



ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВІДНЕСЕННЯ БАНКУ ДО КАТЕГОРІЇ ПРОБЛЕМНИХ

Петрик Ігор Йосипович,

аспірант кафедри господарчого права,

Національний юридичний університет

імені Ярослава Мудрого,

Україна, м. Харків

e-mail: matsurromanios@gmail.com

ORCID 0000-0001-7544-0690

Проаналізовано положення національного законодавства щодо нормативного закріплення повноважень НБУ зі встановлення підстав віднесення банківської установи до категорії проблемних. Даний висновок зроблено з урахуванням неможливості наділення НБУ законодавчими функціями на підставі постулатів теорії розподілу влад. Поряд з цим звернено увагу на складність оскарження рішення центрального банку держави про віднесення до категорії проблемних тієї чи іншої банківської установи.

Ключові слова: господарський оборот; проблемний банк; НБУ; розподіл влад; система стримувань і противаг.

Постановка проблеми. Економічна криза, що спричинила погіршення господарського обороту в цілому, неминуче призвела до кризи у сфері надання банківських послуг як акумулятора рушійної сили фінансового забезпечення руху господарського обороту. Фінальною частиною виведення банку з ринку є його визнання неплатоспроможним і запровадження тимчасової адміністрації. Цьому передує процедура віднесення того чи іншого банку до категорії проблемних. Впродовж строку дії рішення Національного банку України (далі – НБУ) про віднесення банку до категорії проблемних діють певні обмеження в реалізації ним правової правосуб'єктності у господарському обороті. Інтерес автора до дослідження окремих питань віднесення банку до проблемного зумовлений необхідністю з'ясування особливостей встановлення критеріїв до такої дії. Крім того, на відміну від доступність відкритої інформації про особливості господарського обороту майна неплатоспроможного банку, участь проблемного банку в господарському обороті вкрай ускладнюється обмеженим характером практичної реалізації рішення НБУ про віднесення банку до

проблемного з огляду на поширення на правозастосовний акт центрального банку держави режиму банківської таємниці.

Аналіз останніх досліджень і публікацій дозволяє зробити висновок про відсутність наукових праць, в яких би досліджувались підстави віднесення банківської установи до проблемних, та особливості правового режиму майна такого банку в господарському обороті України. Водночас досягнення цілей даної статті було б неможливим без з'ясування конституційно-правового статусу НБУ, предмета правового регулювання господарського права, корпоративного управління, розмежування правової природи банківських та інвестиційних правовідносин і т. ін. Даній проблематиці було приділено увагу в роботах Р. П. Бойчука, Д. В. Задихайла, В. Я. Тація та інших дослідників [1–3].

Метою статті є аналіз як окремих підстав віднесення банку до категорії проблемних, так і правового механізму визначення суб'єктів, до компетенції яких відносяться вказані повноваження, а також з'ясування можливості оскарження рішень НБУ щодо віднесення банківської установи до категорії проблемних. Тут право на захист зацікавленої особи кореспондується з матеріальними правовідносинами, які, на нашу думку, є проявом руху господарсько-правових матеріальних правовідносин, без яких право на захист порушених прав (охоронюваних законом інтересів) не може існувати самостійно.

Виклад основного матеріалу. Підстави віднесення банку до категорії проблемного визначаються ст. 75 Закону України «Про банки і банківську діяльність» [4]. Рішення про віднесення банку до категорії проблемного належить виключно до компетенції НБУ, яке не підлягає оприлюдненню з огляду на поширення режиму банківської таємниці на нього. Перелік підстав віднесення банку до категорії проблемних не є вичерпним. НБУ вправі віднести банківську установу до вказаної категорії з інших підстав, визначених його нормативними актами.

