

## **РОЗДІЛ II**

---

# **ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ФОРМУВАННЯ, БЕЗПЕЧНОГО ФУНКЦІОНУВАННЯ БАНКІВСЬКОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ ТА УПРАВЛІННЯ НЕЮ**

*Грошам не потрібно служити,  
ними потрібно управляти*  
Сенека

Банківська система України формувалася в нових умовах глобалізації економіки на основі правового інструментарію її організації та управління нею.

Засади правового забезпечення безпеки БСУ закладені в нормативних актах, ухвалених як до проголошення незалежності, так і після цього. Особливу увагу було надано формуванню національної банківської системи. Перші кроки відродження Української державності спонукали до створення банківської системи, адекватної стану побудови ринкових відносин у нашій країні, а початок економічних реформ визначив її мету, структуру і принципи.

Потреба всебічного дослідження ефективності створеного правового механізму формування, безпечного функціонування БСУ та управління нею зумовила зміст другого розділу. Серед основних складових цього механізму автор досліджує: інститут права як методологічну основу і засіб управління банківською системою й наукові засади банківського регулювання та банківського нагляду в Україні; нормативно-правове регулювання діяльності Національного банку України та комерційних банків; структуру і динаміку банківського законодавства України та Європейського союзу в умовах інтеграції та глобалізації. Результати свідчать про таке.

### ***2.1. Право як засіб управління і захисту банківської системи та наукові засади банківського регулювання й банківського нагляду в Україні***

Якщо загальнометодологічний та історичний підходи дозволяють комплексно використати вироблені в минулому найефективніші методи наукового дослідження БСУ, то правовий метод дозволяє відстежити механізм і процес правового регулювання банківської діяльності в сучасних умовах, з погляду їх обсягу й ефективності. Такий підхід не лише забезпечує

вивчення досліджуваного явища як в статистиці, так і в динаміці, але – і як управлінську категорію.

Чи використовуються сьогодні усі можливості права в нормативно-правовому регулюванні БСУ? Уявляється, що тут є значні резерви для істотного підвищення наукової обґрунтованості й ефективності її діяльності. На перший погляд, здається, що право з такою повнотою і детальністю регулює відносини в сфері КБС, що всі його можливості вичерпані. Але це далеко не так. Велика кількість постанов, наказів, інструкцій, типових і зразкових договорів тощо, найчастіше із зайвою дріб'язковістю, зв'язують виконавців, не даючи їм можливості вирішити навіть незначні питання. І, навпаки, дуже багато актів, а нерідко і їхня сукупність, виконують дію, протилежну тим цілям, що були поставлені на більш високих рівнях. Усе це свідчить про неналежне застосування права.

Використання адекватної правової форми, як у процесі підготовки й ухвалення рішення, так і в процесі його реалізації, становить істотний резерв в удосконалюванні управління БСУ. Тому дослідження можливостей права в регулюванні фінансових відносин у процесі управління БСУ – один з найактуальніших напрямків юридичної науки.

У правовій літературі останніх років опубліковано низку робіт, присвячених проблемам права, пов'язаним із управлінням БСУ. Проблеми реалізації права в управлінні БСУ досліджувалися в теорії багатьох галузей правової науки, насамперед, фінансового, банківського, трудового, цивільного, адміністративного права тощо. У кожній з цих галузей аналізуються можливості впливу права на управління окремими процесами і загальним розвитком відносин у БСУ, вивчається постановка цілей, втілення рішень у правотворчій і правозастосовній діяльності органів держави, проводяться пошуки адекватного правового інструментарію і т.п. Ці дослідження дають безпосередні наслідки, зокрема й для практики, і можуть також мати велике значення за розробки загальних проблем теорії.

Розробка загальних проблем нормативно-правового регулювання діяльності БСУ, засобів і меж впливу права на неї не зайняла ще достатнього місця в сучасній теорії права. Вже опублікована низка робіт, що, безсумнівно, сприяє розв'язанню поставленої проблеми. Сюди відносяться роботи, присвячені проблемам правотворчості, правового регулювання, правовідносинам, відповідальності, джерелам права, ефективності правової норми. Однак тепер усе більше уваги надається проблемам методології, гносеології, визначенню поняття права.

Розробка прикладних банківських проблем раніше проводилася, як правило, на базі теоретичних досліджень, що належать значною мірою до проблем гносеології. Зокрема, низка проблем ґрунтувалася на основі дослідження співвідношення об'єктивного і суб'єктивного у формуванні

й реалізації права, волі і потреби, можливості та дійсності. Ці дослідження поєднали гносеологічний та онтологічний аспекти, і варто відмітити, що останній аспект посідав у теоретичних дослідженнях усе таки недостатнє місце. В останній час намітився крен у бік гносеології, що не виводить на розв'язання не тільки глобальних практичних проблем, але і повсякденних.

Для ілюстрації цього положення автор, зіставивши модель правотворчості з реальним процесом правотворчості, дійшов висновку про те, що в діяльності по «виробництву» правових норм важливо враховувати єдність теоретичної і практичної сторін, їхню залежність однієї від одної, взаємопроникнення, що в першу чергу позначається на якості та дієвості правотворчості.

Теоретичні дослідження в галузі права збагачують науку лише тоді, коли вони пов'язані з розв'язанням проблем реального життя на основі сполучення гносеологічних і онтологічних аспектів, що має особливе значення для правової науки і у кінцевому рахунку покликано сприяти розвитку БСУ, досягненню поставлених цілей. Ось чому так важливе дослідження проблем теорії права, пов'язаних із діяльністю БСУ.

І дійсно, у найкоротший термін були проведені величезні законодавчі роботи, що створили правову основу формування і функціонування БСУ.

Науково обґрунтований, цілеспрямований, планований і прогнозований процес формування БСУ вимагає подальшого розвитку зв'язків правової науки з економікою.

Розрізняються дві історичні тенденції поняття права: «1) право розглядається незалежно (а іноді й у протиставленні) з діючими законами й іншими нормами, прийнятими чи санкціонованими державою; воно стоїть над цим «позитивним правом», служить критерієм його правомірності; 2) поняття права обмежується системою норм, що відповідають визначеним ознакам, у тому числі їх закріпленню в законах чи інших визнаних державою формах» [167, с. 29].

Одним з нових напрямків у дослідженні права є формування концепції правової системи. Ця концепція допомагає об'єднати різні підходи до розуміння права: нормативний, генетичний і соціологічний. Воно охоплює весь комплекс правових явищ. До елементів правової системи включаються і матеріальні умови життя суспільства, що визначають необхідність правового регулювання, воля держави, нормативні акти, реалізація їх у фактичній поведінці (зокрема, у правовідносинах), наявність спеціальних державних органів, оцінку правових явищ у суспільній та індивідуальній свідомості. Поняття правової системи представляє організацію і взаємодію всього правового як особливий феномен громадського життя [167, с. 47].

Одна з основних характеристик права, що різнить його від інших систем і розкриває закономірності його виникнення й розвитку, роль у процесі

соціального управління, місце серед інших нормативних систем – нерозривний зв'язок з державою. І держава, і право належать до надбудови. Вони обумовлені економічним базисом, основу якого становить банківська система, і роблять на нього зворотний вплив. Напрямок, зміст, характер і ефективність цього впливу значно залежать від типу держави і права. Право склалося пізніше інших нормативних систем і переважно на їхній основі. Нормативне регулювання відносин людей – об'єктивна потреба суспільства, починаючи із самих ранніх ступенів його розвитку. Держава гарантує можливість примусового впровадження визначених правил поведінки, виданих чи санкціонованих нею. Для того, щоб така гарантія була реальною, потрібна відповідна, система органів, яка б забезпечувала можливість і ефективність вживання примусових заходів.

Нерозривний зв'язок держави і права, їхня взаємозумовленість підтверджуються ходом історичного розвитку. На тих етапах історії, коли ще не склалася сильна централізована держава, право уступає іншим нормативним системам у регулюванні суспільних відносин.

Управління економікою і фінансами в державі також регулюється правом. Однак у роботах, присвячених цій сфері управління, економічні процеси, що реально існують у правовій формі, частіше розглядаються незалежно від цієї форми.

У низці робіт з теорії управління право розглядається як один із методів управління. Сама можливість прийняти рішення на тому чи іншому рівні управління встановлюється правом, що диктує компетенцію органа, набір засобів, інструментів, за допомогою яких рішення буде реалізовано в життя.

Тому «пропонується розмежувати, як це робиться в кібернетиці, регулювання та управління за тією ознакою, що під регулюванням розуміється збереження діяльності системи в заданому режимі, а під управлінням – перехід системи на нові параметри. Виходячи з цього, правове регулювання пропонують відносити тільки до тих норм і інститутів, що спрямовані на збереження існуючої системи, а поняття управління виділити на тій підставі, що тут передбачається подальший розвиток системи не наділяти поняття правового регулювання «управлінською» природою і розрізнити керуючу і регулюючу функції права» [167, с. 81–82].

Важливість місця, ролі і значення права в управлінні наочно розкриваються у разі аналізу моделі управлінського циклу на стадії формування цілей; дискриптивній стадії – збору і обробки інформації; прескриптивній стадії – прийнятті управлінського рішення, організації його виконання і ретроспективній стадії – аналізу і контролю виконання

управлінських рішень. Кожна із цих стадій передбачає певні нормативні акти і правові методи.

Перша стадія управлінського циклу – формування мети. Формуючи її в управлінському циклі, орган діє в межах вже існуючої програми, встановленої в рішеннях і документах, державних планах, нормах діючого права. Конкретна мета управлінського циклу має слугувати реалізації цілей вищого рівня «дерева цілей». Відповідність цілей кожного циклу загальним і тимчасовим цілям розвитку БСУ – одне з першочергових завдань наукового управління банками.

Друга стадія управлінського циклу – дескриптивна – збір і обробка інформації, потрібної для прийняття рішень. І тут істотне значення має правове регулювання. Усі існуючі форми обліку та звітності банків закріплюються відповідними правовими нормами. Коло набутої й обробленої інформації на різних рівнях управління, можливості її використання – усе це продиктоване правом. Разом з тим, діючі норми права створюють розгалужену і тверду систему, регулюючи збір і обробку інформації.

Не менше значення має правове регулювання відносин на третій – прескриптивній – стадії управлінського циклу. Тут при винесенні управлінського рішення низка основних умов належить нормам права. Це – насамперед правомочність органу на винесення рішення. У ряді випадків встановлюються спеціальні процедури прийняття деяких видів рішень, спрямовані на те, щоб забезпечити обґрунтованість рішень, врахування у ньому інтересів осіб, на яких можуть поширюватися наслідки рішення, і т.п. Потрібна умова для управлінського рішення – його узгодженість з нормами права, що регулюють відносини, тією чи іншою мірою пов'язані з наслідками прийнятого рішення. І, нарешті, найголовніше – управлінське рішення завжди набуває форми правового акта, індивідуального чи нормативного, і тому воно має відповідати усім вимогам, що висуваються до таких актів.

Наступна стадія управлінського циклу – реалізація рішення, організація його виконання. Для реалізації рішення потрібне забезпечення визначених дій, посадових осіб, структурних підрозділів, колективів. Вплив на поведінку в сфері управління провадиться за допомогою права. Права й обов'язки, відповідальність осіб і організацій, що виконують рішення, устанавлюються відповідно до існуючих норм права. Набирають сили механізми, направлені на забезпечення правомірної поведінки, до складу яких входить і реалізація рішень, прийнятих на всіх рівнях системи управління. На четвертій стадії управлінського циклу використовується весь арсенал правових засобів, що впливають на поведінку. Саме тут виявляється відповідність прийнятих рішень вимогам об'єктивних законів

розвитку, адекватність правових форм, які використовуються ефективними правовими механізмами.

На останній – ретроспективній – стадії проводиться узагальнення, аналіз і контроль результатів виконання прийнятих рішень. Важливість цієї стадії визначається тим, що вона створює можливість зворотного зв'язку, своєчасного реагування на інформацію про позитивні та негативні наслідки прийнятого рішення, про те, як досягається мета, поставлена на першій стадії циклу. Ця інформація дає можливість вчасно зкорегувати помилкові чи неточні рішення, удосконалити механізм реалізації. І зазвичай на цій стадії право відіграє таку саму роль, має такі самі можливості, як і на всіх попередніх.

У БСУ виділяють такі принципи управління: дотримання економічних нормативів, установлених Національним банком України: добровільності відносин і взаємної зацікавленості банку і його клієнтів; максимізації зручностей для клієнтів; мінімізації ризиків насамперед стосовно засобів клієнтів; максимізації прибутку за рахунок мінімізації загальних витрат; мінімізації власної частки банку в його пасивах, а також тих, що не беруть участь в обороті резервів [167, с. 110–111]

Основна мета управління банківською діяльністю полягають у забезпеченні максимального прибутку банку; ліквідності банківського балансу; потреб клієнтів у певних обсягах та якості послуг банку; ефективної системи підготовки, перепідготовки і розстановки фахівців.

Інструментарій управління банком поділяється на дві групи: зовнішні, якими той чи інший банк користується, і внутрішні, які створюються самим банком.

Методи управління поділяються на економічні, адміністративні, соціально-психологічні, правові, математичні, кібернетичні, евристичні.

Головною функцією управління банком є планування, яке поширюється на всі елементи банківського управління, на всі процеси, що провадяться банком.

На початку планування формулюється концепція банку, модель його розвитку. Далі ітеративним шляхом формується система найважливіших якісних і кількісних цілей діяльності банку на плановий період.

Визначається політика банківського управління на конкретний плановий період на основі сукупності кредитної, відсоткової, технічної політики, мети банку і відпрацьовуються: програма розвитку, план, наказ та інші потрібні документи.

На завершальному етапі плануються практичні (організаційні, юридичні, фінансово-економічні, технічні, технологічні і кадрові) заходи, що передбачають конкретні терміни, обсяги, суми витрат, виконавців, які затверджуються керівником банку.

У сучасних умовах, які характеризуються невизначеністю і динамічністю ситуації на ринку банківських послуг, планування діяльності банку неможливе без використання інтегрованого, системного і ситуаційного підходів у їх єдності.

Наступна функція банківського управління – організація, яка включає в себе координацію і взаємодію операцій, що забезпечують досягнення постановленої мети, створення організації структури управління.

Ринкові умови сьогодні постійно змінюються, посилюється конкуренція, удосконалюються банківські технології, відмічається тенденція до укрупнення банків, що призвело до потреби застосування більш гнучких адаптивних організаційних структур таких, як дивізіональні моделі управління.

Зі світового досвіду відомі п'ять основних видів дивізіональних моделей: 1) керуючого відділенням; 2) службовців, що відповідають за ведення рахунків; 3) відділень, що обслуговують головні корпорації; 4) менеджера по продуктах; 5) менеджера зі зв'язків із громадськістю. Використовуються і змішані моделі [167, с. 113].

Ще одним важливим інструментом банківського менеджменту є прийняття управлінських рішень або регулювання чи оперативне управління. Теорія і практика виробили чіткі вимоги до цього процесу.

Насамкінець управлінського процесу є контроль за перевіркою виконання прийнятих управлінських рішень, за якістю управління банком, а також організація розумного, ефективного і виправданого сполучення різних видів контролю – поточного, періодичного, підсумкового.

В управлінському циклі слід враховувати, що в Україні для комерційних банків існує низка принципових вимог до ліцензування й обмеження сфер діяльності, встановлені такі обов'язкові економічні нормативи: мінімальний розмір статутного капіталу; граничне співвідношення між ним і сумою активів (з урахуванням оцінки ризику); показники ліквідності балансу; мінімальний рівень обов'язкових резервів, депонованих у НБУ; максимальний розмір ризику на одного позичальника; граничні розміри валютного і курсового ризиків, а також ліміти використання залучених депозитів для придбання акцій юридичних осіб. А тому внутрішньо-банківський контроль орієнтується насамперед на дотримання правил, вимог і нормативів, встановлюваних органами державного нагляду. Окрім цього банківський контроль розв'язує такі внутрішні завдання, як: удосконалення організаційної структури, направленої на забезпечення подальшого розвитку банку; розробка нових та поліпшення діючих інструктивних і методичних матеріалів, процедур; корегування цілей, пріоритетів і методів провадження банківської політики; обмеження розмірів ризиків, створення додаткової системи гарантій для захисту від ризиків; удосконалення перманентної кадрової політики.



Контроль за діяльністю банку провадиться банківськими менеджерами відповідно до їх функціональних обов'язків, а також внутрішніми та зовнішніми аудиторами. Основне призначення внутрішньобанківського контролю – своєчасне виявлення негативних тенденцій і недоліків у діяльності банку для вживання заходів щодо їх усунення. Таким чином, контроль не тільки логічно завершує процес управління банком, але й дає імпульс новим управлінським рішенням. Результатами контролю можуть бути: удосконалення організаційної структури банку, корегування бізнес-плану, поліпшення розстановки кадрів.

Таким чином, практичне використання всіх розглянутих функцій становить цілеспрямований зміст банківського управління.

Проведений науковцями аналіз свідчить, що в управлінні банками є істотні проблеми. Серед них:

- лише в дуже незначній кількості вітчизняних банків можна зустріти спеціальний аналітичний підрозділ. Причини цьому різні, але домінують дві: нерозуміння керівництвом банків значення сильної аналітичної служби (або дефіцит засобів на неї) і відсутність відповідних фахівців;

- для менеджерів наших банків дуже важливе розуміння необхідності аналізу як такого, причому різного. Є, і повинен бути, оперативний аналіз (не плутати з оперативно-розшуковим – Л.С.), який провадиться традиційними підрозділами. Зокрема, як уже зазначалося, потрібний і системний аналіз;

- аналітична робота в наших банках фактично ще не поширюється на якість проведення процесу управління в них;

- планування повинне бути центральною ланкою всього процесу управління банком, його головним інструментом, однак фактично поки не є таким для переважної більшості банків. До сьогодні на практиці ще поширена така вкрай збіднена і неефективна схема банківського управління: оперативний аналіз – регулювання – частковий контроль [167, с. 111].

Правове регулювання суспільних відносин глибоко диференційовано залежно від їх характеру. Право, навіть незначною мірою, втручається у взаємні відносини людей, залишаючи значне місце для прояву індивідуальності кожного. Разом з тим, майже усі відносини в галузі керування економікою регулюються законами і підзаконними актами. Основне джерело правового регулювання в цій сфері – підзаконні акти.

Розглядаючи право в системі соціального управління, можна розрізнити дві основні форми впливу правової системи на систему управління.

Право створює загальну нормативну систему, що впливає на формування управлінських рішень. Відповідно до цієї форми управлінські рішення приймаються, а потім набувають реальної чинності. Це та форма,

завдяки якій рекомендації, думки, рішення знаходять нову якість, стають правилом, порушення якого спричиняє певні наслідки. Сюди відносяться законодавство, що регулює усі види діяльності в сфері економіки і фінансів. Завдяки правовій формі рішення включається в загальну систему правового регулювання.

Варто зауважити, що далеко не завжди наданням тому чи іншому управлінському рішенню форми нормативного акта вже забезпечується дотримання норми. Досвід показує, що для реалізації рішення слід застосувати правові засоби, поряд із створенням нормативної системи, яка регулює економічні та фінансові відносини.

Окрім цього, право відіграє важливу роль в організації самої системи управління. Право використовується не тільки для регулювання суспільних відносин, але й у більш тісній сфері безпосередньої організації управління. Ця організаційна функція права має істотне значення для всієї системи управління. Такі норми визначають, на якому рівні приймаються рішення, який порядок їхньої підготовки і реалізації, чиї рішення і для кого обов'язкові, як погоджуються управлінські рішення різних рівнів.

Проблеми правового регулювання відносин, пов'язаних з організацією управління, досліджуються головним чином теорією адміністративного права, в якій розроблено низку плідних висновків та практичних рекомендацій.

Подвійна система взаємозалежності тісно пов'язує управління БСУ та правове регулювання нею.

Управління БСУ провадиться відповідно до правових норм, що регулюють систему органів управління, їх структуру, порядок діяльності, відносини, пов'язані з реалізацією управлінських рішень. Чинне право встановлює умови, відповідно до яких має здійснюватися управління. Приймаючи рішення на всіх рівнях, кожна керуюча система має не тільки дотримуватись урегульованого правом порядку прийняття і реалізації рішень, але і враховувати те чинне право, що регулює відносини, які так чи інакше можуть бути пов'язані з результатом прийнятого рішення.

На жаль, на практиці управлінські рішення стосовно БСУ, у тому числі і ті, котрі набули форми нормативних актів, часто не відповідають, а іноді й суперечать нормам чинного права, у чому ми зможемо пересвідчитися в наступних підрозділах.

Зараз у зв'язку з перебудовою управління економікою і фінансовим механізмом істотні зміни вносяться й у правові акти, що регулюють діяльність БСУ. Сформований протягом попередніх десятиліть радянської епохи «неозорий масив» нормативних актів і партійних директив, виданих на різних рівнях системи управління економікою, сприяв нагромадженню

тих негативних явищ, які не вдається подолати вже більше десяти років незалежності. Нерідко деякі з цих актів суперечили не тільки один одному, але і нормам права, закріпленим у законах і постановах уряду.

Право пройшло тривалий шлях розвитку. На різних етапах історії людства право регулювало певні галузі суспільних відносин, для яких ця форма нормативного регулювання залишається потрібною. До таких традиційних сфер впливу права відноситься організація фінансової справи, майнові, цивільні, трудові, фінансові відносини, застосування засобів кримінального і цивільного покарання, відправлення правосуддя.

Застосування права в цих сферах суспільних відносин має тривалу історію, сформовані засоби впливу і напрацьований інструментарій. Сформована система понять, правових конструкцій, правил повинні ґрунтуватися на глибокій закономірності відношень правової форми і змісту регульованих відносин.

Так, низка положень кримінального права (поняття злочину, покарання, види покарання, окремі склади злочинів), форми цивільного і кримінального процесу, інститути цивільного права (поняття права власності, правомочності власника, такі засоби охорони, як віндикація, окремі позови та інші) – усе це форми, що слугували на різних етапах розвитку приватного сектору суспільства, а тепер наповнюються новим змістом в Україні.

Є всі підстави сьогодні стверджувати, що до цього часу ще не склались адекватні форми, методи, прийоми правового регулювання діяльності БСУ через різницю економічних формацій, які пройшла за останні десятиліття Україна.

Зупинимося на деяких, найістотніших із них. На відміну від традиційних сфер правового регулювання, де основним джерелом права слугував закон, сфера кредитно-фінансових відносин регулюється актами управління. Одна з основних характеристик права – застосування рівної міри для всіх членів суспільства. Для зазначеної сфери правового регулювання характерна вузька диференціація критеріїв оцінки, засобів впливу. Норми права в традиційних сферах правового регулювання впливають далеко не на всі сторони проявів відносин, що регулюються, залишаючи таким чином місце для вибору того чи іншого варіанта поведінки. Інше становище у фінансовій сфері. Тут нормативні правові акти надмірно докладно регулюють деталі відносин, прагнучи охопити всі можливі варіанти ситуацій, що складаються в практиці.

Можливості права як засобу управління БСУ мають сприяти усвідомленню існуючих протиріч, їхньому розв'язанню, недопущенню переростання протиріч у конфлікт, що є одним з найважливіших аспектів соціальної цінності права. На всіх стадіях процесу правотворчості мають

розкриватися вимоги об'єктивних законів розвитку, зокрема і протиріччя в суспільних відносинах, що вимагають правового урегулювання. Повинні встановлюватися і специфічні засоби впливу на розвиток таких відносин, які визначають ефективність застосування права.

Важливе значення в забезпеченні пізнання вимог об'єктивних законів і в їхньому використанні має реалізація права, у тому числі правозастосування. У правовій літературі останніх років цим проблемам надається велика увага.

Однак для цілей наукового дослідження потрібно чітко розмежовувати закон, як акт вищого органа державної влади, і нормативні акти, що видаються іншими органами державної влади й управління відповідно до їх компетенції.

У юридичній літературі неодноразово вказувалося на те, що закон становить основу всієї нормативно-правової системи. Принцип верховенства закону загальноєвропейський. Закон дає можливість забезпечити єдність правового регулювання того чи іншого виду групи відносин. Установлена процедура його проходження, яка повинна забезпечувати детальний розгляд всіх аспектів відносин, виявлення можливих найближчих і віддалених наслідків того чи іншого варіанта рішення. Але закон не може бути ні єдиною, ні найбільш поширеною формою правового регулювання в сучасних умовах. Закон охоплює найважливіші сторони регламентованих відносин, але він не може враховувати окремі місцеві, галузеві, індивідуальні особливості й відмінності. Ці особливості враховуються в процесі застосування закону згідно із підзаконними нормативними актами, що видаються на різних рівнях управління.

У 1985 р. нараховувалося майже 28 тис. нормативних актів вищих органів влади і управління Союзу РСР. Лише близько 12 тис. з них увійшли в Зібрання діючого законодавства СРСР. Щодо одного й того самого питання приймалося багато актів. Але існувала й величезна кількість нормативних актів, які видавалися міністерствами і відомствами, іншими органами управління на різних рівнях. Таких актів нараховувалося 12–15 тис., причому враховувалися лише ті, дотримання яких було обов'язковим для підприємств і організацій, інших міністерств і відомств [102, с. 206–207].

У кожній союзній республіці була накопичена значна нормативна маса республіканського законодавства. Закони, що регулюють окремі сторони економічних відносин, власне кажучи, виявилися похованими під лавиною інструкцій, постанов міністерств, комітетів, відомств і т.п. Усе це призвело до того, що регулювання відносин у цій галузі стало неозримим і неосяжним.

Більшість найважливіших директивних актів приймалися спільними Постановами ЦК КПРС і Ради Міністрів СРСР. Серед нормативних актів, прийнятих відповідно до рішень червневого (1987 р.) Пленуму ЦК КПРС,

велике значення мають акти, пов'язані з використанням фінансового і кредитного механізмів в управлінні економікою. Постанова ЦК КПРС і Ради Міністрів СРСР «Про перебудову фінансового механізму і підвищення ролі Міністерства фінансів СРСР у нових умовах господарювання» направлена на посилення впливу фінансової системи на прискорення соціально-економічного розвитку.

У постанові ЦК КПРС і Ради Міністрів СРСР «Про удосконалювання системи банків і посилення їхнього впливу на підвищення ефективності економіки» відзначалася необхідність підвищення ролі кредиту і грошового обігу в справі перетворення в життя економічної стратегії партії. Передбачалася перетворити кредит в один з найважливіших інструментів, що забезпечує органічне включення товарно-грошових відносин у механізм планового керування економікою. На виконання цієї вимоги направлена і низка конкретних заходів: закріплена в постанові реорганізація системи банків, умови кредитування.

В основних положеннях корінної перебудови управління економікою пропонувалося прискорити підготовку загальносоюзного акта про порядок розробки і застосування нормативних актів. Указувалося на потребу заходів щодо посилення контролю за відповідністю законодавству відомчих нормативних актів [64, с. 219].

Потреба видання нормативного акта, що конкретизує певні норми, може виникнути на різних підставах. Наприклад, у загальній нормі закону певна ситуація або не урегульована, або закріплена в занадто загальній формі, тоді як практика вимагає більш детального і докладного рішення. У цьому випадку можливі такі варіанти:

а) орган управління, який має розв'язати питання більш докладно, видає нормативний акт, що регулює визначену групу відносин з потрібним ступенем деталізації;

б) для окремих конкретних ситуацій видаються індивідуальні акти;

в) розв'язання питання надається виконавцю.

Не може діяти нормативний акт, який чи суперечить закону, чи не відповідає йому. Критерії, що обґрунтовують потребу видання підзаконного акта органу управління, можуть бути такими:

а) розв'язання питання про видання нормативного акта визначається рівнем інформації, що може бути освоєна і перероблена певним органом управління;

б) істотне значення має типовість тієї чи іншої ситуації;

в) потрібна умова видання ефективних нормативних актів органами управління – об'єктивна оцінка ситуації, засобів впливу на неї. Орган, що видає нормативний акт, не повинен відбивати в ньому лише свій відомчий інтерес;

г) мета нормативного акта має відповідати загальним цілям економічного і соціального розвитку суспільства.

Створення адекватної правової форми управління економікою, зміцнення ролі закону й упорядкування підзаконної нормотворчості – важливий засіб реалізації стратегії в управлінні економікою. Але це лише один бік питання. Не менше значення має реалізація права, втілення в життя норм і принципів, закріплених у законах і у всій системі нормативних актів. Ці два поняття тісно пов'язані.

Якими ж шляхами і засобами може бути забезпечене дотримання законності в сфері управління економікою, в т.ч. БСУ? На сьогодні це питання ще цілком не вирішене. Арбітраж, що вирішує суперечки між підприємствами й організаціями, покликаний забезпечувати дотримання законності лише в обмеженій і специфічній сфері економічних відносин. Крім спеціальних контрольних функцій із забезпечення законності арбітраж виявляє порушення законності і реагує на них у тих випадках, коли розпорядження вищого органу, що суперечить закону, порушує майнові права підприємства в його взаєминах з іншими підприємствами.

Дотримання законності покликана забезпечувати і прокуратура. На неї покладена найважливіша функція нагляду за законністю актів, що видаються органами управління на всіх рівнях. Однак багаторічна практика свідчить про те, що ця функція стосовно актів у сфері економіки органами прокуратури не виконується.

Таким чином, ми можемо констатувати, що в цій, настільки важливій для розвитку суспільства, сфері, якою є економіка і фінанси немає правозастосовного органу, який би забезпечував суворе дотримання законності в процесі управління економікою та фінансами. Як забезпечити поновлення права підприємства, порушеного незаконною постановою вищого органу? Як відшкодувати втрати і збитки, пов'язані з незаконним розпорядженням про «перекидання» засобів одного підприємства іншому тощо?

