

РОЗДІЛ 4 ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

УДК 346.5

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БАНКІВСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ

BANKING LEGAL SUPPORT OF: CURRENT STATE AND PROSPECTS

Барахтян Н.В.,

к.ю.н., доцент, доцент кафедри господарського права

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Стаття присвячена основним питанням правового забезпечення банківської діяльності на сучасному етапі. Автором проаналізовано основні елементи механізму правового забезпечення банківської діяльності, визначено її особливості та виокремлені основні тенденції розвитку законодавства у цій сфері.

Ключові слова: банківська діяльність, фінансовий ринок, ринок фінансових послуг, правове забезпечення, публічне регулювання.

Статья посвящена основным вопросам правового обеспечения банковской деятельности на современном этапе. Автором проанализированы основные элементы механизма правового обеспечения банковской деятельности, определены ее особенности и выделены основные тенденции развития законодательства в этой сфере.

Ключевые слова: банковская деятельность, финансовый рынок, рынок финансовых услуг, правовое обеспечение, публичное регулирование.

At the present stage of the banking system of Ukraine should conclude its exclusive character. It is defined by a high level of risk it is to consumers of banking services. These characteristic features of banking necessitate its regulation. The article is devoted to the main issue legal provision of banking today. The author analyzes the main elements of the mechanism of legal support of banking, to its features and isolate major trends in legislation in this area.

The need for state-legal regulation of banking activities as all the financial services market due, in particular, the following factors: 1) financial market implemented national interests (complex economic priorities of the country); 2) in this market are intertwined interests of different stakeholders: the State, entities, businesses and individuals, households; 3) the protagonist is the financial market entities.

In terms of Ukraine in the economic, tax and other reforms are urgent issues of efficiency of legal regulation of relations in the banking sector. Also important practical implementation of the positive experience of European countries, strengthening confidence of individuals as clients of banks and other financial institutions in the banking system of the state.

Today there is a relationship of banking regulation which is impossible without state intervention, without the involvement of the state to ensure that subjects relevant relationships with adequate protection of their rights and interests.

Key words: banking, financial market, financial services, legal support, public regulation.

Банківська діяльність є об'єктом публічного регулювання. Європейський і світовий досвід організації та здійснення банківської діяльності свідчить про те, що банки виступають учасниками правовідносин, які виникають у процесі публічної фінансової діяльності.

Україна є фінансово залежною державою. При цьому однією з найбільших проблем у цих відносинах є процедура повернення отриманих кредитів. Зараз в Україні практично відсутня законодавча база щодо гарантування виконання державою своїх боргових зобов'язань: повернення таких боргів покладається на майбутні покоління, на майбутніх платників податків. Також не вирішеним є питання відбору банків, які залишатимуться фінансово стабільними та платоспроможними у процесі перерахування і використання таких кредитів.

Метою статті є визначення стану правового забезпечення банківської діяльності в Україні та основних проблем правового регулювання.

Проблеми державного регулювання в банківській сфері висвітлюються в працях багатьох українських науковців, зокрема таких, як: Є. Б. Аббясова, М. М. Агарков, Б. П. Адамик, О. Ф. Андрійко, І. А. Безклубий, Ю. В. Ващенко, Л. К. Воронова, Д. О. Гетманцев, Н. Ю. Єрпильова, І. Б. Заверуха, Н. М. Ковалко, А. Т. Ковальчук, О. О. Костюченко, В. Л. Кротюк, Т. А. Латковська, О. А. Музика-Стефанчук, В. П. Нагребельний, А. І. Некрасов, О. М. Олійник, О. П. Орлюк, О. В. Прилуцький, Л. А. Савченко, А. О. Селіванов, В. С. Симов'ян, М. В. Сідак, М. В. Ста-

ринський, Г. А. Тосунян, В. Д. Чернадчук, Г. Ю. Шемшученко та ін. Попри значну кількість наукових напрацювань у сфері правового забезпечення банківської діяльності питанням визначення стану правового регулювання, його основних тенденцій на сучасному етапі приділено недостатньо уваги. Вважаємо, що така ситуація у науковій літературі склалась через мінливість банківського законодавства, його нестабільність та непрогнозованість.