З огляду на дану тезу видається нелогічним встановлення можливості нормативного закріплення підстав віднесення банку до проблемного на

законодавчому рівні та на рівні нормативно-правових актів НБУ. Частина 2 ст. 75 вищевказаного Закону, на нашу думку, допускає конкуренцію компетенцій між органом законодавчої влади та центральним банком України. Повноваження НБУ, спрямовані на встановлення підстав віднесення банку до категорії проблемних, розглянуті далі. Проте на законодавчому рівні реалізація обов'язку центрального банку держави стосовно віднесення банку до проблемного залежить від встановлення хоча б одного з наведених нижче критеріїв.

До першого з них відноситься допущення банком впродовж звітного місяця зменшення щонайменше на п'ять відсотків щоденного розміру регулятивного капіталу нижче визначеного нормативно-правовими актами НБУ мінімального його розміру – п'ять і більше разів. Поряд з цим банк відноситься до категорії проблемних за умови допущення зменшення на п'ять і більше відсотків значення нормативу адекватності (достатності) зазначеного капіталу нижче встановленого з боку НБУ нормативного його значення у два і більше рази.

Наявність другого критерію пов'язана з невиконанням з боку банку вимог вкладника або іншого кредитора, строк виконання яких сплинув п'ять робочих днів тому й більше. Поряд з цим обов'язок НБУ щодо віднесення банку до категорії проблемних має бути реалізованим при встановленні фактів невідображення в бухгалтерському обліку банку документів його клієнтів, котрі не виконані установою у строк, встановлений українським законодавством.

Третій критерій пов'язаний із системним порушенням банком законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) одержаних злочинним шляхом доходів, а також фінансування тероризму.

Застосування четвертого критерію, наявність якого зумовлює необхідність віднесення банку до категорії проблемних, можливе за умови допущення банком протягом звітного місяця на п'ять і більше відсотків зменшення хоча б одного з нормативів ліквідності, які є нижче нормативних значень, встановлених актами НБУ. Ці показники визначаються: за щоденними розрахунками – п'ять і більше разів та щодаки – два і більше разів.

П'ятий критерій обумовлений фактором встановлення обсягу негативно-класифікованих активів банківської установи (крім санованої) у розмірі 40 і більше відсотків від загальної суми активів, за якими має оцінюватися ризик і формуватися резерв відповідно до нормативних актів НБУ.

До шостого критерію відноситься відсутність у банківської установи ефективних та адекватних систем внутрішнього контролю та/або управління ризиками за умови створення загрози інтересам кредиторів, включаючи вкладників банку.

Ознаки сьомого критерію зводяться до систематичного надання та/або оприлюднення банком недостовірної інформації (звітності) з метою приховування справжнього фінансового стану установи, в тому числі й операцій із пов'язаними з банком особами [4].

Перелік вказаних підстав віднесення банку до проблемних не є, як вказувалось, вичерпним, з урахуванням можливості встановлення додаткових підстав центральним банком. Дане положення національного законодавства, на нашу думку, не відповідає такому принципу демократичної держави, як розподіл влади в ній. Обґрунтовується це тим, що НБУ є центральним банком України й особливим центральним органом державного управління. Водночас Конституція України у ст. 6 регламентує здійснення державної влади на засадах її розподілу на законодавчу, виконавчу та судову. А Верховна Рада України держави є єдиним органом законодавчої влади в країні (ст. 75 Конституції України).

Аналізуючи підстави поділу влади в демократичній державі на законодавчу, виконавчу і судову, варто вказати на відсутність визначення статусу НБУ в системі розподілу влад у Конституції України. Її норми не відносить його до жодного із зазначених видів. У той же час компетенція щодо реалізації окремих функцій НБУ міститься в нормах Основного Закону держави, які регламентують діяльність Верховної Ради України. Проте на конституційному рівні, на наше переконання, не визначається віднесення центрального банку нашої держави до тієї чи іншої гілки її влади. У зв'язку з цим цілком вірною та такою, що заслуговує підтримки, є позиція В. Я. Тація,

який наголошує на невирішеності в теперішній час питання про те, до яких гілок влади слід віднести низку інституцій, котрі згадуються в Конституції держави. Йдеться про Конституційний Суд України, Уповноваженого Верховної Ради з прав людини, Прокуратуру та Рахункову палату України. Вони не вписуються до запропонованої Конституцією триланкової системи розподілу влади. В. Я. Тацій для вирішення цього складного завдання пропонує запровадити в структурі зазначеного нормативного акта особливий розділ – «Охорона Конституції» [3, с. 271–272].

