

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.951:347.734

DOI: <https://doi.org/10.32631/v.2018.2.02>**Михайло Юрійович Букреєв,***Харківський національний університет внутрішніх справ,
кафедра загальноправових дисциплін (здобувач);*ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9863-3660>,e-mail: bukreev.adm@gmail.com

БАНКІВСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ ЯК ОБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ

Уперше банківську діяльність проаналізовано як об'єкт адміністративно-правової охорони. Висвітлено використання понять «охорона» й «адміністративно-правова охорона» в контексті їх здійснення стосовно банківської діяльності, розкрито основи адміністративно-правового (національного й міжнародного) регулювання охорони відносин у сфері банківської діяльності та зміст адміністративно-правової охорони відносин у сфері банківської діяльності. Відзначено, що в Україні створено розгалужену систему банківського законодавства з правових норм, що врегульовують банківську діяльність, яка потребує правової охорони.

Ключові слова: банківська діяльність, банківська сфера, адміністративно-правові відносини, адміністративний делікт, адміністративно-правова охорона.

Оригінальна стаття

Постановка проблеми

Під адміністративно-правовою охороною в Україні перебуває велика кількість об'єктів у різних сферах життєдіяльності суспільства. Банки та банківська система є одними з найважливіших фінансових інституцій, від належного та стабільного функціонування яких залежать усі інші сфери життя в державі. Це доводять наслідки криз у банківському секторі, які відбувалися протягом останніх кількох років в Україні. Усвідомлення важливості цієї сфери та можливих наслідків протиправних посягань зумовили необхідність пошуку всіх можливих правових засобів протидії деліктам у сфері банківської діяльності, а розуміння того, що адміністративно-правовими засобами можна досягти суттєвих результатів в охороні банківської діяльності, вимагає проведення відповідних наукових досліджень. У цій статті зосередимо увагу на банківській діяльності як на об'єкті адміністративно-правової охорони.

Стан дослідження проблеми

Різні аспекти функціонування банківської діяльності висвітлювалися в роботах багатьох учених. Зокрема, проблеми банківської діяльності розкриваються у різних підручниках і навчальних посібниках з банківського права. У більшості з них банківська діяльність розглядається в розрізі фінансово-правових відносин, а її охороні присвячено лише окремі абзаци. За останній рік так само це питання досліджувало багато вчених, зокрема М. В. Максимова розглядає в своїй статті стан і проблеми банківської діяльності в економічній площині [1], А. М. Клочко досліджує шляхи вдосконалення кримінального законодавства України щодо відповідальності за злочини у сфері банківської діяльності [2], а О. В. Надьон досліджує адміністративно-правові заходи щодо організації фінансової безпеки банків в умовах проведення антитерористичної операції [3]. Проте банківську діяльність як об'єкт адміністративно-правової охорони останнім часом не досліджували. У зв'язку з цим вважаємо, що ця тема потребує подальшої поглибленої розробки та висвітлення.

Мета і завдання дослідження

Метою цієї роботи є дослідження банківської діяльності як об'єкта адміністративно-правової охорони. Вона конкретизується в таких *завданнях*:

- висвітлити використання понять «охорона» й «адміністративно-правова охорона» в контексті їх здійснення стосовно банківської діяльності;
- розглянути національне та міжнародне законодавство, що регламентує питання адміністративно-правової охорони відносин у сфері банківської діяльності;
- розкрити основи адміністративно-правового регулювання охорони відносин у сфері банківської діяльності;
- окреслити сутність і особливості банківської діяльності, що впливають на розуміння сфери охоронюваних відносин;
- розкрити зміст адміністративно-правової охорони відносин у сфері банківської діяльності;
- проаналізувати банківську діяльність як об'єкт адміністративно-правової охорони.

Наукова новизна дослідження

Уперше банківську діяльність проаналізовано як об'єкт адміністративно-правової охорони, при цьому висвітлено використання понять «охорона» й «адміністративно-правова охорона» в контексті їх здійснення стосовно банківської діяльності; розкрито основи адміністративно-правового (національного та міжнародного) регулювання охорони відносин у сфері банківської діяльності та зміст адміністративно-правової охорони відносин у сфері банківської діяльності.