На сучасному етапі розвитку банківської системи України слід констатувати виключний характер банківської діяльності, що визначається високим рівнем ризику, який вона несе для споживачів банківських послуг. Саме ці її характерні ознаки й зумовлюють необхідність її державного регулювання. Варто відразу ж зауважити, що банківське законодавство є комплексною галуззю законодавства, оскільки окремі положення щодо регулювання банківської діяльності можна знайти у нормах господарського законодавства (переважна більшість), фінансового, цивільного, адміністративного та кримінального законодавства.

Необхідність державно-правового регулювання банківської діяльності, як і всього ринку фінансових послуг, обумовлена, зокрема, такими чинниками:

1) на фінансовому ринку реалізуються національні інтереси держави (комплекс економічних пріоритетів розвитку країни);

2) на фінансовому ринку переплітаються інтереси різних учасників: держави, суб'єктів господарювання, юридичних та фізичних осіб, домогосподарств;

3) головною дійовою особою на фінансовому ринку є суб'єкти господарювання, що мають найбільшу частку в «чистих» заощадженнях серед інших інституційних секторів економіки. Населення переважно не володіє достатнім обсягом знань у сфері фінансових відносин, і тому виникає потреба у правовому захисті інтересів інвесторів на фінансовому ринку, який може забезпечити лише держава [1, с. 51-52].

У процесі правового регулювання банківської діяльності держава виступає, з одного боку, регулятором відповідних відносин, а, з іншого, – суб'єктом банківських відносин, адже питаннями грошової емісії, державних заощаджень, державних позик займаються уповноважені органи – суб'єкти таких відносин (наприклад, НБУ). Варто підтримати думку про те, що у системі правового забезпечення та регулювання банківської діяльності головною метою є забезпечення умов сталого функціонування і динамічного розвитку банківського сектора.

На думку А. А. Коваленка, ефективність правового регулювання банківської діяльності – це якісна властивість, що характеризує зміст розглядуваної діяльності та є проявом її сутності. Дійсно, ефективність – це показник якості правового регулювання банківської діяльності – характеризує елементи її змісту з точки зору можливості досягати позитивного результату [2, с. 48-49].

Як слушно наголошує професор Ю. О. Тихомиров, для забезпечення ефективності правового регулювання потрібно правильно визначати набори регуляторів. Невірно або поспішно створювані норми, правила не сприяють стійкому і послідовному регулюванню. Але все не зводиться до норм права, які традиційно і досить статично викладаються в книгах з теорії права і держави. Регуляторів існує значно більше, і до них можна відносити принципи права, доктрини та концепції, неправові регулятори, що діють у загальному напрямку. І цього замало, оскільки залишаються поза увагою співвідношення і залежності між регуляторами [3, с. 29]. Тобто регуляторами банківської діяльності є правові (йдеться про правове, державне і банківське регулювання, засноване виключно на правових нормах) і позаправові (доктринальні, соціальні, громадські тощо) регулятори. В цьому аспекті заслуговує на увагу думка про те, що «ефективне функціонування фінансового ринку в умовах ринкової економіки повинно базуватись на чітко розроблених засадах державного регулювання відносин, що складаються в межах даного ринку серед його учасників. Саме держава повинна визначати і контролювати правові основи ринкових відносин, насамперед права власності, установлювати базові правила економічних стосунків учасників ринку... Державне регулювання фінансового ринку і грошового обігу – одне з найважливіших і водночас складних завдань держави. Розвиток ефективно діючого фінансового ринку, здатного мобілізувати та перерозподіляти інвестиційні ресурси, є найважливішим завданням регулювання національної економіки. Роль фінансового ринку у фінансово-економічній ситуації країни досить важлива і тому постійно є в центрі уваги головних гілок влади – Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України та інших владних структур. Враховуючи ту ситуацію, що фінансовий ринок в Україні останнім часом набирає більше обертів, виникає все більш сильна необхідність у чіткому регулюванні та контролі діяльності його учасників» [1, с. 51].