Таким чином, відсутність віднесення НБУ до тієї чи іншої гілки влади на конституційному рівні породжує доволі складну проблему належності його втручання у здійснення повноважень органом законодавчої влади. Навряд чи можна визнати можливою ситуацію, за якої до повноважень органу, що відноситься до тієї чи іншої гілки влади (в нашому випадку – НБУ), належить заміщення повноважень Верховної Ради України, яка є єдиним органом законодавчої влади держави.

Зазначені обставини зумовлюють наведену аргументацію відносно сумнівної доцільності наділення НБУ законодавчими, по суті, функціями для встановлення додаткових, ніж визначено Законом України «Про банки і банківську діяльність», підстав віднесення банків до категорії проблемних. На наше переконання, таке «суміщення» не відповідає засадам принципу поділу влади на три види: законодавчу, виконавчу і судову. А вищезазначені підстави віднесення банків до категорії проблемних повинні визначатись виключно органом законодавчої влади, яким виступає Верховна Рада України. Тому в цьому випадку слід відмітити суперечливість реалізації невтручання центрального банку держави у законодавчу функцію Верховної Ради України. Пояснюється це тим, що статус НБУ не віднесений на конституційному рівні до будь-якої гілки влади. Виходячи з цього видається неможливим визначення місця вказаної банківської установи поряд з її роллю в системі стримувань та противаг. Проте варто наголосити на впевненості зробленого вище висновку відносно встановлення на законодавчому рівні необхідності визначення підстав

для віднесення банку до категорії проблемних виключно з боку органу законодавчої влади. Надання ж таких функцій НБУ призводить до наділення законодавчими функціями вказаної банківської установи.

Додатково аргументуючи вказаний висновок, слід відмітити відсутність у такому «суміщенні» елементів системи стримувань і противаг, які є важливими складовими принципу поділу влади. Вона, на думку О. В. Зінченко, є конституційним розмежуванням повноважень між судовою, законодавчою і виконавчою гілками влади. Це визначає самостійність державних органів, їх здатність забезпечити механізм стримувань і противаг відносно один одного з метою попередження надмірного посилення й піднесення над іншої владної гілки, не дозволяння захоплення будь-ким влади чи привласнення владних повноважень, а також встановлення диктатури [5, с. 589].

На думку І. В. Процюка [6], можна визначити місце НБУ в системі стримувань і противаг при віднесенні його до тієї чи іншої гілки влади, що не визначено у теперішній час. У той же час не можна визнати логічною позицію Н. О. Малишкіної, яка вказує на наявність системи стримувань і противаг у деяких формах взаємодії вищих органів державної влади в різних напрямках діяльності [7, с. 51–52]. Обґрунтовуючи дану тезу, авторка оминає увагою описану В. Я. Тацієм ситуацію, за якої низка органів державної влади не віднесена законодавцем до жодної гілки влади. Така ситуація спостерігається і при визначенні правосуб'єктності НБУ, на галузеву структуру якої вказував К. В. Гусаров [8, с. 15–38].

На противагу констатації В. Я. Тацієм реального стану речей у системі розподілу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову, Н. О. Малишкіна виходить з наявності в державі ідеальної ситуації, при якій взаємодіють три гілки влади. Однак реальний стан існування стримувань і противаг у механізмі поділу влади є набагато складнішим і не завжди дієвим. А без віднесення вищих (центральных) органів держави до тієї або іншої гілки влади навряд чи можна досягти конституційного балансу, на який вказує І. І. Забокрицький [9, с. 128].