Виклад основного матеріалу

Охорона відносин у сфері банківської діяльності полягає не лише в їх захисті від можливих порушень, а й у забезпеченні умов і засобів для фактичної реалізації прав та обов'язків суб'єктами цих відносин. Категорія «охорона» охоплює низку заходів, які вживаються до моменту порушення прав та інтересів суб'єктів відносин у сфері банківської діяльності. Це заходи із запобігання деліктам у сфері банківської діяльності, з недопущення та усунення причин та умов, що сприяють їх учиненню.

Охорона може бути активною й виражатися у діяльності, спрямованій на усунення перешкод у реалізації прав та обов'язків, боротьбу з невиконанням обов'язків, профілактику та попередження адміністративних деліктів. Також під охороною розуміють превентивні та профілактичні заходи, які здійснюються державними органами з метою попередження порушень прав та усунення різних перешкод для реалізації цих прав.

Адміністративно-правова охорона ґрунтується на нормах адміністративного права та спрямовується на попередження деліктів і усунення перешкод. Вони здійснюються публічною адміністрацією задля забезпечення прав, свобод і публічних законних інтересів фізичних та юридичних осіб і нормального функціонування банківської системи.

У статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» термін «банківська діяльність» визначено як залучення у вклади грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах і на власний ризик, відкриття і ведення банківських рахунків фізичних та юридичних осіб¹. Це визначення банківської діяльності охоплює три банківські операції, які можуть здійснювати тільки такі юридичні особи, як банки, а саме: залучення у вклади грошових коштів, видання кредитів та здійснення розрахунків.

У науці виділяють такі особливості банківської діяльності, які відокремлюють зазначену діяльність від інших видів господарювання: 1) одержання прибутку банком пов'язано із ризиком; 2) одержання прибутку здійснюється від обороту фінансових ресурсів, що є основою фінансової діяльності держави; в процесі фінансової діяльності не створюється додана вартість; 3) у цій сфері діє особливий порядок оподаткування, пов'язаний з пільгою в оподаткуванні податком на додану вартість основних фінансових (банківських) операцій, а також з особливим порядком оподаткування прибутків банку, що пов'язується з обов'язком формування резервів

¹ Про банки і банківську діяльність : закон України від 07.12.2000 № 2121-III.

комерційними банками; 4) законодавство висуває жорсткі вимоги до діяльності комерційних банків і їх фінансово-економічного стану; 5) банківська діяльність провадиться в особливому правовому режимі – держава чітко регламентує порядок здійснення банківських операцій [4, с. 14].

Банківська діяльність є систематичною діяльністю спеціальних суб'єктів, таких як Національний банк України, а також інших банків і фінансових установ, стосовно таких об'єктів, як гроші, цінні папери, валютні цінності, дорогоцінні метали тощо.

Зовнішнім вираженням банківської діяльності є банківські послуги, які надаються банком його клієнтам. Окрім банківських послуг, банками надаються також інші фінансові послуги (крім послуг у сфері страхування), перелік яких установлюється Національним банком України.

Так, здійснення банківської діяльності може передбачати надання своїм клієнтам (крім банків) фінансові послуги, в т. ч. шляхом укладення з юридичними особами (комерційними агентами) агентських договорів.

Крім надання фінансових послуг, банк може здійснювати діяльність щодо: 1) інвестицій; 2) випуску власних цінних паперів; 3) випуску, розповсюдження та проведення лотерей; 4) зберігання цінностей або надання в майновий найм (оренду) індивідуального банківського сейфа; 5) інкасації коштів і перевезення валютних цінностей; 6) ведення реєстрів власників іменних цінних паперів (крім власних акцій); 7) надання консультаційних та інформаційних послуг щодо банківських та інших фінансових послуг [5].

Поняття «банківська діяльність» вчені розглядають у широкому та вузькому розумінні. У широкому розумінні під нею маються на увазі всі види операцій, які банки можуть здійснювати відповідно до законодавства, у визначених законом випадках це можуть робити і інші юридичні особи. У вузькому ж розумінні банківська діяльність охоплює тільки ті операції, які виділяють банк серед інших фінансово-кредитних установ. У межах цієї статті ми будемо розглядати банківську діяльність у широкому розумінні.

Банківські операції класифікуються таким чином:

- активні операції (використання ресурсів банку, наприклад надання кредитів, інвестування в цінні папери, касові операції тощо);
- пасивні операції (залучення грошових коштів фізичних та юридичних осіб – клієнтів банку, тобто депозити або вклади);
- комісійні операції (посередницька діяльність, наприклад інкасація, обслуговування платежів клієнтів, зберігання цінних паперів, валюти та ін.).