Найважливіші положення стосовно необхідності врядування загальних норм європейського права у національному законодавстві, зокрема банківському, було закладено у таких договорах ЄС, як Римський договір (1957 р.) і Маастрихтський договір (1992 р., набрав чинності у 1993 р.), Амстердамський договір (1997 р., набрав чинності 1999 р.) та Лісабонські договори (2007 р., набрали чинності у 2009 р.), документи Базельського комітету, окремі Ди-

рективи ЄС (приміром, Директиви ЄС від 14 червня 2006 р. 2006/48/ЄС «Про початок і здійснення діяльності кредитними інституціями» і 2006/49/ЄС «Про відповідність капіталу інвестиційних товариств та кредитних інститутів», від 28 червня 1973 р. 73/183/ЄЕС «Про скасування обмежень щодо вільного заснування банків та інших фінансових установ та вільного надання ними незалежних послуг», від 15 грудня 1989 р. 89/646/ЄЕС «Про банківську діяльність», від 08 грудня 1986 р. 86/635/ЄЕС «Щодо річних звітів та консолідованих звітів банків та інших фінансових установ», від 04 квітня 2001 р. 2001/24/ЄС «Стосовно заходів щодо відновлення платоспроможності та ліквідації кредитних установ» тощо).

Основу внутрішнього (національного) правового регулювання банківських відносин становлять положення Конституції України. Так, за п. 1 ч. 2 ст. 92 Конституції України виключно законами України встановлюються засади створення і функціонування фінансового, грошового, кредитного та інвестиційного ринків; статус національної валюти, а також статус іноземних валют на території України. За ст. 99 Конституції України основною функцією НБУ є забезпечення стабільності грошової одиниці. Ця функція реалізується у межах грошово-кредитної політики НБУ. Відповідно до ст. 1 і ст. 24 Закону України «Про Національний банк України» грошово-кредитна політика – це комплекс заходів у сфері грошового обігу та кредиту, спрямованих на забезпечення стабільності грошової одиниці України через використання законодавчо визначених засобів та методів.

Основними економічними засобами і методами грошово-кредитної політики є регулювання обсягу грошової маси через: 1) визначення та регулювання норм обов'язкових резервів для комерційних банків; 2) процентну політику; 3) рефінансування комерційних банків; 4) управління золотовалютними резервами; 5) операції з цінними паперами (крім цінних паперів, що підтверджують корпоративні права), у т. ч. з казначейськими зобов'язаннями, на відкритому ринку; 6) регулювання імпорту та експорту капіталу; 7) запровадження на строк до шести місяців вимоги щодо обов'язкового продажу частини надходжень в іноземній валюті; 8) зміну строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів; 9) емісію власних боргових зобов'язань та операції з ними. Варто погодитись із думкою І. В. Ветрової, яка зазначає, що у наведеному законодавчому визначенні чітко окреслюються економічні орієнтири грошово-кредитної політики – економічне зростання, стримування інфляції, забезпечення стабільності грошової одиниці України, забезпечення зайнятості населення, вирівнювання платіжного балансу. Тим самим проводиться зв'язок грошово-кредитної політики і суспільного розвитку. Проте науковець наголошує, що ця сторона грошово-кредитної політики виступає як її зовнішній аспект, а внутрішній складає комплекс монетарних заходів, необхідних для досягнення суспільних результатів (хоча всі вказані суспільні наслідки наступають в результаті діяльності не лише НБУ, а і всієї системи органів державної виконавчої влади) [4, с. 20-21].