Думається, що в процесі удосконалення управління економікою, створення і функціонування оновленого фінансового механізму слід створити правозастосовний органу, що забезпечував би суворе дотримання законності в сфері правотворчості й правозастосування.

Систематизація і кодифікація господарського законодавства означає створення єдиної системи законодавчих та підзаконних актів, що охоплювали б усі сфери економічного життя країни. Ця система покликана забезпечити внутрішню узгодженість рішень на всіх рівнях управління і на рівні безпосередньої господарської діяльності; узгодження цілей органів управління економікою та банками.

Для досягнення цієї цілі повинен бути розроблений комплекс взаємозалежних і взаємоузгоджених законів, що регулюють усі сторони відносин з управління економікою і безпосередньої діяльності БСУ.

Важлива умова реалізації норми – найточніше закріплення моделі оптимальної в таких конкретних умовах поведінки. Модель поведінки далеко не завжди може бути створена тільки засобами правової науки. Рішення щодо поведінки учасників для найбільшої суспільної ефективності їхньої діяльності, може бути прийняте на підставі даних різних природних і суспільних наук, і в першу чергу економічної. Навіть при побудові, здавалося б, чисто правових моделей, таких, як модель кримінально-процесуальних, цивільно-процесуальних відносин, усе більшого значення набуває використання даних психології, економіки, математики тощо. Тим більш очевидна потреба використання результатів найрізноманітніших наук у сфері регулювання фінансових взаємовідносин.

Норми, що встановлюють модель поведінки, повинні бути узгоджені із сукупністю діючих норм, які регулюють взаємозалежні відносини. Норма права чи система норм, об'єднаних спільністю предмета правового регулювання, включається в загальну систему правового регулювання. Реалізація норми має забезпечуватися можливістю застосування відповідної санкції. Як уже зазначалося, можливість примусу до дотримання норми становить специфічну ознаку правової норми.

Створення комплексу законів, що регулюють економічні відносини на сучасному етапі розвитку незалежної держави передбачає не тільки видання нових актів, але й внесення певних доповнень і змін до чинного законодавства.

У такий комплекс законів можуть увійти: «Закон про Закони»; Закон про нормативно-правове регулювання економіки і БСУ; Закон про управління державними підприємствами; Закон про державні замовлення тощо.

Обов'язковим принципом має стати відповідність актів, прийнятих на різних рівнях управління, законам і нормативним актам більш високого рівня. Потрібно також істотно обмежити коло органів, що мають право видання нормативних актів. У нормативних актах не мають порушуватися права підлеглих організацій.

Усунення адміністративного пута і гальм, що повинне бути наслідком законодавчого врегулювання відносин з управління економікою, дасть можливість повніше використати той правовий інструментарій, що міститься в Цивільному Кодексі України.

Система господарських зв'язків має перейти в правову форму договору. Внаслідок специфіки відносин ця форма впливає на реальні відносини.



Однак закладені в ній можливості реалізувалися недостатньо. Однією з причин є недотримання належних пропорцій між адміністративною ієрархічною оцінкою діяльності підприємців, державних підприємств і оцінкою інтересів споживача.

Важлива роль в розв'язанні таких завдань належить науковій розробці відповідного методу регулювання цих процесів.

Правознавці стверджують, що «під методом слід розуміти спосіб, спеціальний правовий процес, за допомогою якого право впливає на суспільні відносини, встановлюються права та обов'язки, характер взаємовідносин суб'єктів, правові засоби впливу в разі порушення прав і обов'язків».

Зовнішньою формою права виступає правова норма, законодавство. Нормотворча діяльність становить необхідну сполучну ланку між фактичними суспільними відносинами, умовами суспільного життя, з одного боку, і правом – з іншого. Без волі держави не могли б з'явитися правові норми або будь-які інші форми нормативних актів. Реальна регулююча місія права по упорядкуванню найбільш важливих суспільних відносин своєю логікою веде до пошуків у праві власних устоїв як суспільного явища» [165, с. 20].

Окрім цього, фінансове право виділяє метод фінансово-правового регулювання як «сукупність засобів впливу на учасників фінансово-правових відносин, які характеризуються юридичними фактами, з якими пов'язуються виникнення фінансових правовідносин, правовим статусом їх суб'єктів та розподілом права і обов'язків між ними, видами санкцій за порушення приписів держави і порядком їх застосування. Ці юридичні ознаки властиві методам регулювання всіх галузей права. Фінансовому праву, як і іншим публічним галузям, наприклад, адміністративному, властивий метод власних приписів, метод субординації» [165, с. 29]. Фінансові правовідносини можуть виникати тільки на основі правових актів, обсягу прав і обов'язків, що встановлюються державою. У фінансових правовідносинах права та обов'язки визначені законодавством, а санкції фінансово-правових норм завжди мають каральний фінансовий характер.

За допомогою закріплення у відповідних правових нормах правочинності і юридичних обов'язків фіксуються такі первинні способи впливу на поведінку людей, як дозвіл, наказ, заборона й рекомендація. Дозвіл дає широку можливість сторонам самим встановлювати для себе суб'єктивні права і брати обов'язки щодо виконання певних фінансових повноважень. Наказ містить у собі імперативні засади, що є обов'язковими для обох сторін фінансових правовідносин.

Залежно від способу впливу на поведінку людей визначається два методи правового регулювання: державно-нормативний і колективно-



договірний (локальний). Державно-нормативний метод виражається в тому, що держава розробляє і приймає закони та інші форми нормативних актів, які направлені на виконання всієї системи державного управління суспільством, економікою. Всі законодавчі акти, що приймаються як органами державної влади, так і органами державного управління, є наслідком державно-нормативного методу регулювання (з питань безпеки БСУ – додатки В.1–6).

Локальний метод правового регулювання проявляється переважно у формі договору [136, с. 30]. При локальному методі сторонам надано певну ініціативу, а регулюються питання, які мають значення лише для конкретного підприємства, установи, організації.

Для прийняття локальних актів використовуються також рекомендаційні норми, за допомогою яких держава пропонує сторонам самим урегулювати певні відносини. Ці норми для сторін не є обов'язковими.

Истотна роль у нормативно-правовому регулюванні фінансового механізму належить фінансовому праву.

«Фінансове право – це сукупність правових норм, що регулюють процес мобілізації, розподілу та використання централізованих і децентралізованих грошових ресурсів з метою забезпечення використання завдань і функцій держави та інших економічних суб'єктів. Фінансове право регулює відносини, пов'язані з певними повноваженнями управлінської сфери, а також бюджетний процес, процес кредитування й валютну систему, інститут страхування і податкову систему» [102, с. 180].

Предмет фінансового права становлять суспільні відносини, що виникають у процесі фінансової діяльності.

Основою фінансового законодавства є Конституція України (додаток В.1), у якій широко регламентована організаційна та фінансова діяльність. У статтях 85, 95, 96 Конституції передбачено, що лише Верховна Рада України має повноваження затверджувати Державний бюджет і вносити зміни до нього, контролювати його виконання, призначати та звільняти половину складу Ради НБУ. Іншу половину – Президент України (ст.106).

Згідно із Конституцією, бюджетна система України будується на засадах справедливого і неупередженого розподілу суспільного багатства між громадянами й територіальними громадами. Закон про Державний бюджет визначає будь-які видатки держави на загальносуспільні потреби, а також розмір і цільове направлення цих видатків.

Участь Кабінету Міністрів, Рахункової палати і Національного банку України у фінансовій діяльності закріплена в статтях 96-98, 99, 100, 116, 143 Конституції України. Ними також визначається національна грошова одиниця; закріплюється за Кабінетом Міністрів України проведення фінансової, цінової, інвестиційної політики; участь органів місцевого

самоврядування, територіальних громад у проведенні фінансової діяльності.

Правовим аспектам фінансової діяльності та її безпеці належне місце відведено в інших законодавчих актах. Умовно всі закони, що регулюють фінансові відносини, можна поділити на такі групи: бюджетні; податкові; грошово-кредитні; страхові; валютні; з обігу цінних паперів. Окрема група законів стосується як функціонування банківської системи, так і захисту безпеки БСУ (додатки В.3).

У попередній командно-адміністративній системі України діяв інший фінансовий механізм. Але фінансові категорії (фінанси, кредит, податок, гроші тощо), як і в ринкових умовах, мали інше навантаження, продиктоване плановою економікою.

Україна після адміністративної системи будує ринкові відносини, не маючи в цьому досвіду. Це позначається на правовому забезпеченні фінансового механізму, а також на нормативному та інформаційному забезпеченні. Юридично-правова база ще відстає в розвитку від трансформаційних процесів, зумовлених новими ринковими відносинами. А тому в Україні протягом перших років становлення її державності було зроблено чимало помилок. Правове забезпечення БСУ і сама система мають бути більш динамічними і прозорими.

До недоліків правового забезпечення БСУ цього періоду можна віднести: безсистемність законодавства; неоднакову визначеність термінів; відсутність уніфікації викладення; невідповідність законодавства окремим сферам життя; неналежний рівень культури застосування права.

Елементами правового забезпечення БСУ є: закони України; укази Президента України; постанови Верховної Ради; постанови Кабінету Міністрів; накази міністерства фінансів; постанови Національного банку; статuti юридичних осіб; договори між суб'єктами кредитно-грошових стосунків.

Умовою успішного функціонування БСУ є прогресивні фінансово-правові норми. ФПН – «це обов'язкові розпорядження державних органів з приводу мобілізації, розподілу й використання централізованих і децентралізованих фондів, виражені в категоричній формі і забезпечені примусовою силою закону. Фінансово-правові норми визначені на підставі законодавчих актів. Вони мають обов'язковий, імперативний характер. Ці норми за змістом визначають характер фінансової діяльності, її методи та прийоми» [102, с.193].

ФПН поділяються на такі види: норми, що зобов'язують, у випадку їх невиконання, вживати примусові заходи у вигляді санкцій; норми, що забороняють (заборонено зберігати готівку в касах понад ліміт тощо); норми, що уповноважують (банк визначає відсотки від користування кредитом на свій розсуд тощо) [102, с. 193].

Серед принципів функціонування ФМ виділяють такі:

*плановість.* Фінансові плани: держави (бюджет), підприємства (баланс доходів і витрат, бізнес-план), міністерства (зведений баланс доходів і видатків), установ і організацій (кошторис доходів і видатків), банків (кредитний план і касовий план);

*облік і контроль.* Для юридичних і фізичних осіб встановлено єдині правила обліку;

*контроль.* Від імені держави його ведуть Верховна Рада, Державна податкова служба, Казначейство, органи місцевого самоврядування, Контрольно-ревізійна служба України, Рахункова Палата України;

*рівноправність* національностей і національних меншин;

*участь населення в управлінні справами держави,* через обраних депутатів;

*законність* — дотримання фінансової дисципліни.

Останній принцип передбачає обов'язкове покарання за невиконання певних законів та інших фінансово-правових норм [102, с. 194].

Кожен закон України, який регламентує фінансову діяльність, передбачає відповідні санкції за невиконання його статей. Порушення певних інструкцій, положень інших нормативних актів зумовлює покарання згідно з Адміністративним або Кримінальним кодексами України (додаток В.2). Сучасна фінансова політика держави і новий зміст фінансових взаємовідносин між суб'єктами впроваджуються у життя через фінансове законодавство, до якого входять як загальні, так і спеціальні нормативні акти, що регулюють фінансові відносини, пов'язані з переходом до ринкової економіки, що докорінно змінює характер самих норм.

Важливого значення набуває наукове обґрунтування методів і нормативів фінансового регулювання, яке в такому разі стає важливою підсистемою ФМ.

Усі елементи ФМ в разі їхньої сукупної дії у господарській практиці можна поділити на дві підсистеми: фінансове забезпечення; фінансове регулювання.

До фінансового забезпечення належать: самофінансування; кредитування; бюджетне асигнування. Якщо коштів у підприємств нема, вони можуть узяти кредити в комерційних банках, кредитних спілках, використовувати сучасні форми непрямого кредитування — лізинг чи факторинг.

Фінансове регулювання — це заснований на певних принципах та правовому регламентуванні процес організації фінансових потоків у суспільстві між органами державного управління і підприємствами. Фінансові методи регулювання, по суті, є методами поділу. Відомі такі два методи розподільних відносин: сальдовий і нормативний [102, с.198].

Сальдовий метод передбачає виділення підсумкового (сальдового) елемента в розподілі доходів.

Одним з видів фінансових важелів впливу є норми і нормативи, які посядають найважливіше місце в системі управління фінансовим механізмом.

«Нормативи – це абсолютні та відносні величини, які застосовуються для регулювання фінансових відносин; вони виражають загальні вимоги до затрат і результатів виробництва, обміну та розподілу. Нормативи є розрахунковими величинами затрат, тому їх застосовують як показник співвідношення різних показників або для розрахунку деяких показників.

Норми – це узаконені або визнані обов'язковими для використання як певна міра величини показників або поведінки» [102, с. 199].

У правовому забезпеченні фінансового механізму нормативи є одним з основних засобів регулювання грошових потоків. Закон або інша правова норма, що стосується формування доходів, їхнього розподілу, кредитування, обчислення витрат тощо опирається на певні економічні нормативи або норми.

До таких нормативів в БСУ відносяться: облікові ставки НБУ; нормативи обов'язкового резервування депозитів комерційних банків; податкові ставки; розміри статутних фондів комерційних банків тощо.

На підставі норм і нормативів провадиться фінансовий контроль.

Зокрема, розмір облікової ставки Національного банку України є вагомим інструментом грошово-кредитної політики держави, сприяє збільшенню обсягу інвестицій у виробництво або їх зменшенню; може впливати на інфляцію, формування цін.

Законодавчо закріплені нормативи та норми є обов'язковими, тому визначення їхнього розміру є відповідальною справою. Наприклад, багато критичних зауважень останнім часом поступає щодо нормативів оподаткування. Високі ставки податків (на 1 гривню заробітної плати – 80-90 копійок податків) призводять до приховування прибутків і доходів, переходу у тіньову економіку. Це викликає потребу реформування податкового законодавства.

Як свідчить досвід, ухвалення законів Верховною Радою України пов'язане нерідко з політичною кон'юнктурою різноманітних партій, блоків, за якими стоять представники бізнесу і впливають на положення чи норми, які мають відповідати їхнім інтересам.

Доповненням до відповідних законів, інструкцій, які детально регламентують потрібні операції, дають змогу виконувати відповідні положення закону.

Інструкції видаються органами державного управління і контролю. Вони пояснюють певні положення закону; визначають методiku розрахунків; регламентують форми звітності.

Одна з причин великої кількості порушень у галузі фінансів є нестабільність нормативно-правової бази БСУ. Нормативно-правове забезпечення фінансового механізму в галузі кредитування економіки провадиться відповідно до: Конституції України (28 червня 1996); Закону України «Про цінні папери і фондову біржу» (18 червня 1991); щорічні закони про Державний бюджет України на відповідний рік; закони України: «Про цінні папери та фондову біржу» (1991); «Про страхування» (1996); «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» (1996); «Про лізинг» (1997); «Про національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» (1997); «Про Національний банк України» (1999); «Про банки і банківську діяльність» (2000); «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» (2000); «Про інститути спільного інвестування» (2001); «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні» (2001); «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» (2001); Закон України «Про державні гарантії відновлення заощаджень громадян України» від 21 листопада 1996 р. визначено зобов'язання перед громадянами України, які втратили внаслідок знецінення грошові заощадження, вкладені до 2 січня 1992 р. в установи Ошадбанку СРСР та державного страхування СРСР, що діяли на території України, а також у державні цінні папери; правових норм, що містяться в Указах Президента України, насамперед від 28 лютого 1992 р., щодо частки і правового статусу мінімальної частини внутрішньої державної позики уряду СРСР 1982 р., яка розміщена в Україні; «Про електронний обіг цінних паперів і Національний депозитарій» від 25 травня 1994 р.; «Про першочергові заходи щодо компенсації громадянам України втрат від знецінення цінних паперів і грошових зобов'язань» від 15 червня 1994 р.

Нормативні акти із регулювання відносин щодо безпеки БСУ і банківської діяльності, що їх видає головний суб'єкт цих відносин з боку держави – Національний банк України, що будуть розглянуті нижче (додаток В.23).

Суб'єктами регулювання фінансових послуг є також комерційні банки, інститути спільного інвестування, довірчі товариства, страхові компанії, пенсійні фонди, емітент фінансових інструментів, депозитарії. Вони не підпорядковані державним органам, а створені для отримання прибутку.

Нормативно-правове регулювання банківської діяльності, у тому числі валютні операції, провадиться Національним банком України відповідно до Конституції та Законів України «Про Національний Банк України» та «Про банки і банківську діяльність».

НБУ як методологічний, емісійний та технологічний центр створив систему регулювання, забезпечуючи стабільність гривні. Ця система включає: нормативне регулювання; систему ліцензування; моніторинг за діяльністю банків.

Регулювання на ринку цінних паперів провадить Державна комісія з цінних паперів і фондового ринку згідно із Законом України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні».

Таким чином, **нормування** – це методика і техніка фінансової діяльності, наукова обґрунтованість нормативів і методик. Нормативне забезпечення фінансового механізму включає в себе: економічні нормативи і норми, які використовують для розрахунків або порівняння; інструкції щодо методики чи послідовності фінансових операцій; облік, звітність, розрахунки. Фінансове право України, інші чинні нормативно-правові акти мають забезпечувати успішне функціонування фінансового механізму.

Як справедливо підмітив професор М.В.Туленков «Кризою банківського управління в самому загальному змісті можна визначити як неадекватність системи управління тим задачам, що стоять сьогодні перед нашими банками. Однак варто помітити, що, констатуючи неефективність банківського управління в Україні, ми не вправі механічно поширювати таку оцінку на усі вітчизняні банки, оскільки серед них є і цілком благополучні. Проте така оцінка дуже справедлива для більшості українських банків» [161, с. 105].

Підтвердженням цьому є «скромні» результати діяльності низки комерційних банків, що спричинило масові відкликання у них ліцензій Національним банком України, наростання кількості банкрутств, збитковості, нерентабельності і те, що багатьма банками допускається велика кількість порушень чинного законодавства та нормативних вимог, встановлюваних органами банківського нагляду.

Невтішні кінцеві підсумки діяльності багатьох банків. Порушення законів та підзаконних актів є неминучим результатом тієї системи банківського управління, що характерна для українського банківського співтовариства. Їй властиві істотні недоліки:

« 1) практично всі комерційні банки ігнорують необхідність мати власну стратегію розвитку і відповідну їй концепцію управління (політику банку стосовно до різних напрямків його діяльності на визначений період і сукупність відповідних практичних заходів);

2) у більшості банків відсутні продумані і повноцінні системи інформаційного забезпечення процесів управління;

3) вітчизняні банки явно недостатню увагу приділяють системному аналізу, діагностиці і прогнозуванню своєї діяльності (... багато банків по суті звикли задовольнятися лише поточною інформацією, її зовнішнім, поверхневим шаром, яка так чи інакше відбиває результати лише вчорашньої діяльності банків, але не дозволяє їм глянути навіть у найближче майбутнє. При цьому незатребуваною залишається саме та частина інформації, що може виявитися вирішальною для банків у

перспективі. Це означає, що найчастіше банки йдуть у майбутнє немов би із зав'язаними очима);

4) між підрозділами банків (як і між банками) ще дуже слабо розвинені горизонтальні структурні зв'язки, що в кінцевому рахунку призводить до прийняття неузгоджених, а тому і часто неефективних, рішень;

5) практично в жодному банку України не сформований цілісний, змістовно погоджений і якісний комплекс внутрішньобанківської документації, що регламентує всі сторони банківської діяльності, а також процедури підготовки, прийняття і реалізації управлінських рішень.

У цьому зв'язку напрашується висновок про те, що банківське управління, якому властиві зазначені і деякі інші недоліки, не може бути ефективним навіть при відсутності зовнішніх причин кризи» [161, с. 106].

Керівник банку часто організує управління, ґрунтуючись головним чином на своєму індивідуальному і найчастіше інтуїтивному сприйнятті дійсності, використовуючи власний минулий досвід, або запозичений за рубежом.

На ефективність управління БСУ впливає безліч факторів, найважливішими із яких науковці визначають такі: « 1) об'єктивний стан і тенденції розвитку національної економіки; 2) економічна, бюджетно-фінансова і грошово-кредитна політика держави; 3) ступінь самостійності Національного банку України; 4) об'єктивний стан і тенденції розвитку грошового господарства країни, стійкість національної грошової одиниці; 5) якість цивільного і карного законодавства, а також практика їхнього застосування; 6) рівень правопорядку в суспільстві, економіці, банківській сфері; 7) якість банківського законодавства і практика його використання; 8) рівень монополізації в банківському секторі; 9) якість підзаконних нормативних актів численних державних органів управління; 10) якість нормативних актів Національного банку України і його стосунків з комерційними банками» [161, с. 108].

Управління банками є досить динамічним, оскільки охоплює різні процеси і відносини, операції, угоди, які постійно змінюються. Особливе місце у системі забезпечення функціонування БСУ посідає фінансовий контроль, тобто контроль державних та громадських органів за дотриманням фінансово-банківського законодавства.

За адміністративно-командної системи ФК проводився переважно з боку держави. В сучасних ринкових умовах має бути сформовано три незалежні одна від одної гілки фінансового контролю: система державного контролю; система фінансового контролю місцевого самоврядування (або муніципальна); незалежна система фінансового контролю (громадська).

Державний фінансовий контроль поділяється на загальний і спеціалізований. Загальний державний фінансовий контроль провадять



Президент України; Верховна Рада України (її комітети, народні депутати); Кабінет Міністрів України; Національний банк України; Міністерство фінансів України; Прокуратура України; Міністерство внутрішніх справ; Служба безпеки України; місцеві державні адміністрації.

спеціалізований державний ФК поділяється на: позавідомчий і відомчий. Позавідомчий контроль включає в себе парламентський і урядовий, охоплюючи суб'єкти господарювання незалежно від форми власності. Парламентський контроль провадить Рахункова палата, а урядовий – Державна контрольно-ревізійна служба в Україні, Державна податкова служба в Україні, Державне казначейство України, Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку, Фонд державного майна України, Державні позабюджетні фонди.

Відомчий спеціалізований державний фінансовий контроль проводять контрольно-ревізійні підрозділи міністерств та інших центральних органів виконавчої влади тільки у підпорядкованих міністерствам і відомствам структурах.

Нове явище у державах з розвинутою ринковою економікою – аудиторський ФК. В Україні він з'явився в кінці 80-х років, коли з переходом до ринкової системи організації економіки і появи різних комерційних структур різко зросли вимоги до їх фінансової надійності і об'єктивності при оцінці їх фінансового стану. Аудиторський ФК проводять як окремі фізичні особи, зареєстровані як підприємці-аудитори, так і аудиторські фірми (в т.ч. іноземні).

«В Україні аудиторський фінансовий контроль перебуває у процесі розвитку. Він має зростати і вдосконалюватися в міру розвитку ринкових стосунків, підвищення кваліфікації працівників аудиторських служб і збільшення попиту на їх послуги з боку фірм приватного сектору з метою зниження фінансових ризиків.

Залежно від того, якими є взаємостосунки між суб'єктом і об'єктом контролю, виділено контроль зовнішній – тобто такий, коли суб'єкт і об'єкт при здійсненні контрольних функцій не належать до однієї системи, та внутрішній, що здійснюють підприємства, установи, організації за власною фінансовою діяльністю.

Залежно від ступеня охоплення об'єктів фінансовим контролем можна виокремити комплексний, тематичний, повний, частковий, суцільний, вибірковий»[102, с. 212–215].

Належний фінансовий контроль сприяє забезпеченню фінансової безпеки, оскільки він дозволяє попередити загрозу фінансовому суверенітету держави, цілісності фінансового простору, а також єдності фінансової політики і фінансового механізму.

У зв'язку з цим О.М. Ковалюк розглядає фінансовий контроль як важливий елемент управлінської діяльності, організаційного керівництва,



одну із форм втілення в життя прийнятих державними і недержавними органами рішень. «Основним змістом фінансового контролю є: перевірка виконання фінансових зобов'язань перед державою, органами самоврядування, організаціями, підприємствами, установами і громадянами; перевірка правильності використання державними, муніципальними підприємствами, установами, організаціями грошових коштів, які перебувають у їх господарському віданні або оперативному управлінні; перевірка дотримання правил стосовно фінансових операцій, розрахунків і зберігання грошових коштів юридичними особами; виявлення внутрішніх резервів, підвищення рентабельності виробництва і ефективного використання грошових коштів; ліквідація і попередження порушень фінансової дисципліни» [102, с. 222–223].

Перевірку стану бюджетної дисципліни і витрат цільових фондів провадять лише дві структури, покликані стежити за ефективним використанням державних коштів. Це Рахункова палата, яка є незалежним контролюючим органом Верховної Ради, і Головне контрольно-ревізійне управління з його регіональними підрозділами.

ГоловКРУ покликане провадити внутрішній державний контроль за використанням коштів вже затвердженого бюджету, грошових потоків (у тому числі місцевих органів влади) та цільових фондів. Саме для боротьби із зловживаннями у використанні казенних коштів і була створена ця служба, яка отримала статус центрального органу виконавчої влади, має понад десятирічну історію, налічує півтисячі підрозділів та понад 8 тис. співробітників, з яких 6,200 тис. – ревізори.

За десять років органами ДКРС проведено понад 500 тис. ревізій та перевірок підприємств, установ і організацій різних форм власності, забезпечено відшкодування близько 1 млрд грн фінансових та матеріальних ресурсів. Органами служби провадилися ревізійні дії в ході розслідування таких резонансних справ, як діяльність АТ «Градобанк», агропромбанку «Україна» та деяких інших [73, с. 8].

Закон про ДКРС прийнятий ще 1993 р. За десять років відбулися суттєві зміни у житті країни загалом і в законодавстві, що регулює господарську діяльність, зокрема.

Але КРУ має бути органом внутрішнього контролю, інструментом Кабміну, його аудитом, а стосовно будь-якого міністерства – КРУ має стати органом зовнішнього контролю. Сьогодні ці повноваження поширюються тільки на підприємства й установи, що отримують кошти безпосередньо з держбюджету і державних цільових фондів. На інші державні підприємства ревізори можуть потрапити тільки за розпорядженням правоохоронних органів.

Для створення єдиної системи і підвищення ефективності ФК назріла потреба розробки та прийняття закону «Про фінансовий контроль в

Україні». Цей закон дав би змогу змістити акценти ФК від звинувачувальної функції, пошуку злочинців, як це є сьогодні, до виконання суто економічних завдань і викриття не окремих дрібних, а великомасштабних фінансових порушень на рівні держави; сприяти становленню і зміцненню підприємництва. Фінансовий контроль не повинен створювати додаткових труднощів у виробничій діяльності суб'єктів господарювання.

Це засвідчує, що фінансовий контроль вимагає постійного удосконалення, особливо в умовах становлення ринкової інфраструктури України.

Особливо добре мають знати банківське право і вміти аналізувати банківську справу співробітники, що забезпечують безпеку БСУ. Адже від їх знань, навичок і умінь залежить надійність функціонування та рівень захисту БСУ.

У процесі становлення ринкової економіки в Україні важливого значення набуває вдосконалення банківської системи в державі та чітке правове регулювання всієї банківської діяльності.

Роль правового і наукового забезпечення банківської діяльності сьогодні полягає в тому, що БСУ зазнала докорінних змін, вона стала дворівневою, дедалі більшого розвитку набуває діяльність комерційних банків, розширюються нетрадиційні сфери застосування банківського капіталу, істотно змінюється характер взаємовідносин банків з клієнтурою.

Однією з наймолодших і перспективних галузей права сьогодні є банківське право. Практичне значення банківського права в Україні має перспективи, з одного боку, тому, бо сьогодні економікою, фінансами та підприємницькою діяльністю займаються мільйони людей. З іншого боку, вони мають знати основи банківського права. Проблеми правового регулювання банківської діяльності належать до найскладніших і менш розроблених проблем національного права.

В українській юридичній літературі «банківське право» стало широко вживатися порівняно недавно, що зумовлено становленням банківської системи і банківської діяльності, впровадженням у життя ринкових реформ в умовах формування суверенної держави. У радянські часи деякі дослідники (І.С. Гуревич і Е.А. Ровінський) взагалі вважали, що банківське право є підгалуззю фінансового права [80, с. 16].

Банківське право, як стверджує український вчений О.А. Костюченко, «це сукупність правових норм, що регулюють порядок організації та діяльності банків України, їх взаємовідносини з клієнтами (юридичними і фізичними особами), які обслуговуються банками, а також порядок проведення ними банківських операцій. В Україні банківське право не було самостійною галуззю права, тому що не мало характерного лише йому предмета і методу регулювання суспільних відносин.

Предметом банківського права є суспільні відносини, що виникають у процесі банківської діяльності, зокрема відносини, що регулюють принципи організації та діяльності банків і порядок здійснення ними банківських послуг» [67, с. 8].

Пізніше групою дослідників було запропоновано таке визначення, яке повніше відповідає сучасним умовам України. «Банківське право України – це галузь правознавства, яка вивчає закономірності виникнення, існування і припинення правових відносин в галузі банківської діяльності, а також сукупність нормативних актів нашої держави, які регулюють порядок створення і діяльності кредитних установ України, головним чином банків, та порядок проведення ними банківських операцій» [67, с. 10]

До основних принципів банківського права належать: нормативність, самостійність, індивідуальність, неповторність, нестандартність, ментальність, непередбачуваність, своєчасність, практичність, конкретність, законність.