Віднесення банку до категорії проблемних з боку НБУ викликає доволі складну проблему оскарження рішення центрального банку держави. Враховуючи публічно-правовий характер спору з суб'єктом владних повноважень, такий спір має розглядатись судом адміністративної юрисдикції. Проте ускладненість такого оскарження визначається не складністю визначення юрисдикції суду як складової права на справедливий суд. Особливість матеріальних правовідносин у системі господарського обороту в даному випадку полягає в тому, що рішення НБУ про віднесення банку до проблемних належить до інформації, що містить банківську таємницю. Аналіз даних Єдиного державного реєстру судових рішень Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду України та його Великої Палати дозволяє зазначити таке.

Маючи доволі чисельну кількість (близько двох тисяч) постанов у спірних правовідносинах зацікавлених осіб з передусім неплатоспроможними банками, відкрита інформація вказаного реєстру не містить, як уже зазначалось, судових постанов щодо правовідносин з оскарження рішень НБУ про віднесення того чи іншого банку до категорії проблемних. У зв'язку з цим уявляється цікавою постанова суду касаційної інстанції по правовідносинам, предметом яких є визнання протиправним бездіяльності центрального банку щодо невіднесення однієї з банківських установ до категорії проблемних та про зобов'язання віднести банк до вказаної категорії [10].

Проте норми КАС України, як уявляється, не містять перепон відносно оскарження в судовому порядку законності віднесення банку до категорії проблемних. Особливістю процесуальної форми в даному випадку слід визнати розгляд справи в закритому судовому засіданні, оскільки наявні обставини, визначені частинами 6–12, 16 ст. 10 КАС України.

Висновки. Ми не ставили за мету надати характеристику кожній підставі віднесення банку до проблемного, оскільки, на нашу думку, це більшою мірою належить до компетенції фахівців з економічних наук. У той же час нами висвітлено окремі проблемні питання віднесення банківської установи до

категорії проблемних. Вважаємо, що процедура оскарження рішення НБУ зацікавленою особою про віднесення банку до зазначеної категорії потребує більш ретельної уваги, як і низка інших питань.

Список літератури

1. Бойчук Р. П. Деякі проблеми модернізації інвестиційного законодавства України на сучасному етапі. *Закон*. 2009. № 4. С. 62–70.
2. Задохайло Д. В., Кібенко О. Р., Назарова Г. В. Корпоративне управління : навч. посіб. Харків : Еспада, 2003. 688 с..
3. Тацій В. Я. Вибрані статті, виступи, інтерв'ю (2009–2014) / упоряд. : О. В. Петришин, Ю. Г. Барабаш, В. І. Борисов ; відп. за вип. О. В. Петришин. Харків : Право, 2015. 648 с.
4. Про банки і банківську діяльність : Закон України від 07.12.2000 р. № 2121-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14/print> (дата звернення: 19.09.2019).
5. Політичний енциклопедичний словник. Харків : Право, 2015. 816 с.
6. Процюк І. В. Система стримувань і протываг у функціонуванні механізму державної влади парламентської держави. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2015. Вип.29. С. 3–17.
7. Малишкіна Н. О. Поняття форм і правових засобів функціонування системи стримувань та протываг у взаємодії вищих органів державної влади. *Проблеми законності*. 2018. Вип. 142. С. 45–55.
8. Гусаров К. В. Проблемы гражданской процессуальной правосубъектности : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2000. 201 с.
9. Забокрийський І. І. Поділ влади як елемент сучасного конституціоналізму: український та зарубіжний досвід у контексті моделей організації влади. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Юридичні науки. 2016. № 837. С. 122–130.
10. Постанова Верховного Суду у складі Касаційного адміністративного суду від 17.07.2018 р. у справі № 826/7817/16. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75326171> (дата звернення: 19.09.2019).