Відповідно до ч. 1 ст. 10 ГК України грошово-кредитна політика розглядається як частина економічної політики: «грошово-кредитна політика спрямована на забезпечення економіки економічно необхідним обсягом грошової маси, досягнення ефективного готівкового обігу, залучення коштів суб'єктів господарювання та населення до банківської системи, стимулювання використання кредитних ресурсів на потреби функціонування і розвитку економіки».

На переконання І. В. Ветрової, наведене визначення є неповним, оскільки воно приймає за основу лише сферу господарювання, в той час, як монетарна політика в рівній мірі відноситься і до соціальної сфери, до державних фінансів (наприклад, обслуговування державного боргу) [4, с. 21].

Окрему групу актів, які становлять правове підґрунтя для сучасної банківської діяльності, є кодекси, зокрема, ЦК України, ГК України, ПК України, БК України; в окремих європейських державах, наприклад, Німеччині, Франції, Швейцарії прийнято комерційні (торгові) кодекси, норми яких також регулюють окремі питання банківської діяльності. Таке різногалузеве регулювання відносин у сфері банківської діяльності пояснюється тим, що комерційні банки є суб'єктами господарювання, діяльність яких має на меті отримання прибутку; є суб'єктами розрахункових відносин, що регулюються на договірних засадах; є суб'єктами податкових відносин (в якості платників податків, податкових агентів); є учасниками відносин з управління бюджетними коштами (у випадках функціонування в державі банківської чи змішаної системи виконання бюджетів). Також можна виокремити закони загального регулятивного спрямування, наприклад, Закони України «Про Національний банк України» від 20 травня 1999 р. [5], «Про банки і банківську діяльність» від 07 грудня 2000 р. [6].

Наступна група – спеціальні закони, що стосуються безпосереднього регулювання банківської діяльності. До цієї групи актів відносимо Закони України: «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» від 05 квітня 2001 р. [7], «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» від 28 листопада 2002 р. [8], «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» від 23 лютого 2012 р. [9], «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 20 липня 2014 р. [10].

Значну групу актів, що забезпечують правове і державне регулювання банківської діяльності (банківське регулювання), є акти НБУ (Центрального банку держави). Взагалі нормативні акти Центрального банку держави можна поділяти на такі види: 1) такі, що регулюють організаційно-правове становище Центрального банку держави (верхньої ланки вітчизняної банківської системи); 2) такі, що забезпечують стабільність національної валюти; 3) такі, що забезпечують безперебійні розрахунки, функціонування національної платіжної системи; 4) такі, що регулюють взаємовідносини Центрального банку і кредитних організацій (верхнього і нижнього рівнів банківської системи); 5) такі, що регулюють організаційно-правове становище кредитних організацій (нижньої ланки вітчизняної банківської системи); 6) такі, що забезпечують фінансову стійкість кредитних організацій; 7) такі, що гарантують права вкладників і кредиторів кредитних організацій; 8) орієнтовані на імплементацію міжнародно-правових норм і рекомендацій міжнародних фінансових організацій у вітчизняне банківське законодавство [11, с. 11]. Нормативні акти Центрального банку держави являють собою важливу складову правової основи функціонування банківської системи держави і, як наслідок, – здійснення економічної функції держави. Через нормотворчу функцію Центральний банк держави реалізує покладені на нього повноваження щодо державного регулювання банківської діяльності, її правового забезпечення. Отже, нормативні акти Центрального банку держави регулюють різні публічні аспекти банківських відносин, тому необхідно їх розглядати в системі джерел банківського права [11, с. 16-17]. Відповідно до ст. 56 Закону України «Про Національний банк України», НБУ видає нормативно-правові акти з питань, віднесених до його повноважень, які є обов'язковими для органів державної влади і органів місцевого самоврядування, банків, підприємств, організацій та установ незалежно від форм власності, а також для фізичних осіб. Такі акти видаються у формі постанов Правління НБУ, а також інструкцій, положень, правил, що затверджуються постановами Правління НБУ. Важливо наголосити, що нормативно-правові акти НБУ, які відпо-

відно до закону є регуляторними актами, розробляються, розглядаються, приймаються та оприлюднюються з урахуванням вимог Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності».