До специфічних (особливих) принципів банківського права належать принципи: свободи економічної діяльності, неухильного виконання економічних нормативів, добровільності взаємовідносин і взаємної заінтересованості банківських установ та їхніх клієнтів, контролю і нагляду за діяльністю банків та інших кредитно-фінансових установ [67, с. 10–11].

Практична реалізація цих принципів провадиться через нормативно-правове регулювання діяльності НБУ та комерційних банків, що є предметом розгляду наступного підрозділу.

## ***2.2. Нормативно-правове регулювання безпечної діяльності Національного банку України та комерційних банків***

Цицерон стверджував, якщо ми хочемо бути вільними, треба бути рабами Закону.

В Україні на цей час сформувалася система суб'єктів, які наділені певними повноваженнями щодо державного регулювання банківської діяльності. Найважливішими серед них є Верховна Рада, Президент України, Кабінет Міністрів і його органи, Національний банк України.

Функціонування банківської системи в умовах ринкової економіки можливе у вигляді дворівневої структури: верхній рівень – центральний банк, нижній – комерційні банки. Хоча єдності у цьому немає, оскільки не всі автори поділяють наведені вище погляди на організаційну форму функціонування банків у країні. Зокрема, в окремих працях висловлюються пропозиції щодо віднесення до складу другого рівня

банківської системи окрім комерційних банків ще й спеціалізованих фінансово-кредитних установ та допоміжних організацій, внаслідок чого нижній рівень системи будуть формувати вже три елементи [118, С.29]. Крім того висловлюється думка щодо виділення третього, четвертого та інших рівнів, виокремлюючи поряд з комерційними банками кредитні установи у ранг певних груп комерційних банків (спеціалізованих, уповноважених та ін.) [119, с. 1].

Банківська система буде ефективною тоді, коли вона буде дворівневою, а не одно- або трьох- чи чотирьохрівневою, оскільки достатніх і переконливих підстав для цього не існує. Включення кредитних установ небанківського типу до складу банківської системи є недоцільним з огляду на причини, які були розглянуті вище; інфраструктуру як сукупність організацій, що забезпечують функціонування банків, доцільно включити до банківської системи, однак ні до першого, ні до другого рівня вона не належить, оскільки становить допоміжну ланку, яка обслуговує обидва рівні.

Якщо узагальнити наведені вище моменти з приводу структурної організації банківської системи, то схематично її можна зобразити так, як це показано у додатку Б. 3.

Перший рівень БСУ утворює НБУ. Порядок створення, функції та структура НБУ визначені у другому розділі Закону України «Про банки і банківську діяльність» (додаток В.3). Його засновником є держава. Статут НБУ затверджено Президією Верховної Ради України (Постанова від 7 жовтня 1991 р.). Статутний фонд утворюється на кошти держави і є загальнодержавною власністю. Розмір цього Фонду визначається Верховною Радою України. НБУ є самостійною юридичною особою, підзвітною Верховній Раді та Президентові України. НБУ не відповідає по зобов'язаннях держави, а держава не відповідає по зобов'язаннях банку, крім випадків, коли сторони беруть на себе таку відповідальність. Національний банк може відкривати свої представництва та філії за кордоном. Разом з управлінням центрального банку Республіки Крим, обласними управліннями та комерційними банками він утворює єдину банківську систему, яка ґрунтується на спільній грошовій одиниці.

Структура Національного банку України така: центральний апарат, кримське республіканське та обласні управління, Центр міжнародних розрахунків, Головна та регіональні розрахункові палати. Кожне обласне управління має понад два десятки функціональних відділів: відділ аналізу діяльності банків, кредитних ресурсів і державних інвестицій; відділ грошового обігу та емісійно-касових операцій; ревізійний відділ; відділ бухгалтерського обліку; відділ звітності, касового виконання держбюджету і міжбанківських розрахунків, регіональні розрахункові палати та Центр міжнародних розрахунків.

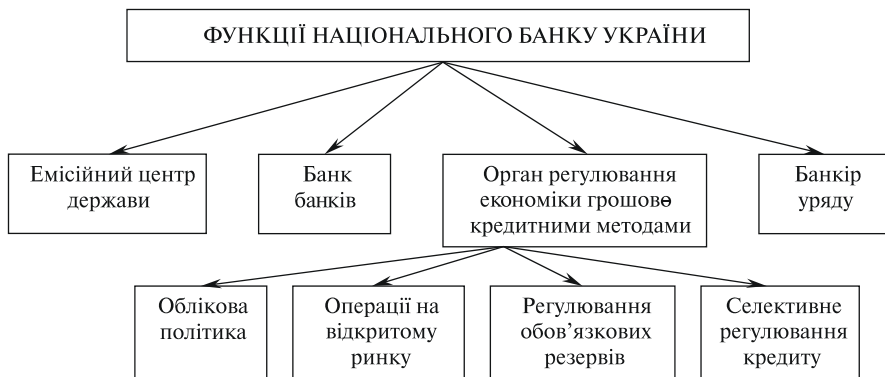
Згідно із Законом України «Про банки і банківську діяльність» Національний банк є емісійним центром України, за своїми функціями він проводить єдину державну політику в галузі грошового обігу, кредиту, організує міжбанківські розрахунки, координує діяльність банківської системи в цілому, визначає курс грошової одиниці стосовно валют інших країн. Йому належить монопольне право на випуск грошей в обіг, а також випуск національних грошових знаків за рішенням Верховної Ради України. Банк функціонує як економічно самостійна державна установа, провадить видатки, як правило, за рахунок своїх доходів. При перевищенні доходів над видатками банк суми перевищення відраховує в Державний бюджет.

НБУ видає комерційним банкам кредити, купує і продає цінні папери, що випускаються державою; купує і продає іноземну валюту та платіжні документи в іноземній валюті; видає комерційним банкам ліцензії на проведення банківських операцій; встановлює проценти за кредит; контролює і регулює діяльність комерційних банків, зокрема контролює дотримання комерційними банками законодавства.

НБУ розробляє основні напрями грошово-кредитної політики, які щорічно затверджуються Верховною Радою України. Він видає нормативні акти з питань, що входять до його повноважень. Нормативні акти Національного банку обов'язкові для всіх банків, розташованих на території України. Національний банк встановлює єдині правила бухгалтерського обліку в банках на базі комплексної автоматизації і комп'ютеризації.

Крім того, НБУ веде рахунки банків-кореспондентів та провадить розрахункове, касове обслуговування комерційних банків, кредитних установ, органів державної та виконавчої влади. Через регіональні розрахункові палати в областях контролює також усі взаєморозрахунки клієнтів комерційних банків за угодами з зарубіжними партнерами. До початку 1993 р. згідно з вимогами НБУ всі взаєморозрахунки клієнтів комерційних банків проходили через РКЦ, пізніше з дозволу Національного банку розрахунки в межах України стали виконуватися безпосередньо між комерційними банками. Щодо розрахунків із зарубіжними партнерами, то вони стали виконуватися через створений у серпні 1993 р. Центр міждержавних розрахунків. У цей час на базі РКЦ також було створено регіональні розрахункові палати.

Схематично основні функції НБУ див. у таблиці 3.

**СТРУКТУРА ФУНКЦІЙ НБУ**

У різних наукових джерелах залежно від обсягу охоплених проблем дається або вузьке [141], або розширене тлумачення функцій НБУ [67]. Зокрема, представники першого підходу (економісти) стверджують, що НБУ:

- представляє інтереси України у відносинах з центральними банками інших держав, міжнародними установами та іншими фінансово-кредитними установами та укладає відповідні міжбанківські угоди;
- регулює курс національної валюти;
- провадить облік і розрахунки по наданих та одержаних державних кредитах і позиках;
- виступає гарантом кредитів, що надаються суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності іноземними банками, фінансовими та іншими міжнародними організаціями [141, с. 177–178].

Найдетальнішу характеристику сучасних функцій НБУ дають автори навчального посібника з банківського права, згідно з якою відповідно до законодавства України НБУ:

- визначає та провадить грошово-кредитну політику на підставі загальнодержавної програми економічного розвитку, затвердженої Верховною Радою України;
- монопольно провадить емісію національної валюти України та організує її обіг;
- виступає кредитором останньої інстанції для банків і кредитних установ, організує систему рефінансування;
- встановлює для банків та інших кредитних установ правила проведення банківських операцій, бухгалтерського обліку і звітності, захисту інформації та коштів;

– організує створення та методологічно забезпечує систему грошово-кредитної і банківської статистичної інформації та статистики платіжного балансу;

– визначає систему, порядок і форми розрахунків, зокрема між банками та іншими кредитними установами;

– визначає напрями розвитку сучасних електронних банківських технологій, координує та контролює створення електронних засобів, систем розрахунків, автоматизації банківської діяльності та засобів захисту банківської інформації;

– провадить банківське регулювання та нагляд;

– веде Реєстр банків, їх філій та представництв, валютних бірж і кредитних установ, провадить ліцензування банківських та інших операцій у передбачених законом випадках;

– складає платіжний баланс і баланс міжнародних інвестицій України, провадить їх аналіз та прогнозування;

– представляє інтереси України в центральних банках інших держав, міжнародних банках та інших кредитних установах, де співробітництво провадиться на рівні центральних банків;

– провадить відповідно до визначених законом повноважень валютне регулювання, визначає порядок виконання розрахунків в іноземній валюті, організовує і провадить валютний контроль;

– забезпечує накопичення, зберігання та виконання операцій з золотовалютним резервом;

– аналізує стан грошово-кредитних, фінансових, цінових та валютних відносин;

– організує інкасацію та перевезення банкнот і монет, інших цінностей;

– реалізує державну політику з питань захисту державних секторів у системі Національного банку України [67, с. 30–31].

Чинне законодавство визначає такі концептуальні правові засади діяльності НБУ. Він має бути:

– єдиним емісійним центром, який має монопольне право грошової емісії на території країни, зберігає і враховує національні золотовалютні резерви;

– органом стабільності національної грошової системи;

– банком уряду, зобов'язаним підтримувати державні економічні програми, провадити кредитування дефіциту державного бюджету, розміщувати державні цінні папери;

– кредитувати комерційні банки, якщо в них не вистачає коштів;

– органом банківського нагляду, який підтримує потрібний рівень стандартизації та професіоналізму в національній кредитній системі.

Фінансово-правові норми українського чинного законодавства визначають порядок утворення і компетенцію другого рівня банківської системи – комерційних банків.

Другий рівень БСУ утворюють комерційні банки різних видів і форм власності на акціонерних або пайових засадах, які створюються відповідно до законів України «Про Національний банк України», «Про банки і банківську діяльність», «Про господарські товариства», «Про цінні папери і фондову біржу» та Правил Національного банку України. Утворювати банки можуть українські та іноземні юридичні та фізичні особи (не менше трьох).

Комерційні банки незалежні від виконавчих та розпорядчих органів державної влади та управління у прийнятті рішень, пов'язаних з поточною банківською діяльністю. Працівникам органів державної влади та управління, військовослужбовцям, посадовим особам правоохоронних органів, нотаріату, держарбітражу забороняється бути засновниками банку і брати участь, зокрема шляхом об'єднання посад, в органах управління банків.

Особи, що мають непогашену судимість за крадіжки, розкрадання, хабарництво та інші корисливі злочини, а також особи, яким суд заборонив займатися певною діяльністю до закінчення терміну, встановленого судом, та погашення судимості, не можуть бути засновниками банків, або займати керівні і матеріально-відповідальні посади в них.

Відносини між банком і клієнтом мають договірний характер. Клієнти самостійно обирають банки для кредитно-розрахункового та касового обслуговування, можуть обслуговуватися за всіма видами банківських операцій в одному чи кількох банках.

Комерційні банки залежно від форм власності можуть бути: унітарними, тобто заснованими на єдиновладді; з колективною формою власності.

*Унітарні банки* – це банки, засновані на принципах єдиновладдя, що мають єдиного власника в особі держави чи приватної особи. В Україні функціонують два унітарні комерційні – це державні комерційні банки: УКРОЩАДБАНК та ЕКСІМБАНК (експортно-імпортний банк),

Відповідно до ст. 22 Закону України «Про банки і банківську діяльність» [4] комерційні банки в Україні створюються на акціонерних та пайових засадах.

Акціонерні банки формують свій капітал за рахунок об'єднання індивідуальних капіталів засновників за допомогою випуску та реалізації акцій. Власником капіталу банку виступає саме акціонерне товариство, тобто банк. Акціонери не мають права вимагати від банку повернення внеску, що підвищує стійкість і надійність банку.



Пайові комерційні банки не є власниками свого капіталу, оскільки кожен з учасників зберігає право власності на свою частку капіталу, а не передає його банку. Пайові комерційні банки організуються на принципах товариств з обмеженою відповідальністю, тобто відповідальність кожного учасника обмежена розміром його внеску в загальний капітал банку.

Згідно із п.7 Положення НБУ «Про ліцензування банків в Україні» відкриття філій вимагає наявності відповідного розміру статутного фонду (заявлений і фактично оплачений не менше 1 млн екю, якщо філія відкривається за межами України), з одного боку, та терміну діяльності не менше 1 та 3-х років відповідно, з іншої.

Саме з цієї причини багатofilійні банки – це знову ж таки банки, створені на базі колишніх спеціалізованих державних банків: Промінвестбанк, Укрсоцбанк, Укросадабанк і бувший банк «Україна», який мав більше 600 філій. Найширшою мережею філій представлений в Україні Укросадабанк, який має свої відділення в усіх адміністративних районах країни.

Залежно від території діяльності комерційні банки поділяються на:

- міжнародні, що створюються за участю іноземного капіталу і можуть мати свої філії за кордоном. Станом на 1 жовтня 1996 р. таких банків в Україні – 14, причому 2 з них із 100% участю іноземного капіталу;
- республіканські, до яких слід відносити багатofilійні банки, які мають розгалужену мережу своїх відділень на всій території країни;
- регіональні, що обслуговують, як правило, клієнтів одного регіону, міста, району, області.

Більшість вітчизняних комерційних банків є регіональними. Створення міжнародних банків обмежується іноземним капіталом – 15% загального статутного фонду банків, тому що зайняття іноземним капіталом ключових позицій створюватиме небезпеку для економіки України на сучасному етапі (п.14 Положення НБУ «Про порядок видачі ліцензій на створення комерційних банків за участю іноземних юридичних та фізичних осіб» № 24 від 7 лютого 1994 р.).

Залежно від діапазону операцій, які виконують комерційні банки, розрізняють:

- універсальні банки, що виконують широкий спектр операцій та надають різноманітні послуги своїм клієнтам;
- спеціалізовані банки, що в своїй діяльності орієнтуються на: обслуговування певної категорії клієнтів (клієнтська спеціалізація); обслуговування переважною більшістю юридичних та фізичних осіб певної галузі (галузева спеціалізація); надання невеликого кола послуг для більшості своїх клієнтів (функціональна спеціалізація).

Структура різних комерційних банків в Україні схожа. Вищим органом управління комерційним банком є збори і рада акціонерів. Оперативне керівництво роботою банку провадить правління разом з центральним апаратом. У Республіці Крим і в м. Києві, в кожній області є дирекції відповідних республіканських банків. Обласні дирекції цих банків мають значну кількість функціональних відділів. Так, у складі обласних дирекцій колишнього акціонерного комерційного агропромбанку «Україна» таких відділів було 20, в тому числі, кредитні: ресурсів і комерційної діяльності; довгострокового кредитування і фінансування; короткострокового кредитування; інженерно-економічної експертизи; внутрішньої ревізії; цінних паперів; операційний; вкладних операцій; автоматизованих банківських технологій; міжнародних розрахунків; валютних касових операцій, договірно-правовий та інші.

Незважаючи на це, банк «Україна» було швидко штучно збанкрутовано особами, які мали на нього вплив. Порушено кримінальну справу, перевіряється чимало версій. В той же час, при опитуванні фахівців цього банку найбільш вірогідною, на їх думку, версією є виконання погроз, які раніше лунали з уст конкурентів «України» із-за кордону. Але це має підтвердити чи спростувати час і додаткові розслідування.

У містах обласного підпорядкування і адміністративних районах республіки функціонують філії, агентства банків. Так, один із найбільших акціонерно-комерційних банків «Укрсоцбанк» має 27 дирекцій в усіх обласних центрах, містах Києві та Севастополі, Сімферополі, а також 69 філій і агентств. Найширшою мережею установ представлений «Укрошадбанк». Його відділення є у всіх адміністративних районах, до складу відділень входять колишні ощадбанки. Ощадбанк крім функцій, що їх виконують інші комерційні банки, несе відповідальність за розвиток ощадної справи держави.

Експортно-імпортний банк України не має обласних дирекцій. Відділення цього банку мають тільки деякі регіони і підпорядковані вони безпосередньо центральному апарату. Однак у процесі становлення України як незалежної держави і розвитку зовнішньоекономічних зв'язків з іншими державами мережа установ цього банку буде поширюватися. Там, де зараз немає відділень експортно-імпортного банку, обслуговування зовнішньоекономічної діяльності підприємств виконують установи інших банків.

Статутний капітал банку формується тільки за рахунок власних коштів засновників, а також акціонерів. Частка будь-якого з учасників не повинна перевищувати 35% статутного капіталу; тобто число засновників не може бути менше трьох. Банки не можуть збільшувати статутний фонд за рахунок неподіленого прибутку та коштів інших фондів. Всі види фондів банку і

неподілений прибуток не можуть бути використані для створення нових банків.

Вклад засновників та акціонерів у статутний фонд може провадитися у вигляді: грошових коштів у валюті, що знаходиться в обігу в Україні, та іноземній валюті; майна та пов'язаних з ним майнових прав.

Майновий внесок і внесок в іноземній валюті оцінюються у валюті, що знаходиться в обігу в Україні, що й становить пай акціонера – учасника у статутному капіталі. Оцінка майна, майнових прав та іноземної валюти узгоджується з Національним банком. Для формування статутного фонду забороняється використовувати бюджетні кошти, кошти, одержані в кредит і під заставу.

До подання документів про реєстрацію має бути зібрана сума коштів відповідно до установчого договору, але не менше ніж це передбачено законодавством (ст.30, 31, 52 Закону «Про господарські товариства»). Всі ці кошти кожний засновник вносить на тимчасовий рахунок, відкритий в установі Національного банку за місцем створення комерційного банку. Підставою для відкриття тимчасового рахунку є установчий договір засновників. Після реєстрації банку кошти з тимчасового рахунку перераховують у статутний фонд на кореспондентський рахунок, який відкривається в установі Національного банку України. Майно та майнові права, за узгодженою оцінкою, відображаються на балансі комерційного банку. За відмови у реєстрації банку кошти з тимчасового рахунку повертаються засновникам за їх заявою.

Граничне співвідношення між розміром власних коштів банку та сумою його активів встановлює відносну межу розгортання розрахунково-кредитних операцій комерційного банку.

Обов'язкові резерви, що зберігаються у Національному банку, виконують функцію страхування депозитів.

*Ліквідність балансу банку* – це здатність банку своєчасно й повністю розплатитися за своїми зобов'язаннями за першою вимогою вкладників. Показники ліквідності балансу комерційного банку встановлюються у вигляді нормативного співвідношення між активами і зобов'язаннями банку з урахуванням строку їх погашення, а також можливості реалізації активів. Максимальний розмір ризику на одного позичальника визначається у відсотковому відношенні до загальної суми власних коштів банку. У розрахунок ризику включається вся сума вкладів і кредитів певного позичальника, а також видані за його дорученням гарантії, доручення та інші зобов'язання. Відсоткові ставки у своїх операціях комерційні банки встановлюють самостійно.

Реєстрацію комерційних банків провадить Національний банк України шляхом їх внесення до Республіканської книги реєстрації, тільки після

цього вони набувають статусу юридичної особи і можуть виконувати свої функції.

Порядок створення і реєстрації представництв і філіалів банків на території України і за її межами передбачений статтями 19 і 25 Закону України «Про банки і банківську діяльність» та в розділі № 4 Тимчасового положення НБУ «Про порядок створення, реєстрації комерційних банків і здійснення контролю за їх діяльністю» від 17 липня 1992 р.

Представництва банків створюються з дозволу Національного банку для опрацювання організаційних питань міжбанківських відносин і відкриття філіалів. Представництва не можуть провадити банківські операції. Вони не є юридичними особами, виступають лише від імені головного банку на основі затвердженого ним положення.

Філіали банків створюються в регіонах України або за її межами, де клієнти того чи іншого банку активно ведуть економічні угоди, і наявність кореспондентських рахунків у банках за місцем проведення операцій не задовольняє клієнтів та самі банки. Філіали банків не є юридичними особами і діють на основі свого положення, виступають від імені головного банку, мають кореспондентський рахунок і провадять банківські операції, передбачені положенням. (Порядок змін в установчих документах передбачено в розділі 3 «Тимчасового положення про порядок створення, реєстрації комерційних банків і здійснення нагляду за їх діяльністю»).

Відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність» (ст.22), «Іноземні інвестиції» на території України можуть створювати банки іноземних держав, їх філіали представництва і спільні банки з участю іноземного капіталу. (Крім вказаних законів це питання регламентує Тимчасове положення НБУ «Про порядок створення, реєстрації комерційних банків і здійснення нагляду за їх діяльністю», затверджене Правлінням Національного банку України, протокол № 16 від 17 липня 1992 р.). Засновниками таких банківських структур можуть бути юридичні та фізичні особи. У випадку зміни юридичної адреси, банкрутства іноземний засновник зобов'язаний у тижневий строк повідомити про це НБУ.

Види операцій, які можуть виконувати комерційні банки, визначені у ст. 3 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Це, зокрема, залучення і розміщення грошових вкладів і кредитів; проведення розрахунків за дорученням клієнтів, банків-кореспондентів та їх касове обслуговування; ведення рахунків клієнтів і банків-кореспондентів; фінансування капітальних вкладень за дорученням власників або розпорядників інвестиційних коштів; випуск в обіг платіжних документів та інших цінних паперів (чеків, акредитивів, векселів, акцій, облігацій тощо); купівля, продаж і зберігання платіжних документів, цінних паперів,

а також операції з ними; видача поручительств, гарантій та інших зобов'язань за третіх осіб, що передбачає їх виконання у грошовій формі; придбання права вимоги з постачання товарів і надання послуг, прийняття на себе ризику виконання таких вимог та інкасація цих вимог (факторинг); придбання за власні кошти засобів виробництва для передачі їх в оренду (лізинг); купівля у організацій і громадян та продаж їм іноземної валюти.

Комерційні банки зобов'язані виконувати операції по касовому виконанню бюджету за дорученням Національного банку. Їм забороняється провадити діяльність у сфері виробництва і торгівлі матеріальними цінностями, а також виконувати операції зі страхування, крім страхування валютних, кредитних і відсоткових ризиків.

Комерційні банки працюють на принципах комерційного розрахунку, тобто в процесі виконання своїх функцій вони одержують прибуток, який обчислюється як різниця між його доходами та витратами.

Згідно із Законом України «Про банки і банківську діяльність» не допускається виконання операцій без ліцензії, виданої Національним банком.

Заява на отримання ліцензії комерційним банком подається після його внесення в Республіканську книгу реєстрації банків. Надання ліцензій на проведення банківських операцій Національний банк України, як правило, провадить водночас з реєстрацією комерційного банку. Ліцензія може видаватися на окремих умовах, на обмежений чи невизначений термін і не може передаватися.

Рішення про надання ліцензій приймається у місячний строк з моменту одержання заяви та згаданих документів.

Національний банк має право відмовити комерційному банку в ліцензії, якщо: забезпеченість власними коштами не відповідає обсягам майбутньої діяльності; недостатня забезпеченість технічними або іншими засобами, необхідними для проведення банківських операцій; відсутні приміщення, що забезпечують збереження цінностей; керівні особи та працівники банку професійно непридатні для виконання банківських операцій або відомі документально підтверджені факти, що хтось з цих осіб не викликає довіри.

При реєстрації відділень та філій Національний банк надає їм ліцензію на проведення банківських операцій. В цих ліцензіях, як виняток, може бути дозвіл на проведення окремих банківських операцій, якщо відсутні технічні та інші засоби, необхідні для проведення загальних банківських операцій.

Скасування ліцензій на проведення банківських операцій тісно пов'язано з порядком ліквідації банківських установ. Скасування ліцензії на всі операції за певних порушень може стати приводом для ліквідації банку.

Ліцензія може бути скасована Національним банком України у разі: ліцензія була отримана на основі невірних чи шахрайських відомостей та фальсифікованих документів; банківські операції, на які видана ліцензія, не проводилися протягом одного року; при проведенні банківських операцій були допущені порушення чинного законодавства, нормативних актів Національного банку, повноважень і функцій, передбачених статутом банку; якщо виконання обов'язків банку перед його кредиторами перебуває під загрозою, якої не можна уникнути вжиттям заходів, передбачених Законом «Про банки та банківську діяльність», зокрема: збитки досягають половини статутного фонду.

Положення Національного банку України «Про кредитування», затверджене Постановою НБУ № 246 від 28 вересня 1995 р. містило певні механізми контролю за діяльністю суб'єктів кредитування та передбачало засади щодо відповідальності за різні види порушень при кредитуванні. При цьому слід мати на увазі, що більшість положень цього нормативного акта, які визначали відповідальність суб'єктів кредитування, не діють безпосередньо, а відсилали до інших нормативних джерел.

Так, для запобігання несвоечасному поверненню кредиту п. 49 Положення рекомендувало: «у кредитних угодах передбачається відповідальність позичальника за несвоечасне повернення кредиту та відсотків за його користування і банку за несвоечасне перерахування валюти кредиту у вигляді стягнення пені, що встановлюється за згодою сторін» [51]. Максимальна ставка пені та особливості її нарахування при цьому зазначаються у Законі України «Про відповідальність за несвоечасне виконання грошових зобов'язань» від 22 листопада 1996 р. Цей акт втратив чинність, але практика застосовується і нині.

У зазначених кредитних договорах також рекомендується передбачити відповідальність позичальника за використання не за цільовим призначенням кредитів за рахунок отриманих від НБУ кредитних ресурсів у вигляді стягнення з цього штрафу в розмірі не менше 25% від розміру використаного не за призначенням кредиту у встановленому чинним законодавством порядку.

Окремо передбачається відповідальність позичальника за використання не за цільовим призначенням кредиту, наданого за рахунок власних ресурсів комерційного банку, у вигляді стягнення з позичальника штрафу в розмірі до 25% від розміру використаного не за призначенням кредиту у встановленому чинним законодавством порядку. За порушення умов цього Положення до комерційних банків можуть бути застосовані санкції, передбачені Законом України «Про банки і банківську діяльність» [4].

Комерційні банки зобов'язані у кожному випадку неповернення кредиту та нарахованих відсотків за користування кредитом вирішувати

питання про стягнення заборгованості у встановленому чинним законодавством порядку, а у разі неможливості стягнення – порушувати у суді справу про банкрутство. Але щоб таких випадків було менше, НБУ прийняв 29 вересня 1997 р. Положення «Про порядок формування і використання резерву для відшкодування можливих втрат за позиками комерційних банків» (затверджено Постановою правління НБУ № 323) [52], а 27 березня 1998 р. за № 112 була прийнята Постанова «Про затвердження нової редакції Положення про порядок формування і використання резерву для відшкодування можливих втрат за позиками комерційних банків» [53], відповідно до якої був встановлений порядок формування та використання резерву для відшкодування можливих втрат за позиками комерційних банків, тобто він формується для покриття можливих збитків, що виникають внаслідок його кредитної діяльності лише на покриття безнадійної кредитної заборгованості.

Розмір зазначеного вище резерву визначається відповідно до загальної суми всіх кредитів, класифікованих за ступенем ризику і з урахуванням його коефіцієнтів, а сам резерв поділяється на загальний та спеціальний, де перший нараховується на стандартні кредити, а другий – на нестандартні (кредити під контролем, субстандартні, сумнівні та безнадійні). З метою нарахування резерву комерційний банк провадить класифікацію виданих позик та оцінку кредитних ризиків з урахуванням, перш за все, таких критеріїв, як оцінка фінансового становища позичальника та його спроможності щодо погашення кредитної заборгованості за основним боргом і відсотків за користування кредитом.

Критерії оцінки фінансового становища позичальника встановлюються кожним комерційним банком самостійно з урахуванням вимог Положення № 323, відповідних рекомендацій НБУ щодо визначення фінансового становища позичальника, а також практики, що склалася в процесі діяльності банку. У такому разі, проблема оцінки фінансового стану позичальника має комплексний характер, включаючи в себе не тільки юридичний, а також економічний, фінансовий, психологічний та інші аспекти.

Для оцінки фінансового становища позичальника – юридичної особи – комерційний банк має врахувати такі чітко визначені об'єктивні показники його діяльності, як: обсяг реалізації продукції, товарів та послуг; динаміку прибутків та збитків; загальну рентабельність діяльності підприємства; ліквідність активів, які є на балансі підприємства (тобто можливість їх швидкого обертання та реалізації); склад та динаміку дебіторсько-кредиторської заборгованості; собівартість і конкурентноспроможність продукції. Також мають бути враховані фактори суб'єктивного характеру: ефективність управління позичальника; ринкова позиція позичальника і його залежність від циклічних та структурних змін



в економіці та галузі; наявність державних замовлень та державна підтримка позичальника тощо; погашення кредитної заборгованості позичальником в минулому; професіоналізм керівництва.

За оцінки фінансового стану позичальника – фізичної особи – мають бути також враховані: соціально-економічна «стабільність» клієнта, тобто наявність у нього власної нерухомості, цінних паперів, постійної роботи, сімейний стан; наявність ліквідного майна для застави; вік та здоров'я клієнта; загальний матеріальний стан клієнта, його доходи та витрати; інтенсивність користування банківськими позиками у минулому та своєчасність їх погашення і відсотків за ними, а також користування іншими банківськими послугами; зв'язки та авторитет клієнта у діловому світі тощо.