References

1. Boichuk, R.P. (2009). Deiaiki problemy modernizatsii investytsiinoho zakonodavstva Ukrainy na suchasnomu etapi. *Zakon*, 4, 62–70 [in Ukrainian].
2. Zadykhailo, D.V., Kibenko, O.R., Nazarova, H.V. (2003). Korporatyvne upravlinnia. Kharkiv: Espada [in Ukrainian].
3. Tatsii, V.Ya. (2015). Vybrani statii, vystupy, interviiu (2009–2014). O.V. Petryshyn, Yu.H. Barabash, V.I. Borysov (Eds.). Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
4. Pro banky i bankivsku diialnist: Zakon Ukrainy vid 07.12.2000 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14/print>.
5. Politychnyi entsyklopedychnyi slovnyk. (2015). Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
6. Protsiuk, I.V. (2015). Systema strymuvan i protyvah u funktsionuvanni mekhanizmu derzhavnoi vlady parlamentskoi derzhavy. *Derzhavne budivnytstvo ta mistseve samovriaduvannia, issue 29, 3–17* [in Ukrainian].
7. Malyshkina, N.O. (2018). Poniattia form i pravovykh zasobiv funktsionuvannia systemy strymuvan ta protyvah u vzaiemodii vyshchikh orhaniv derzhavnoi vlady. *Problemy zakonnosti, issue, 142, 45–55* [in Ukrainian].
8. Husarov, K.V. (2000). Problemy hrazhdanskoii protsessualnoi pravosub'iektnosti. *Candidate's thesis*. Kharkiv [in Ukrainian].
9. Zabokrytskyi, I.I. (2016). Podil vlady yak element suchasnoho konstytutsionalizmu:

ukrainskyi ta zarubizhnyi dosvid u konteksti modelei orhanizatsii vlady. *Visnyk Natsionalnoho universytetu «Lvivska politekhnika»*. *Yurydychni nauky*, 837, 122–130 [in Ukrainian].

10. Postanova Verkhovnoho Sudu u skladi Kasatsiinoho administratyvnoho sudu vid 17.07.2018 r. u spravi № 826/7817/16. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75326171>.

Петрик И. И., аспирант кафедры хозяйственного права, Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков.

e-mail: matsurromanios@gmail.com ; ORCID 0000-0001-7544-0690

Отдельные вопросы отнесения банка к категории проблемных

В статье критически оцениваются положения национального законодательства относительно нормативного закрепления полномочий НБУ по установлению оснований отнесения банковского учреждения к категории проблемных. Описывая закрепленные основания для указанного действия, вышеупомянутый вывод сделан с учетом невозможности наделения НБУ законодательными функциями на основе постулатов теории разделения властей. Вместе с тем обращается внимание на сложность обжалования решения центрального банка страны об отнесении к категории проблемного того или иного банковского учреждения.

Ключевые слова: хозяйственный оборот; проблемный банк; НБУ; разделение властей; система сдержек и противовесов.

Petrik I. I., Postgraduate Student of Department of Economic Law, Yaroslav Mudryi National Law University, Kharkiv, Ukraine.

e-mail: matsurromanios@gmail.com ; ORCID 0000-0001-7544-0690

Some issues of attributing a bank as problematic

The article critically assesses the provisions of national legislation regarding the normative consolidation of the powers of the National Bank of Ukraine as for the establishing the grounds for attributing a banking institution as problematic. Describing the fixed grounds for the stated action, the above conclusion was made taking into account the impossibility of vesting the NBU with legislative functions based on the postulates of the theory of separation of powers. Considering theoretical achievements, attention is drawn to the absence in the Constitution of Ukraine of a norm on classifying the NBU as a legislative, executive or judicial power. At the same time, attention is drawn to the difficulty of appealing against a decision of the country's central bank on attributing a banking institution as problematic. Assigning a bank to a problematic category by the NBU poses a rather difficult problem to challenge the decision of the central bank of the state. Given the public-law nature of the dispute with the subject of power, such a dispute should be considered by a court of administrative jurisdiction. However, the complexity of such an appeal is determined not by the difficulty of determining the jurisdiction of the court as an integral part of the right to a fair trial. The peculiarity of material relationships in the system of economic turnover in this case is that the decision of the NBU to classify the bank as problematic belongs to information containing banking secrecy.

Keywords: economic turnover; problematic bank; NBU; separation of powers; system of checks and balances.

Надійшла до редколегії 08.11.2019 р.