Найбільший вплив на процеси регулювання відносин у банківській сфері (банківської діяльності) здійснює НБУ у формі банківського регулювання. І це не випадково, адже саме НБУ встановлює для банків правила проведення банківських операцій, бухгалтерського обліку і звітності, захисту інформації, коштів та майна; організовує створення та методологічно забезпечує систему грошово-кредитної і банківської статистичної інформації та статистики платіжного балансу; регулює діяльність платіжних систем та систем розрахунків в Україні, визначає порядок і форми платежів, у т. ч. між банками; визначає напрями розвитку сучасних електронних банківських технологій, створює та забезпечує безперервне, надійне та ефективне функціонування, розвиток створених ним платіжних та облікових систем, контроле створення платіжних інструментів, систем автоматизації банківської діяльності та засобів захисту банківської інформації; здійснює банківське регулювання та нагляд на індивідуальній та консолідованій основі; здійснює погодження статутів банків і змін до них, ліцензування банківської діяльності та операцій у передбачених законом випадках, веде Державний реєстр банків, Реєстр аудиторських фірм, які мають право на проведення аудиторських перевірок банків; веде офіційний реєстр ідентифікаційних номерів емітентів платіжних карток внутрішньодержавних платіжних систем та здійснює інші функції, передбачені у ст. 7 Закону України «Про Національний банк України».

У галузі правового регулювання банківських відносин важливе значення мають прийняті на державному рівні програмні документи, як-то: стратегії, програми, концепції розвитку тощо. Такі документи мають розроблятися Урядом спільно з НБУ, Національною комісією державного регулювання ринку фінансових послуг, недержавних організацій (наприклад, Асоціація банків України, Незалежна асоціація банків України тощо). Так, у 2003–2005 рр. активно впроваджувалась Комплексна програма розвитку банківської системи України [12], результатом якої було розроблення та прийняття низки нормативно-правових актів; запровадження використання платіжних карток для корпоративних клієнтів (юридичних осіб) для розрахунків за господарською діяльністю – за технологією, подібною до лімітованої чекової книжки підзвітної особи тощо.

Ще у 2008 р. розроблена Стратегія розвитку фінансового сектору України до 2015 р. Мета Стратегії полягає у розбудові ефективного фінансового сектору, здатного забезпечувати реальний сектор економіки необхідними фінансовими ресурсами та підтримку соціального розвитку країни, її інтеграцію у світовий фінансовий простір без загроз національним інтересам та економічній безпеці України. У Стратегії зазначається, що забезпечення ефективності та конкурентоспроможності вітчизняного фінансового ринку на довгострокову перспективу має стати найважливішим пріоритетом економічної політики України.

З метою найбільш ефективного правового регулювання банківської діяльності, банківської сфери, відносин на ринку фінансових послуг необхідно вирішити питання зміцнення фінансового стану життєздатних банків і виведення з ринку проблемних кредитних установ, підвищення рівня капіталізації комерційних банків і якості капіталу, розвитку діяльності банківської системи по залученню коштів населення і підприємств, розширення операцій банків у секторі реальної економіки [13].

У контексті цього, на наш погляд, доцільним є розроблення та затвердження Стратегії розвитку фінансового законодавства, яка б охоплювала Концепції розвитку

(реформування, регулювання тощо) податкових, банківських, бюджетних, грошово-кредитних, валютних відносин. У Стратегії слід визначити мету і завдання державної фінансової політики у банківській сфері в умовах фінансової, економічної та політичної кризи. Безпосередньо Концепція подальшого розвитку банківських відносин та вітчизняної банківської системи має передбачати наступне: шляхи підвищення рівня її фінансової стійкості та уникнення системних банківських криз (особливо тих, що викликані політичними та економічними кризами); підвищення якості реалізації банками функцій, пов'язаних із акумулюванням заощаджень населення, коштів підприємств і їх подальшого переведення в кредити та інвестиції (тут особливо увагу слід приділити гарантіям вкладників та інвесторів стосовно примноження та повернення їх заощаджень); відновлення та зміцнення довіри інвесторів і вкладників до вітчизняної банківської системи (зادля цього варто проводити більше інформаційної діяльності, пов'язаної із доведенням до споживачів фінансових послуг необхідної інформації; активніше виводити банки й інші фінансові установи на вітчизняні та міжнародні інвестиційні ринки).