Комерційний банк (банківська установа) зобов'язаний за станом на перше число кварталу розглядати кредитний портфель для оцінки кредитних ризиків. У разі недостатності коштів для формування резерву комерційного банку або порушення порядку його створення і використання, до банку застосовуються санкції відповідно до ст. 48 Закону України «Про банки і банківську діяльність».

На наш погляд, слід звернути увагу також і на «Положення про порядок здійснення консорціумного кредитування», затвержене Постановою Правління НБУ № 37 від 21 лютого 1996 р. Це Положення регулює об'єднання банків у консорціуми та механізм надання консорціумного кредиту для операцій на валютних ринках, великомасштабних лізингових чи факторингових операцій тощо.

Постановою НБУ № 329 від 2 жовтня 1997 року затверджено Доповнення № 4 до «Правил організації бухгалтерської і статистичної звітності в банках України». Ця Постанова цікава для нас тим, що підставою для прийняття зазначених доповнень визначає ст. 18 Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю». Постанова ввела до банківської звітності нову форму № 91 – «Звіт про виявлені банками порушення, які можуть свідчити про злочинну діяльність». Така форма має подаватися двічі на рік.

Згідно із Законом України «Про внесення до деяких законів змін щодо відкриття банківських рахунків», прийнятим 16 грудня 1997 р., філії, відділення та інші виокремлені підрозділи підприємств, що не мають статусу юридичної особи, фізичні особи, зокрема фізичні особи-суб'єкти підприємницької діяльності, відкривають розрахункові (поточні), інші рахунки для зберігання грошових коштів і проведення всіх видів банківських операцій у будь-яких банках України та інших держав за своїм вибором і за згодою цих банків.

Лише за умови пред'явлення копії документа, що підтверджує взяття на податковий облік юридичної чи фізичної особи – суб'єкта під-



приемницької діяльності, банки можуть відкривати розрахункові (поточні) рахунки.

Протягом трьох робочих днів з дня відкриття (закриття) поточного рахунку суб'єкта підприємницької діяльності банк зобов'язаний надіслати повідомлення про це податковому органу, в якому перебуває на обліку така особа, та в НБУ.

За наявності відомостей, які свідчать про намагання юридичної особи, фізичної особи – суб'єктів підприємницької діяльності – ухилитися від сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), банк зобов'язаний на вимогу відповідного податкового органу подати інформацію про наявність рахунків, відкритих на ім'я такої особи. Така інформація має бути надана протягом трьох робочих днів з дня отримання запиту відповідного податкового органу.

Цей Закон не застосовується при відкритті кореспондентських рахунків комерційних банків, їх філій та відділень.

Юридична особа, фізична особа – суб'єкт підприємницької діяльності – протягом трьох робочих днів з дня відкриття або закриття наступного рахунку у банку визначає один із рахунків у національній валюті як основний, на якому обліковуватиметься заборгованість, що списується (стягується) у безспірному порядку, та повідомляє номер цього рахунку відповідному податковому органу та банкам, в яких відкриті додаткові рахунки. Банки, в яких юридичні особи, фізичні особи – суб'єкти підприємницької діяльності – відкривають такі додаткові рахунки, протягом трьох робочих днів повідомляють банк, в якому відкрито основний рахунок, про відкриття зазначених рахунків.

При надходженні розрахункових документів щодо списання (стягнення) у безспірному порядку сум податкової заборгованості банк у разі недостатності (відсутності) коштів на основному рахунку повідомляє юридичним особам, фізичним особам – суб'єкта підприємницької діяльності – про надходження зазначених документів. Юридичні особи, фізичні особи – суб'єкти підприємницької діяльності – за таких обставин зобов'язані протягом трьох робочих днів перерахувати своїм розрахунковим документом залишки коштів з інших розрахункових (поточних) рахунків на основний рахунок для забезпечення погашення зазначеної заборгованості або провести погашення такої заборгованості з додаткового рахунку. Номер основного банківського рахунку юридичних осіб, фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності – вказується у разі укладення ними цивільно-правових угод у письмовій формі.

Постановою правління НБУ від 19 лютого 1998 р. № 56 «Зміни до інструкції № 7 «Про безготівкові розрахунки в господарському обороті України», затвердженою Постановою правління НБУ від 2 серпня 1996 р.

№ 204, забороняється відкриття підприємством в установах банків більше одного рахунку. Підприємство має визначити один з цих рахунків як основний. Далі визначаються дії, що виконуються за недостатності коштів на основному рахунку при погашенні боргів або інших розрахунках.

Цікавими, на наш погляд, є зміни, прийняті Постановою Правління НБУ «Про затвердження змін до Інструкції № 7 «Про безготівкові розрахунки в господарському обороті України» № 3 від 4 січня 2000 р., затвердженої постановою Правління НБУ від 2 серпня 1996 року № 204, в яких зазначається, що, у разі накладення арешту на кошти на основному поточному рахунку підприємства, банком припиняється списання коштів за розпорядженням власника рахунку (зокрема, використання коштів на невідкладні потреби підприємства та виплату простроченої понад 15 днів заробітної плати і притрівнянці до неї платежів), за винятком платежів до бюджету та внесків до державних цільових фондів. А якщо арешт накладено на кошти на додатковому поточному рахунку підприємства або на кошти на рахунку фізичної особи, яка не є суб'єктом підприємницької діяльності, банком припиняється списання коштів за розпорядженням власника рахунку, за винятком перерахування платежів до бюджету і зборів до державних цільових фондів.

Основне завдання банківського нагляду – підтримка ліквідності, платоспроможності та стабільності банківської системи, а також захист інтересів вкладників і кредиторів, розроблено заходи впливу на окремі нестабільні банківські одиниці, які викладено в Постанові Правління НБУ «Про затвердження Положення про застосування Національним банком України заходів впливу до комерційних банків за порушення банківського законодавства» № 38 від 4 лютого 1998 р., [50] Постанові Правління НБУ «Про внесення змін і доповнень до положення про застосування Національним банком України заходів впливу до комерційних банків за порушення банківського законодавства» від 17 грудня 1998 р. та постанові Правління НБУ «Про затвердження змін до Положення про застосування Національним банком України заходів впливу до комерційних банків за порушення банківського законодавства» № 573 від 30 листопада 1999 р. [57].

Вплив може здійснюватися двома способами: непримусовим і примусовим.

Непримусові заходи впливу застосовуються до комерційних банків НБУ за незначного рівня підвищеного ризику та глибини проблем у фінансово-кредитній діяльності комерційного банку і мають характер добровільності їх розв'язання й розуміння наявності проблем з боку комерційного банку.

Примусові заходи впливу застосовуються НБУ у разі, якщо діяльність комерційних банків та їх установ характеризується високим рівнем ризику,

якщо комерційні банки та їх установи порушують чинне законодавство, економічні нормативи, порядок, строки та технологію виконання банківських операцій, допускають несанкціоновану емісію, не виконують нормативні акти НБУ, не подають звітність або подають недостовірну звітність, якщо діяльність їх збиткова і спричинює загрозу інтересам вкладників та кредиторів банку, перешкоджає антимонопольним діям чи праву клієнта вільно обирати банк.

26 березня 1998 р. було затверджено Положення НБУ «Про відкриття та функціонування в уповноважених банках України рахунків банків – кореспондентів в іноземній валюті та в гривнях» [45].

Як відомо, відповідно до Декрету Кабінету Міністрів України «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» та нормативних актів Національного банку України провадиться відкриття кореспондентських рахунків як в гривнях, так і в іноземній валюті.

Термін «кореспондентський рахунок» для виконання цілей зазначеного Положення вживається в значенні – рахунок для обліку розрахунків, які виконує одна банківська установа за дорученням і на кошти іншої банківської установи на підставі укладеного кореспондентського договору (угоди) [45].

Мета кореспондентського рахунку – не нагромадження і зберігання коштів, а проведення банками розрахунків за дорученнями клієнтів. Кореспондентський рахунок буває двох видів «Ностро» і «Лоро». «Ностро» – облік доручень банку своїм закордонним кореспондентам. «Лоро» – рахунки, на яких облікують доручення, отримані від закордонного кореспондента.

Лише після одержання відповідної ліцензії на проведення валютних операцій від Національного банку України, банки можуть укладати угоди на відкриття кореспондентських рахунків. Для банків-резидентів СНД та Балтії ліцензія має бути видана Центральним банком країни, а для банків-резидентів інших країн (крім зазначених вище) слід мати копію легалізованої ліцензії Центрального банку країни, легалізація визначена в положенні як надання юридичної сили документам, які були видані на території іноземної держави. Ці документи мають бути нотаріально засвідчені за місцем їх видачі, перекладені на українську мову та легалізовані в консульській установі України, якщо міжнародними договорами, в яких бере участь Україна, не передбачено інше. Зазначені документи можуть бути також засвідчені в посольстві відповідної держави в Україні та легалізовані в МЗС України.

Функції контролю за проведенням операцій через кореспондентський рахунок банків-нерезидентів у гривнях покладаються на комерційні банки України. В обов'язки банку-резидента, який обслуговує платника, входить

перевірка документів, що свідчать про законність платежу через зазначений кореспондентський рахунок [45], а про випадки порушень резидентами комерційні банки мають повідомляти податкові органи за місцем реєстрації резидентів (п. 4.10).

У зазначеному Положенні передбачено також порядок переоформлення та закриття кореспондентських рахунків, наведено нормативну базу, за якою проводиться накладення арешту та звернення стягнення на кошти, що знаходяться на кореспондентських рахунках, а також відповідальність банків України за невиконання функцій агентів валютного контролю.

21 липня 1998 р. був підписаний Указ Президента України «Про деякі питання захисту банківської таємниці» [33], який на законодавчому рівні поклав край суперечностям між положеннями міжнародної «Конвенції про відмивання, пошук, арешт і конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом», яку Україна ратифікувала 15 вересня 1996 р., та Указом Президента України від 1 серпня 1995 р. № 679 «Про відкриття анонімних валютних рахунків фізичних осіб (резидентів і нерезидентів)», який втратив чинність. За цим Указом уповноваженим банкам забороняється відкриття анонімних рахунків фізичним особам, а також проведення банківських операцій за раніше відкритими, за винятком їх закриття або трансформації в інші рахунки [34].

На виконання Указу Президента України від 21 липня 1998 р. Національний банк України прийняв Постанову Правління НБУ від 23 грудня 1998 р. № 540, якою була затверджена Інструкція про порядок закриття діючих анонімних валютних рахунків фізичних осіб (резидентів і нерезидентів) або трансформації цих рахунків у інші рахунки, за якою всі анонімні рахунки закриваються уповноваженими банками відповідно до строків, визначених умовами цих вкладів або за розпорядженням власника. З анонімних валютних рахунків фізичних осіб (резидентів і нерезидентів) за розпорядженням власників проводились операції при закритті рахунків: виплата готівкою в іноземній валюті; перерахування на поточний чи депозитний рахунок фізичної особи – резидента України або нерезидента (в тому числі позований) в іноземній валюті, відкритий відповідно до вимог законодавства в цьому самому банку або в іншому уповноваженому банку України. Трансформація анонімних валютних рахунків фізичних осіб (резидентів і нерезидентів) в інші рахунки відбувалася виключно шляхом перерахування коштів на вже відкриті рахунки [46].

Верховна Рада України 13 січня 1998 року прийняла рішення про необхідність надіслання «Звернення Верховної Ради України до урядів і парламентів Великої Британії, Канади, Кіпру, ФРН, США, Швейцарії» з проханням про допомогу і сприяння компетентним правоохоронним органам України у боротьбі з організованою злочинністю, та пропозицією

про об'єднання зусиль у виявленні валютних рахунків громадян України в закордонних банках, також встановлення їх набуття і вживання заходів щодо повернення їх в кредитно-банківські установи нашої держави [91]. 17 серпня 1998 р. Кабінет Міністрів України прийняв постанову № 1280 «Про впровадження механізму страхування експортних та кредитних ризиків», в якій координується питання про надання Кабінетом Міністрів гарантій або інших зобов'язань стосовно забезпечення погашення заборгованості українських юридичних осіб за іноземними кредитами. В першочерговому порядку будуть розглядатися кредити за наявності договору страхування відповідних кредитних ризиків держави. Далі в постанові висуваються вимоги щодо страховиків, з якими має бути укладений договір страхування відповідних кредитних ризиків, а також перелік деяких функцій, що має виконувати фонд страхових гарантій (який має бути створений) серед інших, і проведення контролю за цільовим використанням іноземного кредиту [35].

Правовідносини, що виникають при відкритті клієнтом банків різних рахунків (поточних, кредитних, депозитних) у національній та іноземній валюті, а також поточних бюджетних рахунків у національній валюті України, регулюються Інструкцією про відкриття банками рахунків у національній та іноземній валюті, затвердженою постановою Правління НБУ від 18 грудня 1998 р. № 527.

Раніше ці відносини були врегульовані Інструкцією № 3 «Про відкриття банками рахунків у національній та іноземній валюті», затвердженою Постановою Правління Національного банку України від 4 лютого 1998 р., але ця Інструкція регулювала ще й відносини, які виникали з відкриття, функціонування і закриття кредитних рахунків.

22 грудня 1999 року Правління НБУ прийняло постанову «Про внесення змін до нормативно-правових актів Національного банку України з питань кредитування в іноземній валюті» № 601, якою було внесено зміни до Положення Правління НБУ «Про кредитування». Ці зміни обумовили: кредити в іноземній валюті можуть надаватися комерційними банками лише за умови мобілізації ними валютних ресурсів на відповідний строк. При цьому допускається часткове або повне конвертування кредитних коштів у гривню на міжбанківському валютному ринку України або в іншу валюту згідно з умовами укладених кредитних договорів [37].

Національний банк України встановив порядок реєстрації договорів, які передбачають виконання резидентами боргових зобов'язань перед нерезидентами за залученими від них кредитами, позиками в іноземній валюті та видачу резидентам реєстраційних свідоцтв про проведення валютних операцій за такими договорами (постанова Правління НБУ від 22 грудня 1999 року № 602). Відповідно до цього порядку кредити можуть

отримуватися тільки в безготівковій формі, а договори підлягають обов'язковій реєстрації в НБУ шляхом видачі резидентам реєстраційних свідоцтв. Не реєструються товарні кредити, а також кредити, залучені під гарантії Кабінету Міністрів України.

Згідно з Постановою Правління НБУ «Про затвердження Положення про валютний контроль» від 8 лютого 2000 року № 49, одержання резидентами кредитів, позик в іноземній валюті від нерезидентів без реєстрації договорів спричиняє накладення штрафу в сумі еквівалентній одному відсотку розміру одержаного кредиту чи позики і перерахованій у національну валюту України за офіційним обмінним курсом НБУ на день одержання кредиту, позики, з подальшою обов'язковою реєстрацією зазначених договорів [38].

Неможливо не враховувати постанову Правління НБУ від 14 грудня 1999 р. № 587, яка цікава з погляду взаємодії Державної податкової адміністрації та СБ України. Цією постановою Національний банк зобов'язує комерційні банки і територіальні управління НБУ надавати інформацію ДПА про перерахування юридичними особами коштів за кордон, на рахунки ЛОРО і рахунки фізичних осіб та про видачу готівки, крім заробітної плати у таких випадках:

1. Стосовно юридичних осіб, які існують до 24 місяців з дати відкриття рахунку:

– якщо за 1 день сума вищезазначених перерахувань і виплат становить суму, еквівалентну 10 тис. доларів США і більше;

– якщо за 1 місяць сума таких перерахувань становить суму, еквівалентну 50 тис. доларів США і більше.

2. Стосовно юридичних осіб, які існують більше 24 місяців:

– якщо за 1 день сума таких перерахувань еквівалентна або більша 20 тис. доларів США;

– якщо за 1 місяць сума таких виплат становить або більша 100 тис. доларів США.

Щодо рахунків фізичних осіб – у разі одноразового перерахування юридичними особами на рахунки фізичних осіб коштів, еквівалентних сумі 3 тис. доларів США або більше.

Стосовно перерахувань з одного ЛОРО рахунку на інший ЛОРО рахунок, перерахування за послуги нематеріального характеру та перерахування отримувачам, які перебувають в офшорних зонах, – незалежно від сум.

14 липня 2000 р. Президент України підписав Указ «Про заходи щодо зміцнення банківської системи України та підвищення її ролі у процесах економічних перетворень» в якому, зокрема, Верховному Суду України рекомендовано узагальнити судову практику у справах про право-

порушення, зокрема щодо злочинів у фінансовій сфері, з метою виявлення причин та умов, що сприяють їх вчиненню. Кабінету Міністрів України та Національному банку України у передбаченому законом порядку забезпечити розв'язання питання щодо встановлення адміністративної відповідальності за розголошення банківської таємниці. Президент у своєму Указі наголосив на швидкому удосконаленні банківського законодавства, а саме на прийнятті нової редакції Закону України «Про банки і банківську діяльність», законів про вексельний обіг, про іпотеку, про державну реєстрацію права на нерухоме майно (в тому числі права застави), а також на потребі у розробці законопроекту про кредитування.

Згідно із пунктом 2.1.3. зазначеної Інструкції кредитні рахунки відкриваються на договірній основі як юридичним, так і фізичним особам в будь-якій установі банку, що має право відкривати кредити з дотриманням чинного законодавства. Нерезидентам – юридичним та фізичним особам, кредитні рахунки в національній та іноземній валюті не відкриваються. Кредитні рахунки призначені для обліку кредитів, які надані шляхом оплати кредитних документів чи перераховування на поточний рахунок позичальника відповідно до умов кредитної угоди [36].

Далі урегульовані порядок відкриття рахунків для фізичних і юридичних осіб у національній та іноземній валюті. У пункті 6.1.4. цієї самої Інструкції урегульовано відкриття кредитних рахунків у іноземній валюті, які можуть відкриватися уповноваженим банком у встановленому чинним законодавством порядку на договірній основі юридичним особам-резидентам, які займаються підприємницькою діяльністю, та юридичним особам-нерезидентам – банківським установам. Кредитні рахунки відкриваються уповноваженим банком, незалежно від наявності поточного рахунку позичальника в цьому банку. Кредитні рахунки призначені для обміну кредитів, які надані шляхом оплати розрахункових документів чи шляхом перерахування кредитних коштів на поточний рахунок позичальника відповідно до умов кредитної угоди [36].

Банківська система України, мабуть, вперше за 11 років свого існування та становлення в ринкових умовах і суверенної державності на початку 2003 р. зіткнулася з труднощами й законами жорсткої міжнародної конкуренції.

Це зумовлено тим, що в перші роки заснування і функціонування банківської системи України їй були властиві здебільшого внутрішні правопорушення, спрямовані на накопичення і розподіл капіталу, активного переведення його за кордон. За даними народного депутата М.Павловського, за кордон вивезено 40 млрд доларів. Останнім часом лідирують зовнішні чинники, що містяться за межами України і полягають



у «відмиванні» здобутих нечесним шляхом коштів та завоюванні сфер фінансового впливу на Україну, включаючи й економічну експансію. Це негативно відбивається на результатах фінансово-економічної діяльності.

Внаслідок цього Україна серед 43 країн Європи і неєвропейських держав ОЕСР посідає останнє місце, маючи валовий внутрішній продукт (ВВП) на душу населення 3693 дол. Це – 16% від середнього рівня у країнах ЄС і 11% – від рівня США [138].

Додаткові труднощі викликали штучно введені санкції стосовно України згідно з рекомендаціями Міжнародної групи з протидії відмиванню злочинних доходів (FATF – Financial Action Task Force on Money Laundering), внаслідок яких урядом і банками деяких країн (США, Канади, Великої Британії, Німеччини, Швеції, Фінляндії, Данії, Туреччини) стали розроблятися конкретні заходи, які мають застосовуватися до всіх українських банків.

Серед них – затримка розрахунків, оскільки банкірам доведеться надавати іноземним партнерам додаткову інформацію про контракти і необхідні для них кошти; затримка коштів на коррахунках в іноземних банках. Недостача ліквідності змусить Нацбанк проводити рефінансування з часу затримки коштів до їх повернення в Україну.

Одним із найбільш небажаних таких заходів є масове закриття коррахунків, яке міністерство фінансів США мало намір застосувати лише проти двох країн – України і Науру. Через три місяці офіційно санкції були припинені, але їх наслідки відчуватимуться ще довго.

Чи достатньо було підстав з погляду обсягів і загрози міжнародному співтовариству для введення таких санкцій щодо України? Виникає великий сумнів, адже ситуація дуже нагадує історію з «кольчугами», у якій США звинуватили Україну, що було потім використано для введення нових санкцій і поставило Україну в фінансову залежність від Сполучених Штатів, котрі у зв'язку з цим вимагали надання воєнно-технічної інформації. Але після поразки Іраку жодної української «кольчуги» на його території виявлено не було.

Із 102 банків, які сьогодні мають дозвіл на проведення валютних операцій, на початок 2003 р. санкції FATF реально відчула на собі 31 вітчизняна банківська установа. Йдеться, зокрема, про відповідні дії з боку банків США, Великої Британії, Канади, Франції, Австрії та Німеччини, які полягають у закритті рахунків, відмові проводити трансакції, блокуванні клієнтських коштів тощо [146].

Отже, за таких умов Україна не має давати приводу для санкцій та втрати капіталу. Тому початок 2003 р. ознаменувався посиленням боротьби з правопорушеннями в банківській системі як з боку Верховної Ради, Президента, Кабінету Міністрів, так і Національного банку України.

Верховна Рада України прийняла Закон України «Про внесення змін до деяких законів України з питань запобігання використанню банків та інших фінансових установ з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом», підписаний Президентом України 6 лютого 2003 р. Внесено зміни до законів України «Про банки і банківську діяльність», «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», ст. 306 Кримінального кодексу України.

Ці зміни направлені на підвищення відповідальності осіб, зокрема кримінальної, за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом. Передбачено такі заходи запобігання цьому явищу, як розробка, впровадження і постійне поновлення правил внутрішнього фінансового моніторингу та програми його проведення; систематичний нагляд за діяльністю банків з боку НБУ; обов'язкова ідентифікація клієнтів тощо.

Крім цього, Президент України видав Указ «Про невідкладні додаткові заходи щодо посилення боротьби з організованою злочинністю і корупцією» від 6 лютого 2003 р. № 84/2003 (додаток В.21), у якому робота Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України щодо боротьби з організованою злочинністю і корупцією визнана недостатньою та малоефективною. Ці відомства зобов'язані: дати принципову оцінку роботі керівників відповідних підрозділів; провести чергову атестацію всіх співробітників цих підрозділів; запровадити їх систематичні звіти; рішуче звільнитися від недобросовісних співробітників і тих, хто зраджує інтересам держави і служби; ужити невідкладних заходів до посилення захисту прав, свобод, майна громадян тощо. До 1 червня цього року планувалася перевірка додержання законності при використанні коштів під час створення та діяльності благодійних фондів сприяння правоохоронним органам. Слід звернути увагу на необхідність удосконалення роботи та посилення взаємодії з правоохоронними органами центральних органів виконавчої влади. Перші пункти Указу увагу акцентують на відповідальності, вірності службовому обов'язку, відданості справі та професіоналізму керівного й оперативного складу спеціальних підрозділів МВС і СБ України. Низка заходів цього нормативного документа направлена на вдосконалення організаційно-штатної структури, форм та методів професійної діяльності спеціальних підрозділів МВС і СБ України, критеріїв оцінки їх діяльності; ефективну протидію злочинам у сфері економіки; захист від злочинних зазіхань на державні бюджетні кошти; викриття фактів легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Особливу увагу Президент України звертає на протидію намаганням організованих злочинних угруповань контролювати підприємницьку діяльність, функціонування об'єктів паливно-енергетичного та агропромислового комплексів, фінансову та банківську сфери.

Прийнятим Законом України від 17 грудня 1997 р. № 738/97 Верховна Рада України ратифікувала конвенцію доходів, одержаних злочинним шляхом, що зобов'язує Україну законодавчо забезпечити виконання норм конвенції. У 1999 р. був прийнятий Закон України «Про національний банк України», який визначив юридичний статус Національного банку України, його функції і повноваження, зокрема з банківського регулювання й нагляду.

Реформа банківської системи захлинется, якщо їй не буде надано належного правового забезпечення. Досконале банківське законодавство – ключ до успіху не лише в БСУ, а й до поліпшення економічної ситуації в цілому.

15 травня 2003 р. Постановою Верховної Ради України (№ 781-IV) схвалено рекомендації парламентських слухань «Фінанси і банківська діяльність: сучасний стан та перспективи розвитку». Суть нормативно-правового регулювання діяльності НБУ та комерційних банків зводиться до такого.

Національному банку України:

Внести на розгляд Верховної Ради України пропозиції щодо внесення змін до Закону України «Про банки і банківську діяльність» та інших законів, що регламентують діяльність банків в частині:

удосконалення корпоративного управління в банках, у тому числі державних;

удосконалення процедур реорганізації та ліквідації банків;

надання повноважень Національному банку України щодо визначення реальних власників банків – фізичних осіб – та походження джерел коштів, направлених на придбання акцій (часток) банків;

спрощення процедур ліцензування з одночасним підвищенням вимог щодо виконання операцій та розширення підстав відкликання банківської ліцензії;

регламентації порядку відкриття та діяльності філій іноземних банків в Україні;

встановлення вимог до банків щодо наявності відповідних внутрішніх положень по управлінню ризиками.

Кабінету Міністрів України:

розглянути та подати на затвердження Президенту України Комплексу програму розвитку банківської системи України на 2003-2005 р., розроблену Національним банком України.

Комітетам Верховної Ради України з питань фінансів і банківської діяльності, іншим комітетам Верховної Ради України:

прискорити роботу щодо розгляду та прийняття Верховною Радою України проектів законів, пов'язаних з банківською діяльністю, які були внесені на розгляд Верховної Ради України, зокрема про:

- лізинг;
- забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень;
- внесення змін до Закону України «Про заставу»;
- іпотеку;
- державну реєстрацію прав на нерухоме майно;
- внесення змін до ст. 7 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність»;
- строкові фінансові інструменти;
- систему валютного регулювання та валютного контролю;
- зброю;
- внесення змін до Закону України «Про банки і банківську діяльність» у частині створення конкурентного середовища на ринку охоронних послуг;

охоронну діяльність, про внесення змін до деяких законодавчих актів у зв'язку з прийняттям Закону України «Про охоронну діяльність»;

- прості та подвійні складські свідоцтва;
- недержавне пенсійне забезпечення;
- електронний цифровий підпис;
- електронні документи і електронний документообіг;
- внесення змін до деяких законів України з питань відкриття та функціонування банківських рахунків;

визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про введення мораторію на примусову реалізацію майна»;

внесення змін до Закону України «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні»;

внесення змін до статті 7 Закону України «Про банки і банківську діяльність» у частині вдосконалення управління державними банками.

Є надія, що своєчасна реалізація цих рекомендацій сприятиме поліпшенню банківської діяльності та її безпеки, оскільки вперше в перелік цих рекомендацій увійшли заходи фізичного і технічного захисту БСУ.

Нормативно-правове регулювання банківської діяльності передбачає не лише створення сприятливих умов для успішного функціонування БСУ, про що йшлося вище, але й встановлення юридичної відповідальності за правопорушення і незаконні операції, що пропонується розглянути у наступному підрозділі.

### **2.3. Незаконні операції та юридична відповідальність за правопорушення в банківській системі України**

Соціально-економічна криза в Україні призвела до різкого зростання ступеню криміналізації життєво важливих сфер функціонування держави. Ситуація погіршується і тим, що набувають сили неконтрольовані соціально-політичні процеси, які є прямою загрозою національній безпеці України.

Великий спад виробництва, розбалансування державних фінансів, значний бюджетний дефіцит, інфляція, напружена ситуація на ринку кредитних ресурсів, недосконалість законодавства і відсутність дієвої системи державного контролю за діяльністю комерційних структур призвели до зuboжіння основної маси населення з одного боку, а з іншого — до появи і активізації незаконних операцій у кредитно-банківській сфері.

На погляд авторів, під «**незаконною операцією**» слід розуміти комплекс цілеспрямованих та логічно взаємопов'язаних незаконних дій, метою яких є отримання надприбутку або досягнення економічного ефекту.

Виходячи з наведеного визначення, незаконна операція за своїм змістом повинна включати такі характерні ознаки:

а) цілеспрямованість — означає, що всі дії, які змінюються в межах незаконної операції, підкорені одній меті — отриманню надприбутку або певного економічного ефекту (при цьому слід мати на увазі, що в цьому випадку розуміються саме такі надприбуток та економічний ефект, які законними діями не можуть бути отримані);

б) логічна взаємопов'язаність дій — означає, що всі дії в межах незаконної операції не тільки підкорені одній меті, але й провадяться за певною логічною схемою і поетапно;

в) незаконність дій — означає, що дії в межах незаконної операції повністю або частково за своїм змістом та формою не відповідають вимогам Закону (при цьому слід розуміти, що зазначені незаконні дії не обов'язково можуть бути пов'язані з порушенням саме кримінального законодавства, хоча на практиці такі порушення мають місце в більшості випадків).

Крім кваліфікованих нами ознак незаконної операції, важливе практичне значення має з'ясування структури незаконної операції та її складових. На думку автора, до важливих складових незаконної операції відносяться:

— мета — отримання надприбутку або досягнення економічного ефекту;

— дії — активні та пасивні дії фізичних та юридичних осіб;

— наслідок — факт отримання надприбутку або досягнення економічного ефекту.