До основних принципів банківської діяльності відносять такі:

- її незалежність, економічна самостійність банків;
- невтручання органів публічної адміністрації в діяльність банків, за винятком випадків, установлених законодавством (зокрема, притягнення до відповідальності за вчинення деліктів у сфері банківської діяльності);
- розмежування відповідальності між банками та державою;
- обов'язковість отримання банками ліцензій (дозволів) на здійснення передбачених законодавством банківських операцій;
- обов'язковість дотримання банками встановлених НБУ економічних нормативів для підтримання стабільності банківської системи країни та захисту інтересів клієнтів;
- закріплення за банками права оперативної самостійності у виборі клієнтів та видів операцій, за якими він спеціалізуватиметься;
- забезпечення фізичним та юридичним особам права вільного вибору банку;
- забезпечення виконання банком узятих на себе майнових зобов'язань перед клієнтами та третіми особами, в першу чергу – повернення грошових коштів вкладникам банків [6].

Зазначені принципи не лише є основними теоретичними твердженнями, що є основою банківської діяльності, вони реалізуються через прописані в законодавстві механізми. Більш того, крім реалізації, в законодавстві прописано засоби охорони банківської діяльності.

В Україні, як і в усіх країнах світу, банківська діяльність регулюється численними законодавчими та нормативними актами різної юридичної сили, різноманітними за змістом, формою й значенням у правовому регулюванні банківських правовідносин. Зауважимо, що в багатьох країнах, зокрема в США, законодавство, що регулює банківську діяльність, протягом десятиліть залишається незмінним і характеризується стабільністю й консерватизмом правових актів. Саме стабільність є однією з головних рис, що дозволяє зберігати довіру до такої діяльності й до банківської системи зокрема.

Окрім національного законодавства, що регулює банківську діяльність, в Україні діє низка міжнародних конвенцій і договорів, зокрема «Про Єдиний вексельний закон» (Женевські вексельні конвенції 1930 р.), «Про Єдиний закон про чеки» (Женевські чекові конвенції 1931 р.), «Про міжнародний факторинг» (Оттавська конвенція УНІДРУА 1988 р.), Маастрихтський договір 1992 р., Амстердамський договір 1997 р., Міжнародний договір «Сорок рекомендацій Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) від 24 вересня 2003 р. та ін. Крім того, Міжнародна організація стандартизації (ISO) розробляє міжнародні банківські

стандарти, які є сукупністю технічних вимог до оформлення банківських документів і використовуються в міжнародній банківській практиці.

Україна має тривалий досвід взаємодії з міжнародними інституціями у сфері банківської діяльності, наприклад з Міжнародним валютним фондом (МВФ). МВФ є міжнародною валютно-кредитною організацією, що має статус спеціалізованої установи ООН. Нормативно-правові акти МВФ застосовуються на території України як держави-учасниці. До таких актів належить і статут МВФ, що врегульовує й банківську діяльність в Україні. Зокрема, він регулює банківську діяльність центрального емісійного банку, яким є Національний банк України, розвиває міжнародну торгівлю й валютне співробітництво, зокрема встановлює норми регулювання курсів валют і контролю за їх додержанням, а також регулювання порядку здійснення системи платежів у разі укладання міжнародних валютних угод або міжбанківських угод про порядок ведення розрахунків тощо.

З огляду на європейські прагнення України слід відмітити регулювання банківської діяльності ЄС і Європейською Комісією. Сукупність виданих ними регламентів, рішень і директив називається Європейським банківським законодавством, зокрема, до нього входять директиви Європейського Союзу «Про Координацію законів, правил і адміністративних положень, що регулюють організацію і ведення бізнесу кредитних організацій» від 12.12.1977, «Про власні кошти кредитних організацій» від 17.04.1989, «Про схеми щодо захисту внесків у кредитних організаціях» від 30.05.1994, «Про поліпшення нагляду за кредитними організаціями» від 29.06.1995, «Про заснування та подальшої діяльності кредитних установ» від 14.06.2006.