В умовах проведення в Україні економічних, податкових та інших реформ особливо актуальним постає питання забезпечення ефективності правового регулювання відносин у банківській сфері, практичного впровадження кращого позитивного досвіду європейських держав, посилення довіри фізичних осіб як клієнтів банків й інших фінансово-кредитних установ до банківської системи держави.

На сьогодні є частина банківських відносин, регулювання яких неможливе без втручання держави, без залучення державного гарантування того, що суб'єкти відповідних відносин мають належний захист своїх прав та інтересів. Так, державного втручання потребує сфера організації банківської системи, грошового обігу, валютного регулювання та контролю. У кризових умовах, з якими Україна зіштовхнулася у 2014 р., потребує державної підтримки приватна банківська діяльність і додаткових державних гарантій – підпорядковані суб'єкти банківських відносин. Такі гарантії надаються, зокрема, Фондом гарантування вкладів фізичних осіб; підтримка приватної банківської діяльності забезпечується, наприклад, проведенням валютних аукціонів, де комерційним банкам можна придбати долари США та поповнити свої валютні каси.

ЛІТЕРАТУРА

1. Школьник І. О. Фінансовий ринок України : сучасний стан і стратегія розвитку : монографія / І. О. Школьник. – Суми : ВВП «Мрія-1» ЛТД ; УАБС НБУ, 2008. – 348 с.
2. Коваленко А. А. Публічно-правове регулювання банківської діяльності в Україні в умовах євроінтеграції : Дис. ... канд. юрид. наук за спец. : 12.00.07 / А. А. Коваленко. – К. : Ін-тут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2015. – 208 с.
3. Тихомиров Ю. А. Правовое регулирование : теория и практика / Ю. А. Тихомиров. – М. : Формула права, 2008. – 400 с.
4. Ветрова І. В. Правові основи реалізації грошово-кредитної політики Національного банку України : Дис. ... канд. юрид. наук за спец. : 12.00.07 / І. В. Ветрова. – К., 2008. – 218 с.
5. Про Національний банк України : Закон України від 20 травня 1999 року // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 29. – Ст. 238.
6. Про банки і банківську діяльність : Закон України від 07 грудня 2000 року // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5-6. – Ст. 30.
7. Про платіжні системи та переказ коштів в Україні : Закон України від 05 квітня 2001 року // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5-6. – Ст. 30.
8. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення : Закон України від 14 жовтня 2014 року // Офіційний вісник України. – 2014. – № 90. – Ст. 2576.
9. Про систему гарантування вкладів фізичних осіб : Закон України від 23 лютого 2012 року // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 50. – Ст. 564.
10. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг : Закон України від 12 липня 2001 року // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 1. – Ст. 1.
11. Лёвина Е. В. Финансово-правовые принципы банковской деятельности : автореф. дисс... на соискание научн. степени канд. юрид. наук по спец. : 12.00.14 «административное право ; административный процесс» / Е. В. Лёвина. – Саратов, 2012. – 28 с.
12. Комплексна програма розвитку банківської системи України на 2003–2005 рр. – К. : Національний банк України, 2003. – 25 с.
13. Тігіпко С. Л. Стратегія розвитку банківської системи України в контексті європейського розвитку / С. Л. Тігіпко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://dspace.uabs.edu.ua/jspui/bitstream/123456789/4342/1/2004_14.pdf.