Перша складова – мета незаконної операції – має обов'язково економічний характер, оскільки формується під впливом певних економічних потреб. У свою чергу, мета впливає на формування умислу осіб, які організують та «втілюють у життя» конкретну незаконну операцію. При цьому слід мати на увазі, що незаконні операції проводяться тільки з прямим умислом і, як правило, з корисним мотивом.

Друга складова незаконної операції – «дії», заслуговує на найбільшу увагу, тому, що саме «дії» мають повністю чи частково бути незаконними. Важливе значення має відокремлення «незаконної операції» від «злочину» та з'ясування співвідношення цих юридичних феноменів між собою.

У зв'язку з цим вважається, що:

а) незаконна операція завжди являє собою незаконні дії, однак при цьому вони не обов'язково є кримінальними;

б) дії в межах незаконної операції частіше мають активний характер, але можуть бути і пасивними;

в) не кожна незаконна операція за своїм змістом та формою є злочином, і не кожен злочин є незаконною операцією (хоча, як правило, вчинення злочинів супроводжують незаконні операції);

г) незаконна операція може об'єднувати як один злочин, так і кілька злочинів;

д) злочини, які вчинюються в межах незаконних операцій, умовно можна поділити на основні та допоміжні;

е) основні злочини, які вчинюються в межах незаконних операцій, мають «економічний зміст» (ухилення від сплати податків, фіктивне підприємництво, шахрайство з фінансовими ресурсами, зайняття незаконними видами підприємницької діяльності та ін.);

ж) допоміжні злочини, які вчинюються в межах незаконних операцій, не обов'язково повинні мати «економічний зміст», але вони досить часто мають «корупційний зміст», оскільки забезпечують вчинення основних злочинів посадовими особами і логічно пов'язані (як правило, це: всі посадові злочини; злочини, пов'язані з підrobкою документів; так звані, «комп'ютерні злочини» та деякі ін.);

з) рівень вчинення основних та допоміжних злочинів в межах незаконних операцій є досить високим з урахуванням того факту, що ці злочини вчинюються «фахівцями» з вищою економічною, фінансовою, юридичною, управлінською освітою (з цих причин і розкриття таких злочинів є дуже складним).

Третя складова незаконної операції – наслідок – також має «економічний зміст» і в ідеалі має відповідати меті незаконної операції. Іншими словами, наслідок – це реалізована шляхом вчинення комплексу

незаконних дій мета незаконної операції. З погляду юридичного змісту наслідок може мати як кримінальний, так і не кримінальний характер, але завжди незаконний.

Вищезазначені понятійні, структурно-логічні та змістовні викладки дозволяють класифікувати такі основні види незаконних операцій:

1. За сферою виконання:
  - а) незаконні операції в кредитно-банківській сфері;
  - б) незаконні операції в інших сферах економічної діяльності.
2. За метою:
  - а) незаконні операції, направлені на отримання надприбутку;
  - б) незаконні операції, направлені на досягнення економічного ефекту.
3. За юридичним змістом:
  - а) незаконні операції з кримінальним змістом;
  - б) незаконні операції без кримінального змісту.
4. За суб'єктивним складом:
  - а) незаконні операції з участю банків (міжбанківські);
  - б) незаконні операції з участю банків та їх клієнтів.

Зазначені вище класифікації не є вичерпними і можуть бути структуровані детальніше. Наприклад, за суб'єктивним складом можна класифікувати незаконні операції з участю державних та недержавних структур. За юридичним змістом, незаконні операції з кримінальним змістом можна класифікувати на незаконні операції з кредитами, незаконні операції в сфері ухилення від податків, комплексні незаконні операції. Але детальна класифікація видів незаконних операцій не є метою нашого дослідження. На думку автора роботи, головне — це знайти правильні класифікаційні алгоритми та визначити загальний підхід з їх використання. На наш погляд, доцільно розглянути співвідношення «ознак злочину» та «складу злочину» з «незаконною операцією» з понятійної та змістовної точки зору для розмежування цих юридичних категорій.

Проведення такого дослідження має не тільки теоретичне, але й істотне практичне значення. При цьому для більш вдалого розкриття такого співвідношення, як провідні теоретичні конструкції, з якими мають бути пов'язані інші структурні компоненти, традиційно мають бути використані чотирьохелементні конструкції «ознак злочину» (суспільна небезпечність — протиправність — винність — карність діяння, яке визнається злочином) та «складу злочину» (об'єкт — суб'єкт — об'єктивна сторона — суб'єктивна сторона). Виходячи із наведеного, а також викладених в попередньому параграфі положень, які стосуються теоретичного змісту «незаконної операції», зміст співвідношень «ознак злочину» та «незаконної операції», «складу злочину» та «незаконної операції», на погляд автора, має бути таким.



Співвідношення «ознак злочину» та «незаконної операції»:

1. Суспільна небезпечність, як ознака злочину – це об'єктивна властивість злочину спричиняти або створювати загрозу спричинення шкоди об'єктам кримінально-правової охорони. Незаконна операція також є суспільно небезпечною дією, але на відміну від громадської небезпечності злочину, суспільна небезпечність незаконної операції має тільки економічний зміст і не завжди створює загрозу об'єктам кримінально-правової охорони, передбаченим чинним кримінальним законодавством. Звідси можна зробити висновок, що певні суспільно-небезпечні і незаконні дії, які охоплюються змістом поняття «незаконна операція», але поки ще не охоплюються змістом «злочину», з часом мають бути передбачені у відповідних нових статтях кримінального (або, в окремих випадках, адміністративного) кодексу.

2. Протиправність, як ознака злочину – це юридичне вираження громадської небезпечності, яке свідчить про те, що суспільно небезпечна дія визнається злочином тільки у тому випадку, коли вона прямо передбачена кримінальним законом як злочин. Протиправність незаконної операції має більш поширений юридичний зміст, тому що пов'язана з порушенням не тільки кримінального (і не завжди кримінального), але й фінансового, цивільного, підприємницького, адміністративного та інших галузей законодавства.

3. Винність, як ознака злочину, навпаки, має більш поширений юридичний зміст, ніж винність при вчиненні незаконної операції. Це твердження обґрунтовується тим, що загальна винність злочину передбачає усі форми вини (як умисну, так і необережну), а винність незаконної операції передбачає тільки умисел і, переважно, – прямий умисел. Це дає підстави для висновку, що незаконна операція в тих випадках, якщо вона одночасно, як умисна дія, містить ознаки злочину, являє собою велику небезпеку.

4. Карність, як ознака злочину, не завжди супроводжує вчинення незаконних операцій. Стосовно останніх вона має місце тільки у тих випадках, коли сама незаконна операція водночас містить в собі всі елементи складу злочину. Тому карними (з кримінально-правового погляду) є всі злочини, але не всі незаконні операції. Це, своєю чергою, порушує питання про застосування до винних суб'єктів незаконних операцій санкцій, які передбачені не кримінальною, а іншими галузями законодавства.

Співвідношення «складу злочину» та «незаконної операції»:

1. Як відомо, об'єктом злочину є певні суспільні відносини – політичні, економічні, соціальні, культурні та ін. З точки зору цього дослідження, об'єктом незаконних операцій є тільки економічні відносини у певних

сферах, зокрема – у кредитно-банківській сфері.

2. На думку автора, об'єктивний бік незаконної операції містить (з урахуванням певної специфіки) всі основні елементи об'єктивного боку умисного злочину: умисну дію (інколи в поєднанні з умисною бездіяльністю) – суспільно небезпечні наслідки такої дії та бездіяльності – причинний зв'язок між вказаною умисною дією і бездіяльністю та спричиненими ними суспільно небезпечними наслідками. При цьому слід мати на увазі, що наведене твердження діє за умови доведення незаконної операції до кінця і досягнення такої мети.

3. Що стосується суб'єктивного боку незаконної операції, то й він містить всі структурні елементи суб'єктивного боку умисного злочину, зокрема, умисну вину, мету та мотив. Однак на відміну від злочину взагалі, мета незаконної операції завжди має «економічний» зміст, а мотив, як правило, є корисливим.

4. Теоретично суб'єктами незаконних операцій можуть бути й особи, які ще не досягли загального віку кримінальної відповідальності (16 років), але в переважній більшості випадків такими суб'єктами є особи, котрі такого віку досягли. Більше того, як показує практика, суб'єктами незаконних операцій є особи, які досягли повноліття (18 років), мають високий рівень професійної підготовки та певний соціальний статус. Це, як правило, економісти, юристи, фінансисти, управлінці та інші фахівці, потреба в яких об'єктивно існує в кредитно-банківській сфері.

Наведеним порівняльним аналізом співвідношення «незаконної операції» з «ознаками» та «складом» злочину, у принципі, можна закінчити викладення. На цьому можна завершити «теоретичний блок» у розкритті феномену незаконної операції і перейти до розгляду практичних особливостей тих чи інших незаконних операцій у кредитно-банківській сфері, а також певних узагальнень та тенденцій щодо цього.

Які ж операції в кредитно-банківській сфері можна вважати незаконними? З одного боку, відповідь може здатися простою, адже будь-які дії, заборонені законами України, можна вважати антизаконними. Але, з іншого боку, аналіз практики чинного законодавства, а також відомчих нормативних актів з питань регулювання кредитно-банківської сфери свідчить про те, що, по-перше, злочинцями не завжди порушуються вимоги законодавства або нормативних актів, а використовуються «прогалини», які в них існують, а, по-друге, багатьом законодавчим і нормативним актам в цій сфері, як доречно зазначає В.М. Попович, «притаманні декларативність і порадиницький характер. Механізм виконання та застосування основної частини правових норм відсутній. Відсилка з питань відповідальності до чинного законодавства нерідко умовна тому, що у правових актах, до яких відсилається виконавець, ця проблема не

відпрацьована взагалі (ст.18 Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю»). Законодавчі та відомчі нормативні акти, які мають регулювати загальний механізм функціонування системи приймаються роздільно, у зв'язку з чим дуже часто змінюються правила фінансово-господарської діяльності. Це нерідко призводить до протиріччя у нормативній базі» [72, с. 177].

У цих питаннях ще й досі не створено належного законодавчого поля. Не відпрацьований механізм реалізації застави, банк не може оперативного вилучати свої кошти з рахунків клієнтів, які не сплатили кредит. Правове регулювання має забезпечити, щоб у період впорядкування економічного середовища, кожний суб'єкт економічної діяльності, а банк тут не виняток, отримував дивіденд, дохід, відповідно до того внеску, який він зробив у певну економічну структуру. Не має бути так, як у недалекому минулому, коли підприємства працювали із великими збитками, а банки – з надприбутками. Згадані «прогалини» у законодавстві використовуються не в інтересах держави, а у приватних інтересах, а інколи й із злочинними намірами окремих осіб, що буде окремо розглянуто далі. Крім цього, ми ставимо за мету розглянути також будь-які протиправні порушення в кредитно-банківській сфері, які підпадають під кримінальну, цивільну або адміністративну відповідальність, а тому можуть вважатися незаконними.

Усвідомлюючи ситуацію, що склалася, Президент України найважливішою умовою нормального функціонування суспільства і держави вважає «боротьбу із злочинами проти особи, злочинністю в економічній сфері, зокрема, в кредитно-фінансовій та банківській системах, у зовнішньоекономічній діяльності та торгівлі... головними напрямками в діяльності правоохоронних органів» [25].

Дослідники відмічають, що різке загострення кримінальної обстановки у банківській системі України викликано дією багатьох обставин, які можна поділити на дві групи. Перша з них функціонує на загальносуспільному рівні і вбирає в себе недоліки, упущення та прорахунки у соціальній та економічній політиці, організації управління народним господарством, функціонування органів влади та управління, нормотворчої та правозастосовної діяльності.

Друга група обставин зумовлена специфічними особливостями діяльності банківської системи України і, передусім, негативними наслідками розпаду єдиної державної банківської системи, недосконалістю чинної нормативної бази з питань функціонування банківських структур за нових економічних умов, відсутністю комплексної системи внутрішньобанківського документального контролю, контролю за діяльністю підприємницьких структур і комерційних банків. Таким чином, обставини,

які сприяють вчиненню корисливих злочинів у сфері банківської діяльності, можна поділити на соціально-економічні, організаційно-управлінські та нормативно-правові [72, с. 167-168].

Такі обставини викликали потребу в теоретичному дослідженні цього феномену з метою подальшого відпрацювання практичних заходів протидії незаконним операціям в кредитно-банківській сфері.

Свою специфіку мають незаконні операції в кредитно-банківській сфері як загроза економічній безпеці. За обсягами вони досить поширені та охоплюють великі суми коштів. Наприклад, за даними Головного управління МВС України, лише за 7 місяців 1996 р. виявлено 2672 злочини у сфері економіки. Основну масу злочинів – 31% дає ринок споживання. На другому місці – злочини, що вчиняються в кредитно-фінансовій і банківській системах – 23% економічних злочинів [58, с. 21].

У результаті незаконних операцій в Україні відмічається тенденція поступового і нестримного росту тіньового капіталу. Зокрема, згідно з офіційними даними, якщо в 1995 р. частка тіньового сектору в сумарному обсязі ВВП становила, за окремими оцінками, 35-38%, то у 1997 р., за скромними підрахунками, в «тіні» опинилось понад 40-45% економічного потенціалу країни, а після 2000 р. перевищила вже 50%.

Недостатнє правове забезпечення в умовах переходу до ринкових відносин створює сприятливу обстановку для вчинення злочинів у банківській системі. Серед основних причин такого стану фахівці називають:

- платіжну кризу. Загальна сума дебіторської та кредиторської заборгованості на 1 липня 2000 р. становила відповідно 193,3 млрд грн і 272,2 млн грн;

- значну «тінізацію» економіки держави. Якщо в іноземних країнах на частку «тіньової» економіки припадає 5–10% ВВП, то в Україні до 45-50%, що є критичним рівнем, за якого держава втрачає свій вплив на розвиток сфер господарської діяльності;

- бартерні операції при проведенні платежів. У першому півріччі 1998 р. бартерні операції становили 41,7%, що практично виключало банки з організації розрахунків і обмежувало сферу фінансових відносин;

- кримінальні засоби господарювання суб'єктів підприємництва, наявність значної кількості підприємств, які діють нелегально або напівлегально з приховуванням деяких видів своєї діяльності;

- корумпованість органів влади, змову посадових осіб, кримінальний лобізм в органах представницької влади;

- часті зміни правил фінансово-господарської діяльності, що нерідко призводить до суперечностей у нормативній базі і дає можливість уникнути відповідальності за вчинені злочини» [92, с. 42].

За таких умов значна частина злочинів, що вчинюються в сфері економіки, припадає на банківську систему. «Тільки при проведенні органами МВС України операції «Невід» (квітень-травень 1998 року) у перевірненій 521 банківській установі було викрито 83 факти розкрадання кредитних ресурсів, 93 факти шахрайства з фінансовими ресурсами, 7 фактів хабарництва. До того ж кількість злочинів, скоєних у фінансово-кредитній сфері, має стійку тенденцію до зростання» [92, с. 42].

Практика свідчить, що серед економічних злочинів найбільшого поширення, особливо у банківській сфері, набули розкрадання грошових коштів, зловживання посадовим становищем, хабарництво, незаконне переведення безготівкових коштів у готівку, безпідставне отримання та пролонгація кредитів, які не повертаються.

«Досвід роботи підрозділів банківської безпеки показує, що найбільш криміногенного впливу зазнають операції банків із:

- залучення і розміщення грошових вкладів і кредитів;
- здійснення розрахунків за дорученням клієнтів, банків-кореспондентів та їх касового обслуговування;
- ведення рахунків клієнтів і банків-кореспондентів;
- фінансування капітальних вкладів за дорученням вкладників або розрахунками інвестиційних коштів;
- випуску платіжних документів і цінних паперів (чеків, акредитивів, акцій, векселів тощо);
- видачі за третіх осіб доручень, гарантій та інших зобов'язань, які передбачають їх виконання у грошовій формі» [92, с. 42–43].

Правопорушення, що вчинюються при проведенні банківських операцій зумовлюють конкретні види злочинів. «Останнім часом найбільше поширення отримали злочини, пов'язані з незаконним (необґрунтованим) одержанням і нецільовим використанням кредитних ресурсів. Підвищена суспільна небезпека таких злочинів визначається, у першу чергу, тим, що одержані кошти у багатьох випадках переводяться у готівку та привласнюються або переводяться за межі України з метою незаконної конвертації і зберігання на незаконно відкритих рахунках в іноземних банках» [92, с. 43].

Основними видами шахрайського обману є надання неправдивих відомостей, приховування обставин і фактів, організація фіктивного підприємництва. Причому такі дії, як правило, проводяться через цивільно-правові (договірні) відносини.

«Злочинці при підготовці до проведення шахрайства з кредитними ресурсами намагаються:

- створити у банку видимість законно діючого учасника господарської діяльності;

– постати перед банком солідною, перспективною фірмою, яка має значні фінансові можливості для виконання умов кредитного договору, створити видимість широкого кола зв'язків;

– продемонструвати наявність засобів забезпечення повернення кредиту;

– показати наявність виробничих потужностей та інших умов для виконання економічного проекту.

Для досягнення поставленої мети злочинці вдаються до:

– внесення у документи про створення юридичної особи відомостей, які не відповідають дійсності;

– використання документів, що належали суб'єктам підприємницької діяльності, які припинили своє існування;

– використання без згоди власників чужих рахунків;

– виготовлення фіктивних платіжних та інших документів та ін.» [92, с. 44].

Злочинці для отримання документів про реєстрацію юридичної особи інколи використовують вкрадені або куплені паспорти, документи на підроблених бланках, чужі найменування фірм тощо.

«Викриття таких злочинів утруднюється застосуванням злочинцями великої кількості підроблених і фіктивних документів, змови та розподілу ролей у групах злочинців, детальним плануванням злочинів. Крім того, значна кількість злочинів породжується і недосконалим законодавством у галузі кредитування. Так, крім Положення НБУ «Про кредитування», в якому наведена технологія проведення кредитної операції, та законів «Про заставу», «Про страхування», «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (до 1 січня 2000 – Закон України «Про банкрутство») не існує ніяких законодавчих або нормативних актів, які б захищали банки від протиправних посягань на їх кредитні ресурси, встановлювали відповідальність за неповернення кредитних позик.

На сьогодні існує тільки один підхід до кримінальної оцінки неповернення кредиту – ст.222 КК України «Шахрайство з фінансовими ресурсами». Якщо шахрайство не доведено – кримінальна відповідальність за незаконне отримання і неповернення коштів банку не настає. Практика роботи слідчих органів показує, що в деяких випадках дії злочинців, які посягають на кредитні ресурси банку, можуть бути кваліфіковані за ст.205 «Фіктивне підприємництво», ст.366 «Службове підроблення», ст.358 «Підроблення документів, печаток, штампів, їх збут, використання підроблених документів» Кримінального кодексу України.

Однак за таких умов, поряд з необхідністю доказів умисного неповернення кредитних коштів, необхідно доказувати, яким чином це було зроблено, щоб встановити вину і відповідальність злочинців» [92, с. 44].

Більше половини всіх злочинів, пов'язаних із посяганням на кредитні ресурси банку, провадиться за участю працівників банків. За умови

відсутності достатньої кількості доказів співучасті посадових осіб банку у безпосередньому вчиненні злочинів, суди, як правило, виносять процесуальне рішення щодо зловживання посадовим положенням або щодо службової халатності працівників банку.

В основу окремих правопорушень покладено використання фіктивних чеків. Механізм такого злочину полягає в тому, що оформляється чек, в який вносяться відомості підприємства, якого взагалі не існує, або підприємства, яке має поточний рахунок в установі банку. Ознаками злочинних дій тут можуть бути: значні суми грошових коштів, вказані у чеках, або кількість чеків, пред'явлених однією особою, грошові кошти за якими становлять значну суму.

Умовами скоєння таких злочинів, як правило, є:

- наявність двох і більше рахунків в установах банків у одного підприємства;
- оформлення злочинцями доручень на підставну особу з метою отримання чекових книжок;
- отримання чекових книжок та внесення у них фіктивних відомостей;
- отримання фіктивних документів про реєстрацію підприємств, подання їх до установ банків та відкриття поточних рахунків» [92, с.45–46].

Такі дії кваліфікуються за ст.366 «Службове підроблення», ст.358 «Підроблення документів, печаток, штампів, їх збут, використання підроблених документів» КК України.

Окремим видом злочинних посягань на власність банків є злочини, пов'язані з використанням акредитивів і векселів. Оскільки депонувати фіктивно утворену суму одержувачу коштів при акредитивній формі розрахунків можуть тільки працівники банків, одним із суб'єктів такого злочину обов'язково буде банківський службовець. Злочинці тут використовують псевдоугоди, невігідні контракти, фіктивні товарно-транспортні документи, демпінгові, нееквівалентні розрахунки з постачальниками.

Учасниками зловживань з акредитивами частіше всього є державні підприємства та комерційні структури. Останні у змові з працівниками банку, що їх обслуговує, депонують державним організаціям фіктивно утворені грошові кошти і за їх рахунок отримують реальні матеріальні цінності. У разі викриття злочину збиток несе одержувач грошових коштів та його банк, з обсягів кредитних ресурсів якого знята ця сума.

Іноді учасником змоги буває і постачальник, тоді продукція не відпускається, а останній виступає своєрідною ланкою, за допомогою якої «відмивається» фіктивно утворена сума. Отримана сума за своєю суттю є



фіктивною і повертається власнику на підставі відмови партнерів від угоди або ж за допомогою нової псевдоугоди, яка діє у зворотному порядку.

Шахрайство з векселями може провадитись: за підробленими фінансовими документами; за умови неповного виконання необхідних дій при операціях з ними; наданням векселів без оплати державного мита за їх отримання, з розривом у часі передачі-отримання, прострочених; наданням іноземних векселів з перекладом, не засвідченим нотаріально; при передачі векселів до банку без реєстру на них та ін. Такі дії кваліфікуються судами за статтями 222, 190, 358, 223, 224 КК України.

Останнім часом поширення набувають злочини, пов'язані з обігом пластикових платіжних засобів, що ми розглянемо окремо.

Аналіз юридичної практики з використання норм права для боротьби із злочинними посяганнями на власність та імідж банків і забезпечення безпеки їх діяльності вказує на потребу подальшого удосконалення боротьби з такими злочинами, узгодженості та цілеспрямованості зусиль як суб'єктів держави, так і підприємництва, і перш за все – їх сил безпеки.

Незважаючи на відсутність в Україні основних системоутворюючих законодавчих актів з питань безпеки банківської діяльності, можна зазначити, що правова основа захисту інтересів банків все таки є. Наявність відповідних положень законодавчих і нормативних актів дає змогу використовувати права щодо створення системи заходів безпеки своєї діяльності. Водночас, правова система є однобокою і спрямована переважно на захист, а не на протидію недобросовісним конкурентам і злочинним елементам. Це змушує банківські служби безпеки здебільшого захищатись.

Як і в інших країнах СНД, в Україні набула значного поширення недобросовісна конкуренція.

В Україні існують основні правові норми з питань захисту від недобросовісної конкуренції. До них належать закони України «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності», «Про захист від недобросовісної конкуренції», «Про Антимонопольний комітет України», «Про зовнішньоекономічну діяльність». Відповідними положеннями Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення встановлена відповідальність за вчинення дій, кваліфікованих як недобросовісна конкуренція.

Недобросовісною конкуренцією є будь-які дії з конкуренції, що суперечать правилам, торговим та іншим чесним звичаям у підприємницькій діяльності. Перелік дій, які кваліфікуються як недобросовісна конкуренція, наведено у главах 2–4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».

До них віднесено:

– неправомірне використання ділової репутації господарюючого суб'єкта (підприємця), яке проявляється в неправомірному використанні чужих позначень, рекламних матеріалів, упаковки, товару іншого виробника, а також порівняльна реклама;

– створення перешкод господарюючим суб'єктам (підприємцям) у процесі конкуренції та досягнення неправомірних переваг шляхом дискредитації господарюючого суб'єкта (підприємця), купівля – продаж товарів, виконання робіт, надання послуг із примусовим асортиментом, схилення до бойкоту господарюючого суб'єкта (підприємця), схилення постачальника до дискредитації покупця (замовника), схилення господарюючого суб'єкта (підприємця) до розірвання договору з конкурентом, підкуп працівника постачальника, підкуп працівника покупця (замовника);

– неправомірне збирання та розголошення комерційної таємниці, схилення до розголошення комерційної таємниці та неправомірне її використання.

Хоча у банках недобросовісна конкуренція виступає дещо в інших формах, але мета її однакова – послаблення позиції банку-конкурента на ринку банківських послуг.

Як показує практика боротьби деяких банків України з фактами недобросовісної конкуренції, остання набуває таких форм:

– дискредитація банку шляхом публікації в пресі неправдивих відомостей, занижених (завишених) показників, зразків неіснуючих документів державних установ щодо банку, поширення різних чуток та пліток, що принижують імідж банку;

– публікації порівняльної реклами, особливо у вигляді рейтингів українських банків начебто за висновками аудиторських компаній, в яких банк показується в невігідному становищі порівняно з іншими банками;

– схилення клієнтів і акціонерів банку до переходу в інші банки, в тому числі і з використанням можливостей впливу на клієнтів, органи місцевої влади або окремих їх керівників, народних депутатів, посадових осіб органів державної влади, державного контролю та нагляду, залякування, вимоги необґрунтованого надання пільг при отриманні банківських послуг окремими суб'єктами підприємницької діяльності;

– схилення працівників банку до переходу в інші банки, підкуп їх (особливо осіб керівного складу та вищого менеджменту) або схилення їх до прийняття необхідних конкурентам рішень, за певних умов не-ефективних для банку;

– незаконне отримання інформації, що становить банківську або комерційну таємницю, використання її з метою отримання вигідних умов діяльності на ринку;

– зловживання домінуючим становищем у відповідному регіоні [92, с. 26].

Вчинення дій, визначених Законом України «Про захист від недобросовісної конкуренції» як недобросовісна конкуренція, передбачає адміністративну, цивільну та кримінальну відповідальність.

За дії, кваліфіковані як недобросовісна конкуренція, Антимонопольному комітету України надано право накладати штрафи.

Хоча існують необхідні юридичні норми для притягнення винуватців до відповідальності, практика боротьби з недобросовісною конкуренцією в банках України незначна. «Цьому є кілька причин. Насамперед це пов'язано з труднощами доказів щодо кваліфікування дій конкурентів як недобросовісної конкуренції, відсутністю досвіду застосування норм права для захисту від недобросовісної конкуренції, небажанням банків розголошувати факти конкурентної боротьби в недопустимих формах проти них, сприйняттям керівництвом банків фактів недобросовісної конкуренції як незначних непорозумінь між суб'єктами ринку банківських послуг.

Аналізуючи досвід іноземних країн щодо регулювання конкуренції на їх внутрішніх ринках, слід зазначити, що на кінець 1998 року конкурентне законодавство було введено майже в 60 країнах світу, причому країнах, які в економічному плані є найбільш розвиненими» [92, с. 27].

Оскільки захист від недобросовісної конкуренції – проблема не тільки національна, а й міжнародна, вона знайшла своє відображення і у міжнародному праві. Захисту суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності від недобросовісної конкуренції присвячена Паризька конвенція з охорони промислової власності (1883 р.). Згідно зі ст.10bis цієї Конвенції актом недобросовісної конкуренції визначаються дії, пов'язані з неправильним і протиправним використанням об'єктів промислової власності й такі, що суперечать чесним звичаям у промислових і торгових домах.

За дотриманням правил ведення бізнесу на міжнародному ринку банківських послуг стежить Міжнародна асоціація з питань безпеки в банківській справі, завданням якої є сприяння обміну інформацією між її членами і надання допомоги для запобігання та виконання дій, спрямованих проти банків, у тому числі й таких, що пов'язані з недобросовісною конкуренцією.

Структуру юридичної відповідальності в кредитно-банківській сфері слід розглядати через призму всіх видів юридичної відповідальності, хоча кримінальна найбільш близька до запропонованого об'єкта дослідження, оскільки лише комплексне використання наявних засобів впливу поряд з іншими правовими та економічними інструментами може забезпечити

правомірну поведінку та ефективне функціонування суб'єктів кредитно-банківської сфери.

У широкому розумінні під юридичною відповідальністю розуміється зобов'язання певної особи відповідати за вчинені незаконні дії: скоєння злочинів, невиконання цивільно-правових обов'язків, порушення фінансової дисципліни, спричинення матеріальних та моральних збитків тощо.

Основний принцип юридичної відповідальності полягає в тому, що вона настає лише за ті дії чи бездіяльність правопорушника, які передбачені Законом. Кримінальна, адміністративна, цивільно-правова чи інші види юридичної відповідальності визначені у законодавчих актах відповідних галузей матеріального права. При цьому слід мати на увазі, що режим кримінальної відповідальності передбачає відповідальність певних фізичних осіб (у тому числі службових), а цивільно-правова відповідальність може бути застосована як до фізичних, так і до юридичних осіб.

Існує думка, що юридична відповідальність – закріплений у законодавстві і забезпечуваний державою юридичний обов'язок правопорушника зазнати примусового позбавлення певних цінностей, що належали йому.

Для суб'єктів кредитної діяльності, відповідних посадових осіб та фахівців, надто важливі знання юриспруденції, в тому числі кримінального права України, тому що воно дає класифікацію складам злочинів, які можуть скоюватися різними категоріями осіб (конкурентами, співробітниками банку, позичальниками) в межах виконання банками кредитної політики, та санкції, що наступають за їх вчинення.

Ці знання потрібні для профілактики та нейтралізації загроз при підготовці та виконанні кредитного договору з метою запобігання виникненню так званих «проблемних» кредитів, які вимагають застосування кримінально-правового механізму.