Базові правові принципи контролю за платіжними системами країн євросони та основні функції центрального банку в сфері контролю за ними визначено Європейським центральним банком, зокрема в документах «Роль Євросистеми у сфері контролю за платіжними системами» (червень 2000 р.), «Стандарти контролю за системами роздрібних розрахунків в євро» (червень 2001 р.), «Досягнення безпеки в системі розрахунків електронними грошима» (травень 2003 р.) [7].

Норми, що врегульовують банківську діяльність в Україні, умовно можна поділити на норми, які забезпечують стратегічне регулювання банківської діяльності, а тому мають стабільний, тривалий характер (це міжнародно-правові акти, Конституція України), й норми, що містяться в підзаконних нормативних актах і забезпечують оперативне регулювання банківської діяльності.

Адміністративно-правова охорона відносин у сфері банківської діяльності – це система тих визначених адміністративним законодавством

України адміністративно-правових засобів, за допомогою яких держава регулює суспільні відносини, пов'язані зі сферою банківської діяльності, із зосередженням зусиль на тому, щоб ці правовідносини й далі залишалися об'єктами охорони від протиправних посягань; водночас це – урегульована адміністративно-правовими нормами діяльність, що провадиться уповноваженими на це державними органами, зокрема і правоохоронними, в процесі здійснення виконавчо-розпорядчої діяльності шляхом застосування ними для попередження негативних наслідків у сфері банківської діяльності відповідної системи управлінських заходів.

Адміністративно-правова охорона відносин у сфері банківської діяльності є структурною частиною державного управління, різновидом виконавчо-розпорядчої діяльності. Її засоби, форми та методи обумовлюються характером банківської діяльності. Головний зміст адміністративно-правової охорони у сфері банківської діяльності полягає у впливі на цю сферу відносин і проявляється в процесі організаційно-правової діяльності. Цей вплив передбачає застосування до суб'єктів цих відносин засобів адміністративного примусу задля їх ефективного функціонування. Проте пріоритетним методом адміністративно-правової охорони все ж таки є переконання.

Адміністративно-правова охорона відносин у сфері банківської діяльності є невід'ємною умовою сталого економічного та соціального розвитку України. Порівняно з іншими галузями права адміністративно-правові норми передбачають найбільшу частину заходів, спрямованих на охорону банківської діяльності. Вона має на меті використання всієї сукупності адміністративних засобів, способів і методів впливу на суспільні відносини у сфері банківської діяльності, спрямованих на недопущення порушення допустимих меж поведінки.

Зміст адміністративно-правової охорони відносин у сфері банківської діяльності складають:

– суспільні відносини, які складаються у межах здійснення банківської діяльності, що є об'єктом охорони з боку публічної адміністрації;

– адміністративне законодавство, яким регулюються відносини у сфері банків і банківської діяльності, напрямки його вдосконалення;

– система адміністративних методів, комплекс заходів і засобів, які застосовуються публічною адміністрацією в процесі правозастосовної діяльності шляхом впливу адміністративно-правових норм на суспільні відносини, спрямований на банківську систему, що забезпечує її стійкість;

- суб'єкти, тобто банки, на діяльність яких спрямовано проти-правне посягання, а також банківська система в цілому;
- правоохоронна діяльність органів публічної адміністрації щодо виявлення правопорушень та запобігання ним у банківській сфері;
- система уповноважених органів публічної адміністрації, які здійснюють владно-розпорядчу діяльність щодо встановлення дозволів і заборон, нормування, сертифікації, ліцензування та притягнення винних осіб до адміністративної відповідальності за порушення норм чинного законодавства України.

У Законі України «Про банки і банківську діяльність», який є основним у питанні регулювання банківської діяльності в Україні, відсутні положення щодо охорони такої діяльності. Низку норм стосовно цих питань розпорошено по інших нормативно-правових актах, зокрема вони згадуються у Кодексі України про адміністративні правопорушення. У зазначеному ж законі визначено адміністративно-правові засоби регулювання банківської діяльності, спрямовані на її захист, зокрема питання регулювання банківської діяльності та банківського нагляду, звітності й аудиту, інспекційних перевірок банків.

Окремим об'єктом адміністративно-правової охорони в межах банківської діяльності є режим банківської таємниці, а саме обмеження обігу інформації, що є банківською таємницею.

