки вказав кінцеву дату закінчення пропозиції щодо зменшення розміру заборгованості, а потім зробив ту саму пропозицію пізніше.

У цій справі суд звернувся до «мови безпечної гавані» і вказав, що колектор або кредитор можуть самостійно встановлювати дати закінчення строку дії своїх пропозицій щодо врегулювання спору та робити такі пропозиції в майбутньому, не ризикуючи порушити FDCPA (*Bass v. Portfolio Recovery Associates, 2018*).

В цьому випадку, не буде порушенням принципу добросовісності зі сторони колектора висунення повторної пропозиції щодо врегулювання спору, навіть, якщо попередня пропозиція містила інформацію про останню можливість щодо його врегулювання без звернення до юрисдикційних органів.

Вбачається, що розвинута система позасудових форм стягнення боргів у США та її ефективно застосування кредиторами обумовлені важливістю для фізичних та юридичних осіб резидентів США їх кредитної репутації. Наявність будь-яких заборгованостей негативно впливає на кредитну історію цих осіб, а існування судового провадження щодо стягнення боргів – на ділову репутацію особи-боржника. Це і виступає ефективним стимулом вирішити спір швидко та найменш болісно для сторін договору.

Така практика вирішення спорів щодо стягнення заборгованості (у тому числі й неустойки чи збитків) як у США, сприяє ефективній реалізації заходів, спрямованих на погашення у позасудовому порядку простроченої заборгованості. У цьому випадку саме завдяки доступному та достатньому правовому регулюванню кредитор здатний ефективно реалізувати способи захисту прав в договірних відносинах.

Діяльність колекторських компаній в Україні, як зазначалося вище, регулюється Законом України «Про споживче кредитування», який передбачає обов'язкове внесення відомостей до Реєстру колекторських компаній та нагляд Національного банку України за їх діяльністю. Позитивним є і те, що ст. 25 названого Закону передбачає вимоги щодо взаємодії зі споживачами та іншими особами при врегулюванні простроченої заборгованості (вимоги щодо етичної поведінки).

Водночас, українське законодавство на сьогодні не містить достатнього правового регулювання механізмів самостійного стягнення боргів кредитором та не заохочує сторін до їх застосування. Як наслідок – неефективна реалізація правової моделі самозахисту та, урешті-решт, звернення до судових органів, що і так перенавантажені. Саме тому, в оновленому ЦК України варто приділити більшу увагу неюрисдикційній формі захисту прав, що за достатнього правового регулювання здатна ефективно функціонувати та розвантажувати юрисдикційні органи.

Література

- Цивільний Кодекс України: Закон України від 16. 01. 2003 р., № 435-IV. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
- Про споживче кредитування: Закон України від 15.11.2016 р., № 1734-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19#Text>.
- Покровська А. О. Самозахист у договірних відносинах: монографія. Харків: ЕКУС, 2024. 232 с.
- Pre-action protocol for debt claims. (PAPDC). (2017). URL: <https://www.justice.gov.uk/documents/debt-paper.pdf>.
- Fair Debt Collection Practices Act (FDCPA). (1977). URL: <https://www.ftc.gov/legal-library>.
- The Case Bass v. Portfolio Recovery Associates, LLC, No. 17-cv-08345, U.S. Dist. LEXIS 142494. (N.D. Ill. Aug. 22, 2018). URL: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/>.

References

- Tsyvilnyi Kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16. 01. 2003 r., № 435-IV. [Civil Code of Ukraine: Law of Ukraine]. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>. (in Ukrainian)
- Pro spozhyvche kredyтування: Zakon Ukrainy vid 15.11.2016 r., № 1734-VIII. [On consumer lending: Law of Ukraine]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19#Text>. (in Ukrainian)
- Pokrovska A. O. (2024). *Samozakhyst u dohovirnykh vidnosynakh* [Self-help in contractual relations]. Kharkiv: ECUS. (in Ukrainian)
- Pre-action protocol for debt claims. (PAPDC). (2017). URL: <https://www.justice.gov.uk/documents/debt-paper.pdf>.
- Fair Debt Collection Practices Act (FDCPA). (1977). URL: <https://www.ftc.gov/legal-library>.
- The Case Bass v. Portfolio Recovery Associates, LLC, No. 17-cv-08345, U.S. Dist. LEXIS 142494. (N.D. Ill. Aug. 22, 2018). URL: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/>.