Перед тим, як розглядати це питання далі, на думку авторів, необхідно звернутися до визначення злочину взагалі. Злочин, відповідно до частини 1 ст. 11 КК України – передбачене кримінальним законом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину. З цього поняття злочину випливають такі ознаки: наявність діяння, передбаченість діяння саме Кримінальним кодексом, суспільно небезпечний характер вчиненого діяння, винність особи у вчиненні діяння, а також вчинення діяння суб'єктом злочину. До речі, остання ознака є новою у визначенні злочину, оскільки попередній КК України 1960 р. її не містив.

Тільки тоді, коли має місце протиправне діяння, тобто дія чи бездіяльність ми можемо говорити про злочин. Злочинна дія – це завжди

активна форма поведінки особи, а злочинна бездіяльність являє собою пасивну форму поведінки людини, тобто суб'єкт має певні обов'язки, які покладені на нього законом, але не виконав їх. Передбачене діяння Кримінальним законом з наступною ознакою злочину. Інакше кажучи злочин має місце лише тоді, коли діяння безпосередньо передбачено Особливою частиною КК України. У ранньому випадку ми говоримо про протиправність дії чи бездіяльності. Суспільна небезпека (наступна ознака злочину), на думку М.І.Бажанова, це здатність діяння, властивість діяння завдавати істотної шкоди правопорядку (існуючим суспільним відносинам), або здатність ставити ці відносини (правопорядок) під реальну загрозу заподіяння такої шкоди, створювати загрозу заподіяння істотної шкоди. Оскільки ця ознака виражає соціальну сутність злочину, її називають матеріальною. Теорія кримінального права двома критеріями визначає суспільну небезпеку: характером і ступенем. Характер суспільної небезпеки є якісним показником, що визначається групою соціальних цінностей, на які посягає злочин, а також співставленням у межах одного і того самого об'єкта окремих складів злочину. А ступінь суспільної небезпеки є кількісним показником, на нього в межах окремого складу злочину впливають форма вини, мотив, мета злочину, тяжкість наслідків.

Жодне діяння незважаючи на те, які небезпечні наслідки не наступили, не може розглядатися як злочин, якщо воно вчинено невинно: тобто наступна ознака злочину – винність діяння. На думку М. І. Бажанова – винність полягає в злочинному діянні, яке вчинено умисно або випадково. При вчиненні злочину особа має відповідне психічне ставлення до дії або бездіяльності, які вчиняються, та їх наслідків, і це відношення знайшло свій вираз у формі умислу або необережності.

Як відомо, будь яке діяння вчиняється особою, у даному випадку, суб'єктом злочину. Ми вже зазначали, що це нова ознака злочину, без наявності якої дія чи бездіяльність не можуть бути визнані злочином. Закон, а саме ст.18 КК України, характеризує суб'єкта злочину таким чином: фізична, осудна особа, котра досягла віку, з якого за даний злочин настає кримінальна відповідальність.

Об'єднання в окрему групу злочинів у кредитно-банківській сфері дає змогу більш концентровано загострити увагу на науковому розробленні загальних питань їх виявлення, викриття та розслідування і диференційовано підійти до формування окремих криміналістичних методик, які орієнтовані на залучення експрес-методів оцінки ознак злочинів, систем типових версій, програм розслідування. Завдання розробки та вдосконалення методик розслідування має підпорядковуватися чіткому визначенню поняття та сутності цієї категорії злочинів, які складаються з таких елементів:

– родовий об'єкт посягання – економічні відносини власності всіх форм, відносини господарювання (підприємництва). Безпосередній об'єкт – законний перерозподіл кредитних ресурсів та їх нормальний обіг, а також стабільність функціонування банківської системи;

– предмет посягання – майно і цінності різних видів (грошові кошти, валютні ресурси, цінні папери);

– суспільно небезпечні наслідки – матеріальна шкода, підрив ділової репутації господарюючих суб'єктів, авторитету держави в цілому;

– суб'єкти : а) безпосередній учасник економічних відносин (усіх форм власності та видів діяльності); б) посадові, матеріально відповідальні особи кредитно-банківських установ; в) посадові особи органів державного контролю;

– потерпілі – держава, фізичні та юридичні особи, що зазнали матеріальної, моральної шкоди, підриву ділової репутації;

– вина – як правило прямиї умисел;

– мотив – переважно корисливий;

– мета – протиправне заволодіння грошовими коштами, цінними паперами і майном з державних, колективних, приватних фондів і звернення на свою або чужу користь.

Виходячи з зазначених вище критеріїв, на думку авторів, доцільно віднести до групи кредитно-банківських злочинів окремі злочини, які містяться у таких розділах КК України:

злочини проти власності (Розділ VI);

злочини у сфері господарської діяльності (Розділ VII);

злочини у сфері службової діяльності (Розділ XVII).

Проведений автором аналіз свідчить, що до конкретних складів злочинів, про які йдеться, слід, перш за все, віднести:

Фіктивне банкрутство – це завідома неправдива офіційна заява громадянина – засновника або власника суб'єкта господарської діяльності, а також службової особи – суб'єкта господарської діяльності, а так само громадянина – суб'єкта господарської діяльності про фінансову неспроможність виконання вимог з боку кредиторів і зобов'язань перед бюджетом, якщо такі дії завдали великої матеріальної шкоди кредиторам або державі.

Склад зазначеного вище злочину є матеріальним оскільки обов'язковою ознакою є наслідки у вигляді заподіяння великої матеріальної шкоди кредиторам або державі.

Під великою матеріальною шкодою слід розуміти шкоду, яка у п'ятсот і більше разів перевищує неоподаткований мінімум доходів громадян. Такий злочин характеризується активними діями суб'єкта господарської діяльності (повідомлення про неспроможність виконати зобов'язання

перед кредиторами) зроблена заява може бути будь якої форми ( усна або письмова), але має бути доведена кредиторам, і з цього моменту злочин вважається закінченим.

Навмисне приховування громадянином – засновником чи власником суб'єкта господарської діяльності, а також службовою особою суб'єкта господарської діяльності – своєї стійкої фінансової неспроможності шляхом подання недостовірних відомостей, якщо це завдало великої матеріальної шкоди кредиторів. Відповідальність за цей склад злочину регламентується статтею 220 КК України.

Банкрутство, в свою чергу, слід розуміти, як пов'язану з недостатністю активів у ліквідній формі неспроможність юридичної особи – суб'єкта господарської діяльності, задовольнити у встановлений строк пред'явлені до нього з боку кредиторів вимоги і виконати зобов'язання перед бюджетом. У разі виникнення стану банкрутства ( за письмовою заявою боржника або кредиторів) господарським судом порушується провадження у справі про визнання боржника банкрутом. Подання до господарського суду такої заяви – право, а не обов'язок кредитора і боржника.

Стаття 191 КК України регламентує відповідальність за розкрадання майна шляхом привласнення, розтрати або зловживанням службовим становищем. Ця стаття заслуговує на увагу стосовно предмета дослідження тому, що злочин, який нею кваліфікується, може бути вчинено як позичальником (ч. 1), так і посадовою особою банківської установи (ч. 2). Частина 1 передбачає відповідальність за два види розкрадання – шляхом привласнення чи розтрати. Незаконне утримання особою на свою користь майна, яке знаходилося в її правомірному володінні, внаслідок чого воно незаконно вибуло із володіння власника в особисте користування винного, слід вважати привласненням. Розтрата характеризується протиправним витрачанням ввіреного злочинцю майна. Під розкраданням шляхом зловживання службовим становищем слід розуміти незаконне обернення майна на свою користь або на користь третіх осіб з використанням службовою особою свого службового становища всупереч інтересам служби.

Далі було б логічно перейти до розгляду злочинів, які вчиняються в кредитно-банківській сфері при безпосередній участі співробітників банків.

Перевищення влади або службових повноважень (ст.365 КК України) – «умисне вчинення службовою особою дій, які явно виходять за межі наданих їй законом прав чи повноважень, якщо вони заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом правам та інтересам окремих громадян, або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб». Якщо суб'єкт злочину, який є представником влади, виходить за межі



повноважень, наданих йому законом, або діє незаконними методами, то ці випадки й будуть вважатися перевищенням влади. Ці самі дії, вчинені службовою особою, а не представником влади, мають кваліфікуватись як перевищення службових повноважень.

Службова недбалість (ст. 367 КК України) – «невиконання або неналежне виконання службовою особою своїх службових обов'язків через несумлінне ставлення до них, що заподіяло істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян, або державним чи громадським інтересам, або інтересам окремих юридичних осіб». Бездіяльність службової особи в умовах, якщо вона могла і повинна була вчинити дії, які входять в коло її службових обов'язків, й складає категорію – невиконання службових обов'язків. Якщо дії службової особи, в межах її службових обов'язків, були виконані не таким чином, як вимагають інтереси служби – це слід вважати неналежним виконанням службових обов'язків.

Зловживання владою або службовим становищем (364 КК України) – «умисне, з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб, використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби, якщо воно заподіяло істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян, або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб. Умисне використання службовою особою, яка виконує функції представника влади, свого службового становища всупереч інтересам служби є зловживанням владою. Зловживання службовим становищем – це аналогічні дії, вчинені не представником влади, а службовою особою. Лише за наявності сукупності таких ознак зловживання службовим становищем або владою слід визнавати злочином:

використання службовою особою свого службового становища через дію або бездіяльність всупереч інтересам служби;

вчинення такого діяння з особистої заінтересованості або з корисливих мотивів;

якщо вказані діяння заподіяли істотної шкоди державним чи громадським інтересам, що охороняються законом, правам, свободам та інтересам громадян або юридичних осіб.

Статтею 231 КК України передбачена відповідальність за два склади злочинів: 1) незаконне збирання з метою використання відомостей, що становлять комерційну таємницю; 2) незаконне використання відомостей, що становлять комерційну таємницю, якщо це завдало великої матеріальної шкоди суб'єкту господарської діяльності. Під збиранням відомостей, що становлять комерційну таємницю, слід розуміти активні дії, спрямовані на добування (одержання) таких відомостей будь-яким способом: вилучення, в тому числі викрадення, документів, що містять

комерційну таємницю, чи предметів, відомості про які становлять комерційну таємницю, незаконне ознайомлення з такими документами чи предметами будь-яким способом, прослуховування телефонних розмов, опитування співробітників суб'єкта господарської діяльності, підслуховування усних розмов, одержання таких відомостей від осіб, які ними володіють, за плату чи шляхом застосування погроз, насильства, зняття інформації з каналів зв'язку, проникнення до комп'ютерних систем тощо.

Під незаконним використанням відомостей, що становлять комерційну таємницю, слід розуміти впровадження «технічних» таємниць у власне виробництво, врахування здобутих відомостей при плануванні власної господарської діяльності, всупереч волі її законного володільця.

Обов'язковою ознакою об'єктивного боку незаконного використання відомостей, що містять комерційну таємницю, є наслідки у вигляді заподіяння істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності, тобто, шкоди – 300 неоподаткованих мінімумів доходів громадян. При визначенні розміру заподіяної шкоди слід врахувати прямі матеріальні збитки, витрати на відвернення шкідливих наслідків використання відомостей іншими суб'єктами господарської діяльності, збитки від зменшення реалізації продукції та товарів чи зниження попиту на послуги, затрати на перепрофілювання напрямів діяльності, збитки від зниження цін на товари і послуги тощо. Заподіяння нематеріальної шкоди суб'єкту господарської діяльності внаслідок використання відомостей, що містять комерційну таємницю (наприклад, моральна шкода, банкрутство, масове вивільнення робочих місць) на кваліфікацію не впливає, але повинно враховуватися при призначенні покарання.

Статтею 232 КК України встановлено відповідальність за розголошення комерційної таємниці. При цьому законодавець наголосив на такому. Законом України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р. проголошено правовий захист інформації з обмеженим доступом, різновидом якої є конфіденційна інформація (ст.30) – відомості, які знаходяться у володінні, користуванні або розпорядженні окремих фізичних чи юридичних осіб і поширюються за їх бажанням відповідно до передбачених ними умов. До конфіденційної інформації відносяться і відомості, що становлять комерційну таємницю суб'єкта господарської діяльності. Розголошення комерційної таємниці – це незаконне ознайомлення інших осіб з відомостями конфіденційного характеру, віднесеними суб'єктом господарської діяльності до відомостей, що становлять його комерційну таємницю, а так само умисне створення умов, які сприяли ознайомленню з ними сторонніх осіб, вчинене особою, котрій такі відомості стали відомі у зв'язку з професійною чи службовою діяльністю, і яка повинна зберігати такі відомості в таємниці.

Способи розголошення відомостей, що становлять комерційну таємницю, можуть бути різними: повідомлення вказаних відомостей іншим особам, зокрема конкурентам; надання іншим особам для ознайомлення документів, що містять комерційну таємницю; повідомлення відомостей, що містять комерційну таємницю, в засобах масової інформації тощо.

Проте суто запобіжних, попереджувальних заходів недостатньо для збереження комерційної таємниці. Потрібне активне втручання держави. У різних країнах ця проблема вирішується по-своєму.

Наприклад, у Великій Британії це питання регулюється в межах більш загальної категорії конфіденційності, нормами договірної права, деліктного права, судовими прецедентами та окремими нормативними актами.

У Німеччині обов'язок не розголошувати таємницю особою, котрій вона стала відома через її службове становище чи роботу, передбачається в багатьох законодавчих актах. Такий обов'язок установлюється законом для працівників як державних установ федерації та земель, так і для службових осіб та службовців, робітників фірм і корпорацій.

У Франції захист інтересів підприємців у сфері комерційних таємниць забезпечується застосуванням загальних положень кримінального, трудового та цивільного законодавства, які регулюють відповідно питання збереження професійних таємниць, звільнення, відшкодування збитків.

У Швейцарії законодавчі норми з порушених питань містяться в різних нормативних актах: кримінальному кодексі, трудовому праві, патентному законі, законі про оподаткування, законі про несумлінну конкуренцію та ін. Причому в законодавстві містяться лише головні принципи. Інші питання, включаючи предмети і процеси, що становлять об'єкт таємниці, вирішуються керівництвом організацій, підприємств і фірм.

За законодавством Фінляндії у разі розголошення чи передачі конкуренту або третім особам комерційних відомостей можуть застосовуватися відповідні параграфи Закону про неправомірні угоди, а також Кримінального кодексу.

Зазначене дозволяє зробити висновок, що з правового погляду комерційна таємниця являє собою засіб захисту проти несумлінної конкуренції в межах реалізації права на інтелектуальну власність.

Аналізуючи законодавство зазначених країн про відповідальність за розголошення комерційної таємниці, виділимо деякі спільні для них моменти.

По-перше, у більшості з них за ці правопорушення передбачається позбавлення волі від кількох місяців до двох років. Суворі наслідки настають при передачі комерційної таємниці за кордон – це діяння однозначно кваліфікується як промислове шпигунство.

По-друге, розмір штрафу часто не визначений у нормах закону і встановлення його віднесено до компетенції суду.

По-третє, за позовом потерпілого чи відповідного державного органу суд може зобов'язати винного до відшкодування завданої шкоди не лише у вигляді збитків, але й включити до неї упушену вигоду та моральну шкоду.

По-четверте, зарубіжне законодавство містить перелік й інших можливих санкцій за порушення умов конфіденційності комерційної таємниці, до якого входять: вилучення чи знищення документа або предмета, котрий містить таємницю; знищення матеріальних засобів, якими виконувалася протиправна діяльність; припинення порушення; заборона незаконної діяльності; закриття підприємства; публікація судового рішення.

У банках міститься цінна, унікальна інформація про клієнтів. Відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність» банки гарантують таємницю проваджуваних операцій.

Довідки щодо операцій юридичних і фізичних осіб видаються на вимогу суду, арбітражного суду, органів прокуратури, Служби безпеки, Міністерства внутрішніх справ, податкової міліції.

Згідно із ч. 3 ст. 47 Цивільного процесуального кодексу документ, який, можливо, стане письмовим доказом, може видаватися уповноваженій судом особі, зокрема зацікавленій стороні.

Відповідно до ст. 66 Кримінально-процесуального кодексу та Закону «Про прокуратуру», особа, котра проводить дідзання – слідчий, прокурор та суд – у справах, що перебувають у її провадженні, має право надання предметів та документів, які можуть встановлювати необхідні для справи фактичні дані.

Закон «Про організаційно-правові засади боротьби з організованою злочинністю» надає такі повноваження підрозділам по боротьбі з організованою злочинністю: «на письмову вимогу керівників підрозділів отримувати від банків інформацію і документи по операціях і рахунках».

Аналогічно витребовуються документи оперативними підрозділами внутрішніх справ згідно зі ст. 8 Закону «Про оперативно-розшукову діяльність», органами Служби безпеки України, прокуратури.

Також необхідно згадати про права органів державної податкової служби, які зазначені в ст. 11 Закону «Про державну податкову службу в Україні», а саме: одержувати безоплатно від підприємств, установ, організацій, включаючи Національний банк України та його установи, комерційні банки та інші фінансово-кредитні установи, від громадян – суб'єктів господарської діяльності довідки, копії документів про фінансово-господарську діяльність, отримані доходи, видатки підприємств, установ і організацій незалежно від форм власності та громадян,

про розрахункові, валютні та інші рахунки, інформацію про наявність та обіг коштів на цих рахунках, у тому числі про ненадходження у встановлені терміни валютної виручки від суб'єктів господарської діяльності, та іншу інформацію, пов'язану з обчисленням та оплатою податків, інших платежів у порядку, визначеному законодавством, входить в будь-які інформаційні системи, зокрема комп'ютерні, для визначення об'єкта оподаткування.

Відповідно до ст.62 Закону України «Про банки і банківську діяльність» інформація щодо юридичних та фізичних осіб, яка містить банківську таємницю, розкривається банками:

1) на письмовий запит або з письмового дозволу власника такої інформації;

2) на письмову вимогу суду або за рішенням суду;

3) органам прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України – на їх письмову вимогу стосовно операцій за рахунками конкретної юридичної особи або фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності за конкретний проміжок часу;

4) органам Державної податкової служби України на їх письмову вимогу з питань оподаткування або валютного контролю стосовно операцій за рахунками конкретної юридичної особи або фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності за конкретний проміжок часу.

Вимога відповідного державного органу на отримання інформації, яка містить банківську таємницю, повинна:

1) бути викладена на бланку державного органу встановленої форми;

2) бути надана за підписом керівника державного органу (чи його заступника), скріпленого гербовою печаткою;

3) містити передбачені цим Законом підстави для отримання цієї інформації;

4) містити посилання на норми закону, відповідно до яких державний орган має право на отримання такої інформації.

З вище зазначеного, на нашу думку, можна зробити висновок про вкрай потрібне прийняття Закону «Про банківську таємницю», який поклав би край законодавчим розбіжностям, зобов'язав надавати інформацію спецорганам та захистив клієнтів банків від ймовірного небажаного освідомлення конкурентів.

Злочини, що пов'язані з хабарництвом є найнебезпечнішими серед посадових злочинів, тому що дискредитують авторитет підприємства, організації, установи в цілому.

Хабарництво – є родовим поняттям, але охоплює три самостійних взаємопов'язаних склади злочинів: одержання хабара (ст.368), давання хабара (ст.369), провокація хабара (ст.370). Ці склади злочинів пов'язані між собою спільністю об'єктів злочину, змістом та характером злочинних

дій. Тому що не може бути одержання хабара без його давання. З іншого боку не може бути закінченого складу злочину давання хабара, якщо не мало місце його одержання, а провокація можлива лише за наявності давання та одержання хабара.

Предмет хабара – майно (гроші, продукти, речі, будівельні матеріали тощо), право на майно (документи, що дають право на отримання майна, надання права користуватися майном або вимогами виконання майнових зобов'язань, тощо), будь-які дії майнового характеру (передача майнових вигод, відмова від них, відмова від прав на майно, безоплатне надання послуг майнового характеру, санаторних чи туристичних путівок, проведена будівельних чи ремонтних робіт тощо).

Справедливо, на нашу думку, вважають автори В.А. Кліменко, М.І. Мельник та Н.І. Хавронюк, що у випадку надання матеріальних послуг посадовій особі, які оплачуються нею в повному обсязі, склад злочину давання та отримання хабара відсутній [109, с. 66].

Стаття 368 КК України зазначає, що одержання особою в будь-якому вигляді хабара за виконання чи невиконання в інтересах того, хто дає хабара, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища, слід вважати одержанням хабара. Для складу цього злочину не має значення, чи вручається предмет хабара особисто службовій особі, чи через посередників (родичів, друзів тощо), також неважливо, коли був прийнятий хабар – до чи після виконання, або невиконання службовою особою певного діяння по службі. Для кваліфікації злочину важливо, щоб дія службової особи, якій дано хабара, була чи могла бути вчинена з використанням нею службового становища.

Давання хабара (ст. 369) – передавання особисто або через посередника матеріальних цінностей, надання матеріальних вимог чи послуг майнового характеру за виконання або невиконання службовою особою в інтересах хабародавця будь-якої дії, яку ця службова особа повинна була або могла вчинити з використанням свого службового становища. З моменту прийняття службовою особою хоча б частини хабара, злочин вважається закінченим. Але особа, яка дала хабар, зокрема і валютними цінностями, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо відносно неї мало місце вимагання хабара або якщо вона добровільно заявила про це у компетентні органи після давання хабара, але до порушення кримінальної справи щодо неї.

Стаття 370 – це провокація хабара, тобто свідоме створення посадовою особою обставин і умов, що зумовлюють пропонування або одержання хабара, щоб потім викрити того, хто дав або взяв хабара. Провокація цього злочину – це підмовництво до його вчинення з метою викриття в майбутньому особи, яка вчинила цей злочин. Форми провокацій можуть бути

дуже різноманітними – поради, натяки, рекомендації отримати хабара або дати його комусь. Такий злочин слід вважати закінченим з моменту виконання службовою особою, оскільки лише вона може бути суб'єктом цього злочину, обстановки та умов, які викликали пропозицію давання хабара або його одержання.

Наступний злочин, який нас зацікавив з точки зору порушень в КБС, стосується порядку випуску (емісії) та обігу цінних паперів і регламентується статтями 223, 224 КК України. На відміну від ст. 148–8 КК 1960 р. зазначені вище статті окремо передбачають відповідальність за випуск недержавних цінних паперів без реєстрації у встановленому законом порядку; внесення недостовірної інформації в документи для реєстрації чи затвердження таких документів; виготовлення, збут і використання підробних цінних паперів. У цьому випадку об'єктом злочину за ст. 223 КК України є суспільні відносини в сфері випуску та обігу цінних паперів загалом, а у ст. 224 йдеться лише про суспільні відносини в сфері виготовлення та обігу недержавних цінних паперів.

Цінні папери – грошові документи, що засвідчують право володіння або відносини позики, визначають взаємовідносини між особою, яка їх випустила, та їх власником і передбачають, як правило, виплату доходу у вигляді дивідендів або відсотків, а також можливість передачі грошових та інших прав, що випливають з цих документів, іншим особам (у статті 1 Закону України «Про цінні папери і фондову біржу» наводиться перелік видів цінних паперів) від 18 червня 1991 р.

Але ст. 194 Цивільного кодексу України (від 16 січня 2003 р.) визначає цінний папір, як документ встановленої форми з відповідними реквізитами, що посвідчує грошове або інше майнове право і визначає взаємовідносини між особою, яка його випустила (видала) і власником та передбачає виконання зобов'язань згідно з умовами його випуску, а також можливість передачі прав, що випливають з цього документа, іншим особам.

Далі визначаються групи та види цінних паперів, а також регламентуються вимоги до цінного паперу.

Предметом злочину за ст. 224 є недержавні цінні папери, перелік яких містить закон «Про цінні папери та фондову біржу».

Такий злочин з моменту опублікування інформації про емісію цінних паперів без реєстрації інформації про проведення емісії буде вважатися закінченим. Мета та мотиви незаконної емісії можуть бути різними і на кваліфікацію не впливають. Стосовно ч. 2 ст. 148-8, обов'язковою ознакою цього злочину є заподіяння будь-якій особі, що придбала цінні папери, матеріальної шкоди. Наявність складу злочину не залежить від розміру заподіяної матеріальної шкоди інвестору.



Заволодіння державним або колективним майном шляхом обману чи зловживання довір'ям (шахрайство) карається за ст. 190 КК України. Шахрайство відрізняється від інших форм розкрадання тим, що воно вчиняється (об'єктивний бік злочину) шляхом складання помилкової уяви у потерпілого про наміри суб'єкта злочину з метою розкрадання. Оскільки, категорія «майно» включає в себе крім всього ще гроші та цінні папери, то цей злочин може мати місце у кредитно-банківській сфері. Так, потерпілим в цьому випадку буде виступати банк, а майном, тобто об'єктом посягання, – кредитні ресурси, джерелом яких є грошові кошти акціонерів, вкладників, клієнтів банку, прибуток банку.

Обман при вчиненні шахрайства – це повідомлення потерпілому неправдивих відомостей або свідоме приховування тих, чи інших обставин, повідомлення про які є обов'язковим.

Зловживання довірою – є різновидом обману. Це недобросовісне використання винною особою відносин, заснованих на особистих чи юридичних взаємовідносинах з суб'єктом, який володіє майном.

Цей злочин викликає інтерес тому, що обман і зловживання довірою можуть використовуватися при отриманні кредиту для його присвоєння або використання коштів на свою користь, або на користь інших осіб.

Оскільки шахрайство в основному вчиняється шляхом обману, наприклад, пред'яви підроблених документів, за допомогою яких шахрай складає удавану підставу для отримання кредиту, то кваліфікуватися цей злочин буде за ст. 83 та ч. 2 ст. 194.

Стаття 358 передбачає покарання за підробку посвідчення або іншого документа, який видається чи посвідчується громадянином, підприємством, приватним нотаріусом, аудитором чи іншою особою, яка має право видавати чи посвідчувати такі документи, підприємством, установою чи організацією і який надає права або звільняє від обов'язків, з метою використання його як самим підроблювачем, так і іншою особою; збут такого документа, а так само виготовлення підроблених штампів або печаток державних чи громадських підприємств, установ або організацій з тією самою метою або їх збут. Предметом злочину є посвідчення чи інший документ, який видається державним або громадським підприємством, установою чи організацією і який надає права або звільняє від обов'язків, а також виготовлення підроблених штампів або печаток державних чи громадських підприємств, установ або організацій. Якщо має місце підробка посвідчень та інших предметів зазначеного вище злочину для їх наступного використання з метою заволодіння державним, або колективним майном, то додатково потрібно кваліфікувати й підготовку до розкрадання відповідно державного або колективного майна. Злочин

вважається закінченим з моменту вчинення будь якої із зазначених в ч. 1 ст. 358 КК України дії (підробка, виготовлення, збут).

Найпоширеніший склад злочинів, які мають місце в кредитно-банківській сфері і, зазвичай, в судовій практиці – шахрайство з фінансовими ресурсами. Кримінальний кодекс зазначає цей склад злочину як надання громадянином – підприємцем, або засновником, чи власником – суб'єктами господарської діяльності, а також службовою особою – суб'єктом господарської діяльності завідомо неправдивої інформації органам державної влади, органам влади АРК чи органам місцевого самоврядування, органам, банкам або іншим кредиторам з метою одержання субсидій, субвенцій, дотацій, кредитів чи пільг щодо податків у разі відсутності ознак злочину проти власності (ст.222 ККУ). Але якщо суб'єкт злочину свідомо має за мету розкрадання отриманої позики, його дії будуть кваліфікуватись за статтею 83 Кримінального кодексу України. Тобто діяння правопорушників щодо незаконних емісій безготівкових грошових коштів суб'єктами підприємницької діяльності залишилися поза межами дії кримінального кодексу.

Злочин, передбачений ч.1 ст.222 КК України стосується до формальних складів злочинів і вважається закінченим в момент надання винною особою завідомо неправдивої інформації, незалежно від того, чи отриманий в результаті кредит, чи ні. Частиною 2 ст.222 передбачена відповідальність за два кваліфікованих види цього злочину: 1) надання свідомо неправдивої інформації повторно; 2) заподіяння такими діями великої матеріальної шкоди.

А зараз повернемося до диспозиції цієї статті, а саме : об'єктами злочину є відносини з приводу дотацій, субсидій, субвенцій, кредитів, пільг щодо податків. На нашу думку, з цього логічного ряду випадають кредити, тому що решта є різними видами допомоги чи грошової підтримки, зокрема і пільги щодо податків, адже це повне чи часткове звільнення від сплати податків, тобто також певна допомога. Що стосується кредитів, то вони є цивільно-правовою угодою про надання грошових коштів за умови повернення з відсотками. Для одержання допомоги є чітко визначені критерії, за яких вона надається, а певний статус суб'єкта може бути умовою для надання пільг. З кредитом складніше. Кожен комерційний банк визначає свій набір документів та інформації, які має надати позичальник для отримання кредиту.

З викладеного вище можна зробити висновок, що слід відповідальність за незаконне використання кредиту виокремити в іншу статтю. Доцільно було б передбачити захист банків, а також кримінальну відповідальність службових посадових осіб банків за використання коштів своїх клієнтів не за визначеним клієнтами призначенням.

У разі незадовільної підготовки Кредитної угоди, або якщо дії позичальника не підпадають під ознаки злочину – шахрайство з фінансовими ресурсами (ст. 222), – дії позичальника залишаються в колі правомірного банківського ризику та належать до цивільно-правових відносин. У цьому випадку використовуються цивільно-правові методи забезпечення повернення кредиту та процентів за його використання.