Висновки

В Україні сформувалася розгалужена система банківського законодавства, що складається з правових норм, покликаних регулювати банківську діяльність, яка потребує правової охорони. Також, курс України на інтеграцію в ЄС і НАТО зумовлює зосередження уваги не лише на джерелах внутрішнього законодавства, що регулює питання банківської діяльності, а й на міжнародних договорах і міжнародному законодавстві в цілому.

Адміністративно-правова охорона банківської діяльності є необхідною умовою дотримання режиму законності в банківській сфері; вона регулюється виключно нормами адміністративного права. Адміністративно-правова охорона у сфері банківської діяльності здійснюється шляхом ужиття низки заходів, яким притаманні особливості, зумовлені необхідністю врахування характерних особливостей банківської діяльності.

Список бібліографічних посилань: 1. Максимова М. В. Банківська система України: стан та проблеми. *Економіка та держава*. 2017. № 5. С. 56–60. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2016_1_7.pdf (дата звернення: 11.10.2018). 2. Клочко А. М. Шляхи вдосконалення кримінального законодавства України щодо відповідальності за злочини у сфері банківської діяльності. *Юридичний науковий електронний журнал*.

2017. № 3. С. 136–140 URL: http://lsej.org.ua/3_2017/41.pdf (дата звернення: 11.10.2018). **3.** Надьон О. В. Адміністративно-правові заходи щодо організації фінансової безпеки банків в умовах проведення антитерористичної операції. *Форум права* – Forum prava. 2017. № 1. С. 136–143. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2017_1_25 (дата звернення: 11.10.2018). **4.** Гетманцев Д. О., Шукліна Н. Г. Банківське право України : навч. посіб. Київ : Центр учб. літ., 2007. 344 с. **5.** Банківська діяльність // Національний банк України : офіц. інтернет-представництво. URL: https://bank.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=123131&cat_id=122978 (дата звернення: 14.10.2018). **6.** Ващенко Ю. В. Банківське право : навч. посіб. Київ : Центр навч. літ., 2006. 344 с. **7.** Костюченко О. А. Банківське право : підручник. 2-ге вид., перероб. та допов. Київ : Атіка, 2011. 376 с.

Надійшла до редколегії 12.11.2018



Букреев М. Ю. Банковская деятельность как объект административно-правовой охраны

Впервые банковская деятельность проанализирована как объект административно-правовой охраны. Освещено использование понятий «охрана» и «административно-правовая охрана» в контексте их осуществления в банковской деятельности, раскрыты основы административно-правового (национального и международного) регулирования охраны отношений в сфере банковской деятельности. Отмечено, что в Украине сформировалась разветвлённая система банковского законодательства, состоящая из правовых норм, регулирующих банковскую деятельность, которая нуждается в правовой охране.

Ключевые слова: банковская деятельность, банковская сфера, административно-правовые отношения, административный деликт, административно-правовая охрана.

Bukreev M. Yu. Banking operations as an object of administrative and legal protection

The subject matter of the research is the relations that are formed in the process of banking operations.

It has been substantiated that banks and the banking system are among the most important financial institutions, which proper and stable functioning influences on all other spheres of life in the state. It is proved by the consequences of crises in the banking sector that have occurred in Ukraine over the past few years. Awareness of the importance of this area and the possible consequences of unlawful encroachments have determined the need to search for all legal means for combating delicts in the sphere of banking operations. Understanding the fact that one can achieve significant results in the sphere of protecting banking operations by administrative and legal means, has necessitated this scientific study.

In order to analyze banking operations as an object of administrative and legal protection, the author has fulfilled the following tasks. The author has highlighted the use of the concepts of “protection” and “administrative and legal protection” in the context of their implementation in relation to banking operations. The foundations of Ukrainian and international administrative and legal regulation of protecting relations in the sphere of banking operations have been revealed. The essence and features of banking operations influencing the understanding of the sphere of protected relations have been outlined; and the content of administrative and legal protection of relations in the field of banking operations has been revealed. It has been noted that there is an extensive system of banking legislation on legal norms in Ukraine regulating banking operations that require legal protection.

The practical significance of the obtained results of the article is determined by the substantiated provisions for improving the approaches to increase the efficiency of the administrative and legal protection of the relations in the sphere of banking operations. A number of practical results of the research can be used while studying administrative and legal means of protecting relations in the field of banking operations.

Keywords: banking operations, banking sector, administrative and legal relations, administrative delict, administrative and legal protection.