Анотація

Покровська А. О. Деякі заходи, спрямовані на погашення в позасудовому порядку простроченої заборгованості на прикладі США. – Стаття.

У статті досліджуються позасудові механізми погашення простроченої заборгованості, які можуть використовуватися кредитором для задоволення своїх вимог. Аналіз таких механізмів у статті здійснюється з огляду деяких нормативних положень, що діють у США та можуть бути корисними для практики стягнення боргів в Україні. Йдеться про Протокол попередніх дій щодо боргових вимог (PAPDC) та Закон про добросовісну практику стягнення боргів (FDCPA), що регулюють взаємодію між кредиторами та боржниками без звернення до суду.

У статті встановлено, що основною метою Протоколу попередніх дій щодо боргових вимог (PAPDC) є сприяння комунікації між сторонами, що дозволяє врегулювати спір в позасудовому порядку. Особливу увагу приділено змісту вимоги як основного документа про задоволення боргових вимог, що

надсилається боржнику. У статті наголошується, що боржник набуває право вимагати від кредитора надання документів, що підтверджують існування заборгованості. Акцентується увага на тому, що з метою заохочення боржника до добровільного виконання зобов'язання, кредитор у вимозі може передбачити положення про зменшення розміру штрафу або пені у випадках, якщо контрагент-порушник добровільно, без звернення до юрисдикційних органів сплатить відповідну суму.

Авторка доходить висновку, що в цьому випадку боржнику вигідніше сплатити неустойку добровільно, на вимогу кредитора, адже тоді і розмір штрафних санкцій буде меншим, і не буде підлягати сплаті судовий збір, оскільки кредитор не буде вимушений звертатися до суду для захисту своїх прав. У статті вказується, що Закон про добросовісну практику стягнення боргів (FDCPA) встановлює правила діяльності колекторських компаній та обмежує недобросовісні практики при стягненні боргів.

У статті також розглянуто можливості застосування американських підходів в Україні для ефективнішого регулювання боргових відносин і розвантаження судової системи. Особлива увага приділена значенню кредитної репутації у США, яка стимулює боржників вирішувати спори без звернення до юрисдикційних органів. Автор робить висновок про необхідність вдосконалення українського законодавства у сфері позасудового стягнення боргів для підвищення ефективності договірних відносин та запобігання перевантаженню судів.

Ключові слова: прострочена заборгованість, захист прав, колекторська компанія, вимога кредитора, стягнення боргу, договірні відносини.

Summary

Pokrovska A. O. Certain measures aimed at the extrajudicial settlement of overdue debt: a case study of the USA. – Article.

The article examines extrajudicial mechanisms for settling overdue debt that creditors can use to satisfy their claims. The analysis of such mechanisms in the article is carried out with regard to certain regulatory provisions in the USA that may be useful for debt recovery practices in Ukraine. It mentions the Pre-Action Protocol for Debt Claims (PAPDC) and the Fair Debt Collection Practices Act (FDCPA), which regulate the interaction between creditors and debtors without going to court.

The article establishes that the primary purpose of the Pre-Action Protocol for Debt Claims (PAPDC) is to promote communication between the parties, allowing for the resolution of disputes in an out-of-court manner. Special attention is paid to the content of the demand as the main document for satisfying debt claims, which is sent to the debtor. The article emphasizes that the debtor has the right to request the creditor to provide documents confirming the existence of the debt. It highlights that, in order to encourage the debtor to voluntarily fulfill the obligation, the creditor may include a provision in the demand to reduce the amount of fines or penalties in cases where the breaching counterparty voluntarily, without resorting to judicial authorities, pays the corresponding amount.

The author concludes that in this case, it is more advantageous for the debtor to pay the penalty voluntarily, at the creditor's request, as this will result in a lower penalty amount, and court fees will not be payable, as the creditor will not be forced to go to court to protect their rights. The article notes that the Fair Debt Collection Practices Act (FDCPA) sets out the rules for the activities of collection companies and limits unfair practices in debt collection.

The article also discusses the potential application of American approaches in Ukraine to more effectively regulate debt relations and ease the burden on the judicial system. Special attention is paid to the importance of credit reputation in the USA, which encourages debtors to resolve disputes without resorting to judicial authorities. The author concludes that Ukrainian legislation on extrajudicial debt collection needs to be improved to increase the efficiency of contractual relations and prevent overburdening the courts.

Key words: overdue debt, rights protection, debt collectors, creditor's demand, debt collection, contractual relations.