На сьогодні найефективнішим методом цивільно-правового впливу, у нашому випадку – це застосування інституту банкрутства. Згідно із ч.3 ст.6 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» справа про банкрутство порушується господарським судом, якщо безспірні вимоги кредитора (кредиторів) до боржника сукупно складають не менше трьохсот мінімальних розмірів заробітної плати, які не були задоволені боржником протягом трьох місяців після встановленого для їх погашення строку. Справа порушується як за заявою боржника, так і за заявою кредитора. Кредитор з письмовою заявою звертається до арбітражного суду щодо порушення справи про банкрутство. Відповідно до ст. 11 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» після прийняття заяви арбітражний суд не пізніше п'яти днів з дня її надходження виносить і надсилає боржникові, кредиторам та державному органу з питань банкрутства, ухвалу про порушення провадження у справі, у якій вказується про прийняття заяви і призначення справи до розгляду у підготовчому засіданні, час та місце його проведення, а також витребовуються потрібні для розгляду справи документи, що свідчать про фінансове і матеріальне становище боржника. На підготовчому засіданні, яке проводиться не пізніше як на тридцятий день з дня порушення провадження у справі, арбітражний суд за потребою призначає розпорядника майна боржника, який несе відповідальність за майно до утворення ліквідаційної комісії. Кредитори у місячний строк з дня опублікування в офіційному друкованому органі про порушення справи про банкрутство подають письмові заяви про грошові вимоги до арбітражного суду, а також документи, що їх підтверджують (ст. 14). Опублікування в офіційних друкованих органах відбувається у десятиденний строк заявником, коли суддя на підготовчому засіданні виносить ухвалу (ст. 11).

Якщо пропозиції про санацію не надійшло, або умови санації не задовольнили кредиторів, розпочинається ліквідаційна процедура. Строк ліквідаційної процедури не може перевищувати двадцяти місяців. Спочатку призначається ліквідатор, а за його поданням та за згодою комітету кредиторів арбітражний суд призначає членів ліквідаційної комісії. Згідно зі ст.25 зазначеного закону, ліквідаційна комісія має право розпоряджатися майном боржника з метою задоволення вимог кредиторів. Але ско-

ристатися цією процедурою можна лише за наявності добре організованої економічної служби безпеки кредитора.

Характерні особливості має також фіктивне підприємництво (ст. 205 КК), тобто створення або придбання суб'єкта підприємницької діяльності (юридичних осіб) з метою прикриття незаконної діяльності або проведення видів діяльності щодо яких є заборона.

Кваліфікуючими ознаками фіктивного підприємництва є повторність та заподіяння великої матеріальної шкоди державі, банку, кредитній установі тощо.

На цьому ми закінчимо розгляд юридичної відповідальності за правопорушення в кредитно-банківській сфері та перейдемо до розгляду дуже цікавої теми, яка стосується ризиків, що мають місце в банківській діяльності.

Юридичний аналіз відповідальності за правопорушення в кредитно-банківській сфері був би не повним без окремого дослідження співвідношення «ознак злочину» та «складу злочину» з «незаконною операцією» з понятійного та змістовного погляду. Проведення такого дослідження має не тільки теоретичне, але й істотне практичне значення. При цьому для більш вдалого розкриття такого співвідношення, як ведучі теоретичні конструкції, з якими мають бути пов'язані інші структурні компоненти, традиційно слід використовувати чотирихелементні конструкції «ознак злочину» (суспільна небезпечність – протиправність – винність – карність діяння, яке визнається злочином) та «складу злочину» (об'єкт – суб'єкт – об'єктивна сторона – суб'єктивна сторона).

Автор цілком усвідомлює, що розкриття проблеми правового регулювання кредитно-банківської діяльності повністю не вичерпано. Але в межах запропонованої роботи було досить окреслити ті головні правові орієнтири і певні юридичні алгоритми, які дозволяють перейти до розкриття змісту решти параграфів монографії.

#### ***2.4. Роль органів державного управління та місцевого самоврядування у забезпеченні економічної безпеки і безпеки банківської діяльності***

У забезпеченні економічної безпеки і безпеки банківської діяльності важливе місце належить органам державного управління й місцевого самоврядування, які сьогодні виконують історичну місію децентралізації та деконцентрації державної влади, яка ще в недавньому минулому була практично необмеженою.

Децентралізація передбачає передавання центральними органами влади повноважень органам самоуправління, іншими словами, від-

бувається юридичний поділ публічної влади в країні на владу державну й місцеву. Під час цього процесу передаються повноваження від органів управління, які призначаються центром, органам місцевої адміністрації. Як свідчить досвід України та деяких інших постсоціалістичних країн, у результаті некерованості це відбувається стихійно, що може призвести до завдання непередбачуваних збитків інтересам єдності держави.

А тому проблеми вироблення стратегії і тактики державного управління та місцевого самоврядування, забезпечення їх оптимального співвідношення в умовах формування ринкової економіки набувають особливої політичної гостроти, що зумовлює потребу їх всебічного наукового дослідження, правильного трактування та вмілої практичної реалізації.

Аналіз новітньої вітчизняної історії свідчить, що Україна як незалежна держава з великими зусиллями на своєму шляху долає труднощі як об'єктивного, так і, що частіше буває, суб'єктивного характеру. Ці труднощі нерідко пояснюють або менталітетом нації (суб'єктивні причини), або причинами неземного походження з посиланням на Бога (об'єктивні).

У процесі послідовного розвитку теології та філософії видатні постаті, досліджуючи закономірності розвитку людства, пов'язували їх із беззаперечним існуванням Бога і його волею (Платон, Арістотель, Декарт, Августин, Гегель). Інші ж, сумніваючись в існуванні Бога, першопричину суспільних явищ вбачали у самій людині, її психофізіологічних та інтелектуальних якостях (Людвіг Фейербах, Зігмунд Фрейд, Карл Маркс, Фрідріх Ніцше).

Наприклад, відомий богослов-схоласт Тома Аквінський (1225-1274 рр.), автор філософського вчення томізму та мовної концепції богослов'я, запропонував п'ять шляхів доведення існування Бога. Цьому слугували такі аргументи: мінливість навколишнього світу, що пояснюється першопричинами; існування причин і наслідків; джерелом і причиною існування всіх явищ матеріального світу має передувати щось початкове; щось також має надавати буття, доброту і досконалість решті речей; все в природі йде до своєї мети під впливом всесвітнього розуму, що називається Богом, доходить висновку Ф. Аквінський [113, с. 40–43]. Історія доводить, що не лише окремі соціоутворення людства, але і весь макросвіт існує, розвивається й удосконалюється завдяки логічному на нього впливові, що виключає ймовірність хаотичних змін у будь-якій матеріальній та духовній субстанції, незалежно від її обсягу.

Залишаючи проблему існування Бога (до речі, до якого ми підсвідомо часто апелюємо) та створення світу для досліджень і наукових полемік фахівцям відповідних галузей науки, зупинимося на проблемі більш земного походження, існування якої не викликає сумніву, а від її розуміння

та реалізації залежить доля кожного з нас. Безперечним є те, що існування та розвиток навколишнього світу і суспільства, зокрема як складової першого, передбачають потребу цілеспрямованого, у нашому випадку саме управлінського впливу свідомого професійно-досконалого суб'єкта на об'єкт. Вирішити це завдання покликана теорія та практика управління.

Виникає питання, хто ж безпосередньо повинен керувати державою та її структурними підрозділами. На перший погляд, відповідь на нього елементарно проста, адже відомо, що Україна є суверенною і незалежною, демократичною, соціальною, правовою державою, як це передбачено ст. 1 Конституції України. Отже, і керувати нею мають всенародно обрані суб'єкти в особі Президента України та народних депутатів. Однак саме це і є підводною частиною айсбергу, оскільки результат управління державою залежить від того, кому виборець надасть перевагу: фахівцю-організатору з державницькою позицією чи демагогу, все мистецтво і потенціал управління якого обмежується лише межами трибуни перед мікрофоном або перед телекамерою. В результаті літератор виконує функції управлінця, юрист є банківським працівником, в кращому разі, військовослужбовець – вчителем, інженер-продавцем тощо. Ігнорування сентенції, яка стверджує, що кожний повинен займатися своєю справою й обіймати посаду, якій він відповідає, призводить до сумних наслідків.

З цього приводу доречно згадати загальновідомі слова Ісуса Христа «Отдавайте кесарево кесарю, а божие Богу», або святого Павла «Всяка душа хай буде покійна вищій владі, бо немає влади не від Бога; существующие же власти от Бога установлены». У житті часто виникають суперечності між заповідями святих та поведінкою християн, що зневірилися у представниках влади і владі як такій у цілому, спонукаючи та ініціюючи передчасну їх заміну, вдаючись навіть до рішучих крайніх заходів. Нелогічність і суперечливість таких дій полягає в тому, що питання про зміщення легітимно обраних посадових осіб виникає, як правило, раніше визначеного чинним законодавством терміну і без участі виборців, які наділили їх владними повноваженнями (що є ризиками у банківській сфері).

З іншого боку, деякі виборці, керуючись власними, а значить суб'єктивними, політичними уподобаннями (в Україні лише політичних партій нараховується рекордна за всю її історію кількість – понад 150 !), що інколи не мають нічого спільного із суспільними та державними інтересами, все більше звикають голосувати не «за», а «проти», що зумовлює протистояння як по вертикалі, так і по горизонталі: між окремими виборцями, партіями, фракціями, а отже між законодавчою та виконавчою владою. В обігу з'являються брутальна лайка, взаємні образи, шантаж, провокації тощо. І все це разом виключає можливість визначення та

досягнення не лише спільної державної мети, але й мир, спокій, злагоду в суспільстві, міжнародний авторитет держави. Таких прикладів маємо більше ніж досить, наводити їх немає сенсу, на жаль, перелік їх стрімко зростає і немає підстав сподіватися на його завершення. І поки ми не позбудемося цієї хронічної хвороби, наші зусилля спрямовуватимуться проти інтересів і майбутнього неньки України. Очевидно, важка в минулому її доля сучасне покоління нічому не навчила. Це в черговий раз створює небезпеку для розвитку держави не еволюційним шляхом.

Свого часу великий давньогрецький філософ Платон (близько 428-348 рр. до н. ери) писав: «Людство не побачить кращих днів до того часу, доки група... послідовників філософії не набуде політичної влади або ж ті, що мають політичний контроль не стануть філософами» (113, с. 92). Це свідчить про те, якого значення мудрий філософ надавав відбору людей для політичної роботи і влади. Сучасне суспільство має ще з більшою відповідальністю ставитися до створення владних структур, де разом із філософами (погоджуючись з Платоном, слід враховувати, що він поділяв думки саме цієї категорії вчених, та час, коли він жив і творив) гідно мають бути представлені управлінці, економісти, фінансисти, юристи, інші представники сучасних професіоналів. Але справа навіть не стільки в професії, скільки в тому, щоб особа, яка присвятила себе державній діяльності, була спроможною сіяти серед людей добре, вічне і мудре, а не гнів і протиріччя, як це часто буває. Мав рацію Платон, стверджуючи, що в іншому випадку «людство не побачить кращих днів...».

І коли ми вже посилаємося на великого мислителя, то для нас цікаво також дізнатися, що в одній із своїх фундаментальних праць з політичної філософії «Республіка» Платон розглядає справедливість як здібність до будь-якої діяльності. З цього випливає, що «як лікарі повинні бути навчені лікувати, найкращих правителів слід навчити управляти. Так же, як ніхто не думає заперечувати діагноз лікаря, було б безглуздо чинити опір розпорядженням обізнаного правителя» [113, с. 94]. Держава, на думку Платона, повинна керуватися чотирма основними принципами: мудрістю, мужністю, дисципліною, справедливістю. Наглядачі ж керують для загального блага, а не власного блага чи блага свого класу [113, с. 96] Чи не найбільше зловживань в Україні маємо внаслідок порушення саме цього правила?

Моральна складова поведінки і дій деяких сучасних представників політичного істеблїшменту (обраних чи призначених) наслідує (сліпо чи свідомо) стиль Ніколо Маківаеллі (1469-1527 рр.), який, коли був другим канцлером Флорентійської республіки, абсолютно не визнавав моралі управління. Свої міркування він виклав у книзі порад правителю «Князь», наголошуючи, що міста можуть мати самоуправління чи управлятися князями. Він надає перевагу князям, підкреслюючи, що «коли правитель



не може завжди поступати по-людськи, то він діє як звір: як лис – хитро, як лев – жорстоко» [113, с. 101]. Він наставляв, що правитель має вводити в дію хороші закони, щоб не зашкодити собі, дотримання цих законів повинно контролюватися армією.

Інші погляди на політику співвідношення самоврядування і управління виклав Макіавеллі у трактаті «Міркування щодо першої декади Лівія», який написав майже водночас з «Князем».

У «Міркуваннях...» стверджується, що тиранія імперської влади чинить опір розвитку міст, який можливий через свободу і самоуправління. Переваги самоуправління над князівським правлінням автор обґрунтовує тим, що загальне благо завжди вище індивідуального. Містам слід нав'язати колегіальну форму правління.

Республіка має спонукати своїх громадян до досягнення загальних благ за допомогою: а) релігії, яка буде надихати народ і водночас наводити страх; б) законів, які змушуватимуть окремих людей слугувати всьому суспільству. Макіавеллі дійшов висновку, що «чисті» конституційні форми монархії, аристократії та демократичного правління в своїй основі непостійні, тому що в такому разі інтереси однієї групи превалюють над інтересами іншої. Він вважав, що рішення полягає в збалансованій конституційній ситуації, в якій всі партії мають представництво в парламенті (згадаймо понад півтори сотні українських партій і уявімо, як це можна реалізувати ?!) та змушені спостерігати одна за одною. В результаті «всі закони, написані на догоду свободі», будуть тільки «результатом їх розбіжностей». Заохочення цього розбрату обурювало сучасників Макіавеллі. Він же продовжував стверджувати, що запорака свободи – постійна пильність. [78, с. 6]. Ось цього саме нам сьогодні і бракує. Люди завжди будуть надавати перевагу своїм інтересам, – наполягав він, – стосовно загальних благ, підкреслюючи, що вони «ніколи не зроблять нічого, крім того випадку, коли будуть робити щонебудь за необхідності» [113, с. 102].

Не важко помітити контрастне протиріччя в поглядах цієї історичної постаті, котрій, враховуючи тогочасні реалії, можна це вибачити. Але подібне протиріччя як принцип управління на рівні держави в сучасних умовах – трагедія. Саме це протиріччя дало підстави деяким авторам стверджувати, що Україна сьогодні ще не стала демократичною, соціальною, правовою державою (з громадянським суспільством), не має серйозної стратегії побудови цивільного суспільства... [77, с. 6–7].

Все це негативно позначилося на стані економіки країни і матеріальному рівні життя населення, які зазнали за 10 років значного падіння, про що свідчать не лише вітчизняні, але й міжнародні соціологічні дослідження. Зокрема, як стверджує чергова глобальна доповідь про розвиток людини, положення якої опублікував доктор економічних наук

професор А. Ревенко в газеті «Дзеркало тижня» від 28 липня 2001 р., підготовлена програмою розвитку ООН (ПРООН), яка наводить щорічні індекси людського розвитку, Україна у 1999 р. за цим індексом посідала 74-е місце із 262 країн світу. Ще в 1994 р. вона посідала 45-е а, в 1998 р. – 102-е місце. Індекси розвитку людства акумулюють в одному числовому показнику три найважливіші складові цього розвитку: тривалість життя, грамотність і охоплення навчанням, а також ВВП на душу населення. Стосовно проблем освіти і ВВП, то останнім часом з'явилося достатньо публікацій на цю тему, а тому окремо торкнемося лише демографічної проблеми. За тривалістю людського життя Україна разом з Нікарагуа розділила 90 і 91 місця. До речі, за складеним у 1974 р. прогнозом відділом демографії Інституту економіки, до 2000 р. чисельність населення України повинна була досягти 54,05 млн осіб. У доповіді ПРООН наводиться прогноз чисельності населення у країнах світу на 2015 р., там передбачається в Україні лише 43,3 млн осіб. І це на фоні стрімкого зростання загальної чисельності населення земної кулі. Вже з п'яти до чотирьох зменшилася кількість міст-мільйонників, до їх переліку не входить Одеса. Слід зауважити, що попри зменшення загального рівня тривалості життя, народжуваності дітей, зменшення населення в Україні значною мірою зумовлено ще й масовими вбивствами, суїцидами, загибеллю людей на виробництві, у пожежах, автокатастрофах тощо. Отже, вже настав час демографічну ситуацію в країні сприймати і розглядати крізь призму національної безпеки. З цього приводу варто згадати Єгипет, де лише 5% землі придатної для землеробства, 95% – мертва пустиня. Попри все у цій країні кожних 30 секунд народжується дитина, а населення за 1 рік збільшується на 1 млн осіб.

Коефіцієнт керованості в країні знизився за критичну межу. А Україну з її природними ресурсами, за обсягом яких вона входить до першої десятки країн у світі, за основними економічними показниками все частіше відносять до слаборозвинутих країн. І як можна не погодитися із класиком світового менеджменту Пітером Друккером, який стверджував, що не існує слаборозвинутих країн, але є країни слабкеровані. Враховуючи, що багатство кожної країни залежить від двох головних факторів – праці та природних ресурсів, не важко дійти висновку про єдину причину ганебного економічного стану нашої країни – це незадовільна організація праці, складовою якої є ментальність трудових відносин в демократичних умовах. Зрозуміло, що за такої ситуації говорити про будь-яку кадрову політику або ефективний добір, розстановку та використання управлінських кадрів не доводиться, а тим більше – про формування управлінської еліти, яка б забезпечувала організацію ефективної діяльності з урахуванням людського

фактора і менталітету в політичній, адміністративній, економічній, духовній, культурній, науковій, військовій та інших сферах.

Про нагальну потребу формування саме такої еліти йшлося на Всеукраїнській науково-практичній конференції, проведеній Міжнародною кадровою академією 24 травня 2001 р. у м. Києві. В матеріалах конференції серед характерних рис нашої ментальності взагалі та ментальності трудових відносин або етики праці зокрема, називалися п'ять найпоширеніших проявів ментальності вітчизняних працівників (від управлінської еліти до робітників), які важливо враховувати при формуванні української (східно-слов'янської) моделі менеджменту:

- правовий нігілізм;
- намагання «без труда зірвати плода»;
- звичка працювати «абияк рукава»;
- безвідповідальність;
- невміння цінувати робочий час [77, с. 16–20].

Кожній із цих рис дається детальне обґрунтування і пропонуються шляхи їх усунення в процесі організації управління.

Можна не погоджуватись (або навпаки) з таким переліком негативних рис, але безперечно одне, що на практиці підтверджені цьому більше ніж досить.

Запропонована класифікація управлінської еліти нашої держави за сучасних умов розглядає «управлінську еліту як відібрану частину суспільства (найбільш впливову, що обіймає вищі позиції і складається із авторитетних, спеціально підготовлених людей) слід розглядати у всіх трьох сферах організації суспільства: політичній, економічній, культурній» [77, с. 10].

Стосовно сфер організації суспільства така класифікація особливих заперечень не викликає відносно держави, де виокремлюються чотири сфери державного управління – політична, економічна, силова та духовна. Кожна із них повинна бути гідно репрезентована і забезпечена відповідною елітою. Але економічний прошарок, до якого належать керівники профільних міністерств, об'єднань, директори підприємств, компаній, фірм, голови правління банків, акціонерних товариств тощо незалежно від форми власності, залишається незмінним.

При зміні суспільно-економічних формацій на початку 90-х років в Україні відбулася зміна понять – замість забезпечення нормативно-правового регулювання процесом формування ринкової економіки було взято курс на стихійне запровадження корумпованого ринку. Саме з цього приводу колишній держсекретар США Джеймс Бейкер через засоби масової інформації попереджав, що ті, хто вирішив перейняти принципи ринкової економіки, ніколи не розуміли, що ринкову економіку не-

можливо побудувати без нормальної системи законів, без поваги до них. На озброєння найгірші признаки капіталізму – злочинність, корупція, проігноровано вітчизняні досягнення. «Доки економіка криміналізована і корумпована, ринок на вас не запрацює», – застерігав Д. Бейкер.

Аналіз публікацій в ЗМІ свідчить, зокрема, про постійний інтерес їх авторів як до ролі органів державного управління, так і місцевого самоврядування в економічному розвитку та зміцненні БСУ. Але вивченню їх динаміки, взаємодії та взаємозалежності належної уваги не приділялося, чим і зумовлені численні помилки в практичній діяльності. Як свідчить вітчизняний досвід, протиріччя між органами місцевого самоврядування та виконавчої влади, як правило, полягають в протилежних підходах, котрі, неправильно відображаючи об'єктивний стан речей, виключають одне одного. Конфлікти викликають більш складні форми боротьби, є наслідком сутички протилежних інтересів та прагнень.

Важливо, щоб носії протиріч та конфліктів не приховували таких явищ, прагнучи здобути будь-якою ціною перемогу, а доходили консенсусу.

Остеронь цих явищ не стоять і науковці. Сучасними фахівцями в галузі нового адміністративного права України доречно пропонується в науковому обігу замість терміна «державне управління» вживати термін «державна адміністрація». Це, по-перше, відповідає поширеним поглядам у зарубіжній науці адміністративного права про те, що адміністративне право є однією з основних форм реалізації конституції і конституційного права [94, с. 10]. А, по-друге, «державне управління», крім всього іншого, відображало ідеологічні засади радянської науки управління, яка була покликана забезпечити пріоритет держави над особою.

Поділяємо думку про те, що термін «державна адміністрація» свідчить про існування поділу функцій виконавчої влади на політичні та адміністративні, які провадять відповідно уряд та органи державної адміністрації. З цього погляду жодний орган виконавчої влади, крім уряду, не повинен виконувати політичні функції. Решта органів виконавчої влади є органами державної адміністрації і мають дотримуватися позапартійного та позаполітичного статусу. Такий погляд обґрунтовується тим, що Конституція України наділяє політичною владою лише Кабінет Міністрів України і ставить його у залежність від політичної конституційної влади, сформованої народом: Верховної Ради України і Президента України [94, с. 12].

Державна адміністрація в Україні має давню історію, знання якої сприятиме вирішенню сучасних проблем на основі використання політичного і правового досвіду свого народу. Характерним є постійне прагнення українців мати незалежну державу та адміністрацію. Це прагнення проявлялося через тенденцію демократичної державної

адміністрації європейського або авторитарної державної адміністрації євразійського типу. Виділяється два історичних етапи розвитку державної адміністрації в Україні: доконституційний (IX-XIX ст.ст.) і конституційний (друга пол. XIX – поч. XX ст.ст.) [94, с. 13–17].

У період ранньофеодальної монархії в Київській Русі – Україні (IX-XIV ст.) функції державної адміністрації виконував Великий київський князь як глава держави через слуг – службовців, міністеріалів, які утворювали уряд – Княжий двір. У регіонах функціонували удільно-князівська і двірцево-вотчинна системи державної адміністрації, а також залежна від них система земського самоврядування. Ці системи певний час існували й після приєднання українських земель до Литви (XIV-XV ст.ст.), але згодом удільне князювання змінилося на намісництво.

У XVI-XVII ст.ст., коли українські землі входили до складу Литовсько-Руської держави та Речі Посполитої, сформувалися системи децентралізованої королівської адміністрації та станового самоврядування за нормами магдебурзького права.

З утворенням і утвердженням гетьманщини (друга пол. XVII – перша пол. XVIII ст.) державна влада зосереджується у руках виборного гетьмана, який формував гетьманський уряд та адміністрацію. На місцях функції державної адміністрації виконували виборні полковники і сотники, які очолювали відповідні військово-адміністративні органи, а також були посадовими особами козацького самоврядування. У цей час в Україні фактично діяла демократично обрана державна адміністрація.

У період, коли Україна була під владою монархій Росії та Австро-Угорщини (XVIII-XIX ст.ст.), на землях, що входили до їх складу, створюється централізований державний апарат колоніальної адміністрації. У другій половині XIX – початку XX ст. на землях, котрі були частиною згаданих імперій, на етапі конституційного розвитку державної адміністрації в Україні, відбулося формування певних засад демократичної адміністрації та місцевого самоврядування.

Під час національної революції 1917-1920 рр. в Україні вживалися заходи щодо створення апарату національної державної адміністрації та місцевого самоврядування. Перший Президент України (УНР) М. Грушевський наполегливо проводив політику розмежування функцій державної адміністрації та місцевого самоврядування, надаючи пріоритет останньому. З цього приводу він писав: «Ми відкидаємо поліційно-бюрократичний устрій й хочемо оперти нашу управу на широких основах самоврядування, зіставляючи адміністрації міністеріальній тільки функції контролю, координування й заповнення тих прогалин, які можуть виявитись в діяльності органів самоврядування» [79, с. 172].

За радянських часів в Україні було засновано державний апарат управління на принципах чіткої централізації та концентрації влади, який утворював єдину командно-адміністративну систему, що скасувала різницю між політичними й адміністративними функціями, а також елементи поділу влади. Цьому сприяла також монопартійна система, керівна і визначальна роль партії, яка уособлювала роль гегемона і створену нею систему. Таке становище, зрештою, стало основною причиною тієї руйнації, якої зазнала позаконкурентна партія, створена нею система управління й держава.

Теорія державного управління за весь період розвитку людства в соціологічному плані як основні види систем управління виокремлювала управління первіснообщинним, рабовласницьким, феодальним, капіталістичним і соціалістичним суспільствами. З огляду на структуру суспільних відносин система соціалістичного управління містила в собі п'ять основних його видів: управління суспільством в цілому, економічне управління відносинами власності (виробництва, обміну, розподілу і споживання матеріальних благ), соціальне управління (відносинами і процесами), політичне управління (взаємовідносинами класів, націй і народностей, функціонуванням самого державного й громадського апарату управління), духовно-ідеологічне управління (наукою, літературою, мистецтвом, вихованням). Такий поділ відповідав тогочасним суспільним, економічним відносинам, котрі базувалися на соціальних, політичних і духовних відносинах. Згадані види управління відрізняються насамперед своїми об'єктами, суб'єктами, цілями, принципами, структурою. Усі види управління при соціалізмі опиралися на застосування влади і мали політичний характер. Це зумовлено тим, що головними безпосередніми суб'єктами (носіями) управління суспільством була Комуністична партія і соціалістична держава, якою керувала партія. Політика суспільства функціонувала у вигляді таких складових, як економічна, соціальна, духовно-ідеологічна, технічна, кадрова тощо політика. А тому значної уваги надавалося забезпеченню поєднання політики й управління, що мало забезпечити морально-політичну єдність суспільства, підкорити його цілі інтересам держави.

Отже, державне управління в попередній історичний період – це виконавча та розпорядча діяльність органів держави, що проводилася на основі й на виконання законів та полягала в повсякденному практичному виконанні під керівництвом партії функцій держави [163, с. 289].

До основних принципів управління належали соціально-політичні принципи: науковості; єдності політичного і господарського керівництва, стрижень якого складало партійне керівництво; централізму; загальної плановості; економічності; стимулювання. Крім цього видокремлювалися

загальноорганізаційні принципи управління, що віддзеркалювали правила побудови і функціонування складових системи управління: ієрархічності; підбору та розстановки кадрів; поєднання єдиноначальності й колегіальності; централізації та децентралізації; галузевого і територіального управління; лінійного й функціонального управління [163, с. 195].

Оскільки в епоху соціалізму управління забезпечувало функціонування політичної організації суспільства, теоретичні розробки науки управління обґрунтовували перехід державного управління в комуністичне самоврядування, що передбачало однакові принципи функціонування науковості, централізму, планування, колективності керівництва.

Цим пояснюється те, що після розпаду СРСР Україні залишилася у спадок надцентралізована система, що формально базувалася на всевладді рад народних депутатів. Внаслідок прийняття Закону «Про місцеві Ради народних депутатів, місцеве і регіональне самоврядування» у березні 1992 р. діяльність місцевих рад істотно обмежувалася, оскільки виконавчі функції передавалися органам державної виконавчої влади – представникам Президента в областях, містах, районах. Але з прийняттям нового Закону у 1994 р. всі ці функції Верховною Радою було повернуто місцевим радам та їхнім виконкомам. Ці зміни відбувалися в умовах політичного протистояння між гілками виконавчої та законодавчої влади, внаслідок чого в 1995 р. виникла конституційна криза, яка була відносно врегульована 8 червня 1995 р. прийняттям Конституційного договору.

Подальші зусилля децентралізації спрямовувались на поступове перетворення рад на органи місцевого самоврядування. Цей процес закріплено в чинній Конституції 1996 р., якою демократичну децентралізацію визнано як фундаментальний принцип державної влади і як засіб її територіальної організації, підтверджено помірковану формулу рівноваги між централізацією та децентралізацією в державній владі в Україні.

Отже, після 1991 р. спочатку закладалися основи формування національної системи державної адміністрації на ліберально-демократичних принципах, а пізніше – на авторитарних із відродженням як старих радянських традицій, так і окремих елементів історичних форм.

Свого часу українська адміністративна традиція поєднала в собі два начала – демократію та авторитаризм, пройшовши шлях від феодального до імперського характеру.

Досліджуючи співвідношення державного управління та самоврядування, слід виокремити і місцеве управління або управління на місцях як самостійну управлінську діяльність в адміністративно-територіальній одиниці, що провадиться через адміністрацію, яка призначається



центральною або іншими вищими органами державної влади, забезпечуючи таким чином пряме державне управління на місцях.

Історично виокремлюється чотири основні системи управління на місцях:

1. Англо-американська або англо-саксонська (Велика Британія, США, Канада, Австралія, певним чином і Росія), де на всіх рівнях управління функціонують органи місцевого самоврядування, а місцеві органи виконавчої влади не створюються.

2. Континентальна або романо-германська чи європейська, що функціонує завдяки принципу поєднання місцевого самоврядування та місцевого самоуправління на вищому (Франція, Італія) або низовому (Польща, Болгарія, Туреччина, Фінляндія, Ірак) рівнях.

3. Іберійська (Бразилія, Португалія, Мексика), де посадові особи місцевого самоврядування обираються населенням і водночас затверджуються центральними органами державної влади як їх представники в адміністративно-територіальних одиницях.

4. Радянська система рад та їх виконавчих органів, які є органами державної влади на всій території (КНР, КНДР, раніше СРСР).

В Україні сформовано інший різновид континентальної системи управління на місцях. Слід зазначити, що досвід місцевого самоврядування в нашій країні лише формується. Народ України ще не подолав психологічного бар'єру після панування тоталітарних режимів, коли був відсутній менталітет свідомого суб'єкта місцевого самоврядування.

Базові принципи місцевого самоврядування сформульовані в Європейській Хартії і передбачають правову, організаційну та фінансову автономії органів місцевого самоврядування.

Багатогранна сфера суспільного життя складається з таких важливих засад, як державне управління й місцеве самоврядування, завдяки яким вона самоорганізується, функціонує і цілеспрямовано розвивається. Між ними формуються чітко визначені адміністративно-правові відносини. Це зумовлено тим, що органи державного управління виконують свої управлінські функції у процесі виконавчо-розпорядчої діяльності як носії повноважень державно-владного характеру.

Важливими суб'єктами адміністративно-правових відносин є органи місцевого самоврядування. До них належать громадські селищні, сільські, вуличні, квартальні, будинкові комітети, батьківські комітети в школах, різноманітні громадські ради при установах культури й охорони здоров'я (ради клубів, поліклінік тощо), ради громадськості мікрорайонів, громадських пунктів охорони правопорядку, товариські суди, народні дружини тощо. Призначення цих органів полягає в активному сприянні роботі місцевих державних, місцевих рад народних депутатів, їх виконавчих

комітетів у розв'язанні проблем обслуговування населення, підтримання громадського порядку, проведення громадського контролю.

У процесі утворення та функціонування органів місцевого самоврядування запроваджуються принципи законності, виборності, змінюваності, підзвітності громадянам, гласності, демократії, безпосередньої участі населення в прийнятті рішень і проведення контролю.

Завдання цих органів, їх компетенція, повноваження, структура, форми і методи діяльності регламентуються у відповідних документах.

Відомо, що центральною категорією управління є влада, без якої не існує управління. Влада притаманна будь-якому суспільству і на всіх етапах його розвитку захищає інтереси держави. Свого часу поширеною теорією було відмирання соціалістичної держави, яка мала перейти до комуністичного самоврядування. Автори цієї теорії не помилилися лише в першому, оскільки існування цієї держави виявилось нетривалим, а розвиток її протікав не у напрямі самоврядування.

Запровадження самоврядування передбачає, що люди самі мають керувати собою. Самоврядування є загальносоціологічною категорією, яка може бути застосованою до будь-якого суспільства й тісно пов'язана з народовладдям і демократією. При первіснообщинному ладі самоврядування було єдиною формою співіснування, оскільки не було спеціальних із функціями управління органів та осіб. За наступних формацій самоврядування вже не було універсальним, а формувалося й функціонувало під контролем держави, репрезентуючи її інтереси. Це, зрештою, зумовило існування двох видів самоврядування: державного й громадського.

За такої моделі державного управління розгляд повноважень місцевого самоврядування провадиться на основі двох теорій місцевого самоврядування як системи правових обов'язків, що поділяється на власні та делеговані. За діяльністю державних органів провадиться громадський контроль, а органи місцевого самоврядування, які є відносно автономними, діють у межах делегованих повноважень під контролем відповідних державних органів. Це і становить суть регіонального управління, що забезпечується регіональною політикою, яка проводиться органами влади України щодо адміністративних одиниць її території.

Міське самоврядування можна вважати окремим видом публічної влади, бо міське влада як міське самоврядування не має нічого спільного з жодною із гілок державної влади.

Поняття «міське влада» тотожне поняттю «міське самоврядування», а якщо йдеться про вплив органів місцевого самоврядування та місцевих органів державної виконавчої влади на певній території, то краще вживати термін «міське управління». Остання дефініція набула чинності в юридичній науці раніше, ніж термін «самоврядування». Виникла вона у

США і Великій Британії, законодавчо визначились організація та діяльність муніципальних закладів. Це був один з основних критеріїв, який свідчив про відмежування від інших органів управління, підкреслюючи їх локальний характер на відміну від центральної влади.

Водночас, місцеве управління є управлінською діяльністю, що провадиться на місцевому рівні не лише органами місцевого самоврядування, а й державними.

Результатом адміністративної реформи має бути підвищення ефективності регіонального управління в соціально-економічній, культурній та інших сферах. Цей процес знаходиться у прямій залежності від взаємодії органів місцевого самоврядування і державних адміністрацій.

Відповідно до концепції адміністративної реформи в Україні процес трансформації територіального устрою та системи місцевого самоврядування ґрунтується на вітчизняному досвіді. Це не заважає керуватися не тільки світовою, а й європейською практикою. Реформування передбачається провести у три етапи.

Перший етап полягає в законодавчому, ресурсному й експериментальному забезпеченні трансформації існуючої організації територіального устрою та системи місцевого самоврядування.

Другий – це трансформація низової ланки системи адміністративно-територіального устрою України (село, селище, місто), формування комунальних об'єднань територіальних громад, розмежування сфери відповідальності за надання послуг місцевими органами виконавчої влади та місцевого самоврядування на територіальних рівнях управління.

Третій етап має вигляд трансформації територіального устрою України, що передбачає оптимізацію структури управління на регіональному рівні, такий рівень управлінських рішень, який би найповніше відповідав запитам населення, запровадження нових фінансово-бюджетних механізмів, раціоналізацію функцій місцевих державних адміністрацій.

Як відомо, система місцевих рад будується відповідно до існуючого в Україні адміністративно-територіального ладу.

Внутрішня територіальна організація Української держави з її складовими – адміністративно-територіальними одиницями, відповідно до яких будується система державних органів і система місцевого самоврядування [122, с. 154], зумовлюється географічними, історичними, економічними, етнічними, соціальними, культурними та іншими чинниками. Іншими словами, це визначення адміністративно-територіального устрою України.

Адміністративно-територіальний поділ є основною умовою організації представницької влади на місцях. Тобто, з'являється умова обов'язкового «прив'язування» ради до певної адміністративно-територіальної одиниці.

Адміністративно-територіальна одиниця – це частина території України, на якій діють місцеві органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування. Відповідні джерела визначають це просторовою основою організації цих органів. Отже, саме адміністративні одиниці є просторовою основою відповідних територіальних громад та їх представницьких органів – рад, які утворюються з метою зручності управління на місцях. У свою чергу, за соціально-територіальними ознаками адміністративно-територіальні одиниці поділяються на населені пункти (села, селища, міста) та регіони (райони і області) [122, с. 154]. Банківська система до адміністративно-територіальної одиниці не прив'язується, окрім тих державних банків, що утворюють обласні, міські і районні відділення відповідно до адміністративного поділу.

Порівнюючи з попередньою системою адміністративно-територіальний поділ України залишився практично незмінним: місто, район, область, держава. В існуючій трирівневій системі державного устрою України області варто було б замінити на етнічно-адміністративні округи. Однак ця проблема надто складна. Як свідчить історичний досвід, імперії рано чи пізно розпадаються. Досліджував ці процеси С.Н.Паркінсон, який дійшов висновку, що тут є чимало протиріч. Зокрема, для ефективного управління імперії надто великі, а для економіки і оборони, навпаки – це перевага. І якщо населення певної території перевищує 10 млн осіб, необхідна децентралізація з поділом на провінції із своїм губернатором. Паркінсон доводить, що багатонаціональна держава з населенням у 30-50 млн осіб «безнадійно не тягне», вона зводить ні на що культуру провінцій і «стриже під один втомлений гребінець все суспільне життя».

Цим зумовлено прагнення провінцій до автономії, що дає такі практичні переваги: можливість вирішувати важливі соціальні проблеми, приватизацію, націоналізацію об'єктів тощо на рівні провінцій. Їх децентралізацію необхідно розпочинати з існуючих адміністративно-територіальних одиниць з огляду на історичні, етнічні особливості, традиції, економічні райони.

Існуюча сьогодні система адміністративно-територіального поділу України, як і Росії, успадкована від радянської епохи, а тому віддзеркалює принципи і структуру її державного будівництва. За нових історичних умов це ускладнює досягнення цілей та завдань як державного управління, так і місцевого самоврядування. По-перше, сучасна трирівнева система у минулому забезпечувала насамперед централізацію управління. Сьогодні перед нею постало інше завдання – провести децентралізацію. По-друге, ця структура була ідентичною для всього «єдиного і неподільного» СРСР, а сьогодні вона має відповідати інтересам суверенної незалежної держави.

У Російській Федерації за 10 років територіального управління переконалися, що 89 суб'єктів Федерації насправді ніякі не суб'єкти, а «клаптики території, нарізані довільно» [85, с. 235]. Таким самим чином вони «нарізались» в Україні.

Структура політико-адміністративного устрою залежить від особливостей механізму управління державою, а тому це поняття є категорією політичною та одним із визначальних факторів її цілісності. Історія свідчить, що держава, яка виникала на уламках попередньої, прагнула в першу чергу реформувати адміністративно-територіальний устрій, формуючи таким чином нову систему управління.

Адміністративно-територіальний устрій України зазнавав динамічних змін ще за часів Київської і Галицько-Волинської Русі, оскільки всі тогочасні війни мали на меті переділ земель між давньоруськими князівствами.

Ще з часів монголо-татарської навали точилася запекла боротьба між різними державами за українські землі. Це призводило до змін існуючого на той час адміністративно-територіального устрою. Вже з другої половини XIV ст. частина території України належала Литві (Волинь, Полісся, Центральне і Східне Поділля, Брацлавщина, Київщина, Переяславщина), Кримському ханству (центральні та південно-східні частини степу), Польщі (Західне Поділля, Східна Галичина тощо). Пізніше відповідно до Люблінської унії (1569 р.) на території колишніх польських і литовських колоній, котрі знаходилися на території України, утворюється така форма адміністративного управління як воєводство (Руське – з центром у Львові, Волинське, Белзьке, Брацлавське, Чернігівське, Київське). У центральному Придніпров'ї, Запоріжжі основою територіального устрою були паланки, на півдні існувало Дике Поле – нейтральна територія між Запоріжжям і Кримським Ханством та Османською імперією (останню складала земля сучасної Одещини, Миколаївщини). Частина Східної Слобожанщини перебувала під владою Московії і мала відповідний адміністративно-територіальний устрій.

Після виникнення козацької держави (XVII ст.) в Україні почав формуватися новий адміністративно-територіальний устрій за триступінчатою схемою (полки-сотні-сільські козацькі громади). На той час нараховувалося 17 полків (Київський, Лубенський, Гадяцький, Полтавський, Переяславський та ін.). Коли Катерина II знищила козацьку державу, зрозуміло, що полки перестали існувати. Було запроваджено характерне для царської Росії двоступінчасте управління територіями – губернія-повіт. Ця структура проіснувала до 1917 р. У жовтні 1917 р. в Україні було 9 губерній: Волинська, Катеринославська, Київська, Полтавська, Подільська, Таврійська, Харківська, Херсонська і Чер-

нігівська. Губернії поділялися на повіті, повіті – на волості. В 1920 р. на території України існувало 12 губерній: Волинська, Донецька, Катеринославська, Київська, Кременчуцька, Миколаївська, Одеська, Олександрівська (з 1921 р. – Запорізька), Подільська, Полтавська, Харківська, Чернігівська.

У 1923 р. згідно з постановою уряду «Про адміністративно-територіальний поділ УРСР і про спрощення радянського апарату», що передбачала перехід від чотириступінчатої системи управління (губернія-повіт-волость-село) до триступінчатої (округ-волость-село) і ліквідацію губернського поділу, на території України було утворено 53 округи, 706 районів і 9307 сільрад.

Губернії перестали існувати тільки у 1925 р., що дозволило перейти на триступінчату адміністративно-територіальну систему. Був утворений 41 округ з 680 районами, де діяли 10314 сільрад, 70 міських і 155 селищних рад. До складу України входила також і Молдавська Автономна Республіка.

Незабаром, у 1930 р., було прийнято нову постанову «Про ліквідацію округів і перехід на двоступеневу систему управління», відповідно до якої на території України було створено 503 адміністративно-територіальні одиниці, 484 райони і 18 міст, що підпорядковувалися безпосередньо центру, а також Молдавська АРСР. Ця система проіснувала недовго і вже у 1932 р. відбувся перехід на триступінчату адміністративно-територіальну систему: центр-область-район, яка існує дотепер.

Станом на 1 січня 1993 р. адміністративно-територіальний поділ України був такий: Республіка Крим; 24 області; 486 сільських райони; 28,9 тис. сільських населених пунктів; 441 місто.

При практичному вирішенні проблеми нового адміністративно-територіального устрою необхідно враховувати низку факторів: етнічний склад населення; історичні зв'язки, традиції населення; природно-географічні умови; економічний та виробничий профіль.

Тобто для України очевидно забагато 24 області, кожна із яких має губернатора в особі Голови облдержадміністрації і органи управління, а окремі обласні центри рівнозначні іншим промисловим райцентрам. Очевидно, доцільним був би поділ на окремі автономні історично-географічні округи. При цьому слід враховувати особливості регіону: Південь, Схід, Захід, Північ, Центр, а також природні зони – степ, лісостеп, Полісся, етнічні особливості – Буковина, Галичина, Поділля тощо.

Бажано, щоб основні округи (регіони) співпадали з військовими (прикордонними) округами (напрямами), що допоможе зосередити людські, фінансові, матеріально-технічні ресурси з урахуванням обстановки, стану безпеки: проходити військову службу за місцем проживання, але щоб не відбулося військово-адміністративного поділу.

Самоврядування виграє, якщо губернаторів районів, міст, областей обиратимуть, а не призначатимуть, а міністрів навпаки, призначатимуть.

Для триступеневої системи адміністративно-територіального поділу України (округ, район, місто, село) може бути корисним використання досвіду минулого. Наприклад, до періоду революційних змагань 1917-1921 рр. в Україні нараховувалося дев'ять губерній, для кожної із яких були характерні свої історичні та природні умови. Це – Волинська, Київська, Полтавська, Подільська, Катеринославська, Таврійська, Харківська, Херсонська і Чернігівська, які в основному охоплювали всі етноукраїнські терени. До них лише слід додати структурні зміни, які відбулися потім (Крим, Буковина, Закарпаття тощо).

Дієвим засобом попередження протиріч на регіональному рівні є планування, яке дозволяє аналізувати і регулювати довгострокові, середньострокові плани. Виникає нагальна потреба в існуванні (крім регіонального) бізнес-планів міст, районів, контракт-планів між державою та регіоном.

Найбільш повно співвідношення органів державного управління і місцевого самоврядування показується через контрольну діяльність, в т.ч. БСУ, класифікація якої найчастіше, як це викладено в адміністративному праві України, залежить від суб'єкта, що проводить його контроль [58, с. 662–675].

Державне управління виокремлює такі види контролю: контроль органів законодавчої влади (парламентський контроль); контроль Президента України та його апарату (президентський контроль); контроль Кабінету Міністрів України (урядовий контроль); контроль місцевих органів, органів державної виконавчої влади; контроль органів судової влади; контроль органів місцевого самоврядування; контроль громадськості (громадський контроль).

Залежно від суб'єкта існує державний контроль та громадський контроль.

Велике значення у регулюванні банківської діяльності має Верховна Рада України. До її компетенції відповідно до ст. 25 Конституції України входить:

- прийняття, зміна і їх анулювання;
- затвердження Державного бюджету України та внесення змін до нього, контроль за його виконанням, прийняття звіту про його виконання;
- затвердження загальнодержавних програм економічного розвитку;
- затвердження рішень про надання Україною позик і економічної допомоги іноземним державам та міжнародним організаціям, а також про одержання Україною від іноземних держав, банків, міжнародних фінансових організацій позик, контроль за їх використанням;



- призначення на посаду та звільнення з посади Голови Національного банку України за поданням Президента України;
- призначення та звільнення половини складу Ради Національного банку України;
- затвердження головних напрямів фінансової політики України;
- затвердження структури органів державного регулювання і контролю банківської діяльності;
- укладення міжнародних договорів та їх денонсація;
- запровадження спеціальних режимів банківської діяльності на території України;
- затвердження списку товарів, експорт та імпорт яких підлягає ліцензуванню або заборонений.

Президент України стосовно БСУ, відповідно до ст. 106 Конституції України:

- призначає за поданням Прем'єр-міністра України членів Кабінету Міністрів України, керівників інших центральних органів виконавчої влади, а також голів місцевих державних адміністрацій та припиняє їхні повноваження на цих посадах;
- призначає половину складу Ради Національного банку України;
- скасовує акти Кабінету Міністрів України та акти Ради міністрів Автономної Республіки Крим;
- створює у межах коштів, передбачених у Державному бюджеті України для виконання своїх повноважень, консультативні, дорадчі, та інші допоміжні органи і служби;
- підписує закони, прийняті Верховною Радою України;
- має право вето щодо прийнятих Верховною Радою України законів із наступним поверненням їх на повторний розгляд.

Кабінет Міністрів України згідно із ст. 116 Конституції України виконує такі функції:

- забезпечує проведення фінансової політики;
- розробляє і здійснює загальнодержавні програми економічного розвитку;
- приймає нормативні акти з питань фінансової діяльності;
- веде переговори і укладає міжнародні договори;
- виносить на розгляд Верховної Ради пропозиції щодо організації міністерств, державних комітетів і відомств – органів оперативного державного регулювання фінансової діяльності;
- розробляє проект закону про Державний бюджет і забезпечує затвердженого бюджету, подає Верховній Раді України звіт про його виконання;
- забезпечує раціональне використання грошей Державного валютного фонду України;

– захищає інтереси України у відносинах з центральними банками інших держав і укладає з ними банківські угоди, регулює курс національної валюти щодо грошових одиниць інших держав.

Окрім загальнофункціональних елементів системи державного регулювання банківської діяльності важливим є розвиток спеціалізованих елементів, які впливають на окремі сфери зовнішньоторговельного підприємництва. Серед них:

- спеціалізований державний експортно-імпортний банк;
- спеціалізовані державні страхові організації по страхуванню зовнішньоторговельних ризиків;
- органи по гарантуванню іноземних кредитів і позик;
- структури по інформаційному забезпеченню.

Вони вагомо впливають на конкурентоспроможність господарських суб'єктів країни на міжнародних ринках.

З боку центральних органів державної виконавчої влади контроль провадиться міністерствами, комітетами, відомствами. Так, відповідно до «Загального Положення про міністерство, інший орган державної виконавчої влади України», затвердженого Указом Президента України від 12 березня 1996 р., ці органи в межах своєї компетенції забезпечують реалізацію державної політики стосовно фінансового механізму, державної таємниці та здійснюють контроль за роботою щодо її охорони. Контрольні повноваження конкретних центральних органів державної виконавчої влади закріплені у відповідних нормативних документах – положення про те чи інше міністерство, комітет. Такий контроль може мати як відомчий, так і надвідомчий характер.

Місцеві органи державної виконавчої влади здійснюють контроль через державні адміністрації в областях, районах областей, містах Києві та Севастополі та районах цих міст (ст.118 Конституції), контрольні повноваження яких закріплені в Положеннях про державні адміністрації.

Органи судової влади контролюють правомірність актів і дій органів управління, їх посадових осіб, застосовуючи, за необхідності, правові санкції.

Органи місцевого самоврядування та їх виконавчі апарати функціонують згідно із Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р.

Ради всіх рівнів і виконавчі органи (виконавчі комітети) сільських, селищних, міських, районних у містах рад наділені контрольними повноваженнями у сфері державного управління.

За ст.58 Закон виконавчі комітети обласних і районних рад таких повноважень не мають. Обласні та районні ради контролюють процес державного управління через заслуховування звітів голів місцевих державних адміністрацій (керівників структурних підрозділів місцевих

державних адміністрацій) про виконання програм соціально-економічного та культурного розвитку, а також про виконання місцевими державними адміністраціями делегованих їм радою повноважень; розгляд запитів депутатів і прийняття рішень по них; затвердження програм соціально-економічного та культурного розвитку відповідних областей і районів, а також цільових програм з інших питань та заслуховування звітів про їх виконання; встановлення правил користування водозабірними спорудами і обмежень (заборон) використання питної води у промислових цілях тощо.

Згідно зі ст.48 Закону обласні та районні ради можуть утворювати тимчасові контрольні комісії для контролю з конкретних питань.

При всій великій кількості та розмаїтті активів нормативно-правового регулювання банківської діяльності слід зазначити, що спеціального законодавства з галузі безпеки банківської діяльності в Україні на сьогодні немає. Справедлива думка, що «Україна є однією з небагатьох країн світу, де, незважаючи на значне зростання злочинності, приватний сектор економіки позбавлений права на захист власності, підприємницької діяльності та іміджу своїми силами. Є тільки окремі положення законодавчих та нормативних актів про захист бізнесу» [92, с. 7].

У питаннях охорони власності банки повинні керуватися ст. 54 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Положеннями цієї статті банкам надається право забезпечувати захист банківської інформації, коштів та майна шляхом створення відповідних систем захисту, служб охорони відповідно до законодавства України та нормативних актів Національного банку України. Ці положення Закону, на відміну від інших підприємницьких структур, надають банкам певні переваги. Підприємці з цих питань можуть керуватися статтями 27, 28, 29, 42 Конституції України, якими гарантується право на життя, здоров'я та повагу до людини, недоторканність житла та на підприємницьку діяльність. На практиці підприємці часто посилаються тільки на ст. 3 Закону України «Про підприємництво», яка надає право «без обмежень приймати рішення і здійснювати самостійно будь-яку діяльність, що не суперечить чинному законодавству». На цій підставі надається також і право на захист їх діяльності.

Термін «згідно з чинним законодавством», який широко вживається в законодавчих і нормативних актах разом з тим надає державним органам і право контролю та державного впливу у вигляді підзаконних актів. Не є винятком охорона банків, оскільки за Законом України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» охоронну діяльність віднесено до ліцензійних видів діяльності (ст. 9). Отже, право на охорону власності та діяльності потребує відповідної ліцензії, яку ще слід одержати.

Підтвердженням цьому є спроба забезпечити комерційні банки зброєю.

За офіційними даними, сьогодні понад 85% банків охороняють співробітники департаменту Державної служби охорони при МВС України. Всі інші – недержавні служби. До Верховної Ради України надійшов законопроект «Про внесення змін до Закону України «Про банки та банківську діяльність», яким передбачалося озброїти власну охорону комерційних банків бойовою зброєю.

Керівництвом МВС цей законопроект було названо передчасним і таким, що не враховує всіх вимог, не прийнятих на той час законів про зброю, охоронну діяльність. Окрім того, збільшення обігу вогнепальної зброї (за підрахунками департаменту ДСО для цього потрібно буде майже десять тисяч одиниць) може призвести до неконтрольованого використання її в банківських установах [90, с. 9].

Хоча розробники законопроекту стверджували, що озброєння власної охорони здешевить ці послуги, розв'язання питання було відхилено.

Найбільш розвинене законодавче регулювання такої форми реалізації заходів безпеки банківської діяльності, як режим інформаційної безпеки. Інформаційні взаємовідносини суб'єктів підприємництва і держави регулюються на сьогодні понад 30-ма законодавчими і майже такою самою кількістю підзаконних актів [92, с. 8].

В основу організації режиму захисту банківської інформації покладено положення таких законодавчих актів:

Закону України «Про банки і банківську діяльність» (ст.62 «Банківська таємниця»);

Закону України «Про підприємства в Україні» (ст.30 «Комерційна таємниця підприємства»);

Закону України «Про інформацію» (ст.30 «Інформація з обмеженим доступом»).

Найдосконалішим, з правового погляду, є режим захисту інформації з обмеженим доступом банківської таємниці, що буде розглянуто окремо у розділі III.

Правовий режим захисту має також інформація, що знаходиться в автоматизованих системах, і для банків є особливо важливо, оскільки понад 65% банківської інформації циркулює якраз в автоматизованих системах [92, с. 11]. Доступ до інформації, яка зберігається, обробляється і передається в автоматизованих системах, провадить за правилами, які встановлюються власником інформації (ст.6 Закону України «Про захист інформації в автоматизованих системах»). Отже, право захисту інформації покладено на її власника – банк. Сьогодні в Україні є потреба в публічному праві, яке б виступало механізмом державного регулювання і захисту інтересів не лише банків, але й інших суб'єктів підприємництва на ринку інформації.

Інформаційні відносини в Україні регулюються двома групами норм: загальноправовими, дія яких поширюється на всі суб'єкти інформаційних відносин, і галузевими, дія яких поширюється тільки на суб'єкти, що провадять свою діяльність у відповідній галузі. До загальних норм публічного права у сфері регулювання інформаційних відносин можна віднести такі закони України: «Про інформацію»; «Про захист інформації в автоматизованих системах» тощо.

До галузевих законодавчих актів – закони України: «Про державну податкову службу в Україні»; «Про міліцію»; «Про прокуратуру»; «Про Службу безпеки України»; «Про оперативно-розшукову діяльність»; «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю»; «Про захист прав споживачів» та ін.

Правові норми регулювання інформаційних відносин безпосередньо в банківській системі містяться у законах України: «Про банки і банківську діяльність»; «Про підприємства в Україні»; «Про господарські товариства»; «Про аудиторську діяльність»; «Про захист від недобросовісної конкуренції» та ін.

Це забезпечує прозорість банківської інформації, зокрема і з обмеженим доступом. Але говорити про створення ефективного правового режиму захисту банківської інформації ще рано. Доказом цього є і те, що на п'ять законодавчих актів, які надають суб'єктам підприємництва право захисту своїх таємниць, існує близько 25 інших законодавчих і нормативних актів, які це право, якщо і не скасовують, то істотно звужують, встановлюючи свої правила користування інформацією. Істотним недоліком є і те, що створене правове поле ніяк не передбачає зворотної дії. Так, у жодному із законодавчих актів не передбачено, що правоохоронні органи, органи державної податкової служби та інші установи, які користуються інформацією банку, зобов'язані (або мають право) надавати банкам відомості, без яких останні не можуть забезпечувати безпеку своєї діяльності, відсутність яких завдає шкоди банкам, а отже, і економіці держави» [92, с. 12].

Найменше врегульованим нормами права є інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності банків, тобто діяльність щодо формування їх інформаційних ресурсів. Чинні законодавчі акти не встановлюють правового регулювання діяльності у сфері інформаційно-аналітичного забезпечення, обмежуючись регулюванням лише незначних положень щодо отримання банками потрібної інформації. Так, у Законі України «Про інформацію» (ст. 9) визначається право суб'єктів на вільне одержання, використання, поширення та зберігання відомостей, що потрібні для розв'язання їх завдань і виконання функцій. Однак таке право обмежене ст. 10 цього Закону, де зазначено, що вільний доступ можливий тільки до

статистичних даних, архівних, бібліотечних і музейних фондів. Очевидно, що такі права не забезпечать створення належних інформаційних ресурсів банків. Настав час видання спеціального законодавчого акта, яким би визначалися права та обов'язки підрозділів безпеки банківської діяльності, необхідних для забезпечення проведення банками активних операцій, робота яких дотепер будується на аматорських засадах, залежно від досвіду і підготовки їх керівників та особового складу.

Нормативними документами органів державної влади і управління є постанови Кабінету Міністрів України, укази Президента України, постанови НБУ, накази, інструкції, положення міністерств і відомств, які конкретизують, пояснюють, встановлюють відповідні інструменти виконання законодавчих актів у БСУ. Разом із законами України вони є правовими нормами, які регулюють відповідні види діяльності суб'єктів фінансових стосунків, в т.ч. у сфері захисту та безпеки банківської діяльності.

Охорона банків організується згідно з Інструкцією з організації охорони установ банків України (постанова Правління НБУ від 25 грудня 1998 р. № 548) та наказом МВС України від 25 грудня 1998 р. № 963. Відповідно до цієї Інструкції для банків встановлено п'ять категорій охорони, основним критерієм визначення яких є розміри цінностей, з якими провадяться банківські операції (максимальні розміри готівки та цінностей, що можуть знаходитись у сховищі установи банку).

Охорону банків провадять підрозділи Державної служби охорони при МВС України чи відомчої воєнізованої охорони державних банків або службами охорони банків, залежно від категорії, до якої віднесено банк.

Охорона є ліцензійним видом діяльності, на яку порядок видачі ліцензій встановлено постановою Кабінету Міністрів від 3 липня 1998 р. № 1020 «Про порядок ліцензування підприємницької діяльності». Її окремі положення доповнюють Інструкції МВС, затверджені наказом МВС від 28 лютого 1994 р. № 112, а також наказом МВС від 14 квітня 1998 р. № 257. У першому документі наведено перелік вимог до підприємств і громадян щодо надання їм права проводити охоронну діяльність. Ним встановлено, що керівником підрозділу охорони може бути особа, яка має вищу юридичну освіту чи стаж роботи більше 3 років на посадах середнього чи старшого начальницького складу в охоронних, оперативних або слідчих підрозділах органів внутрішніх справ, Служби безпеки, чи стаж служби не менше 5 років на командних посадах стройових частин і навчальних закладів Збройних Сил, або стаж роботи не менше 5 років за останні 10 років на посадах, пов'язаних з організацією чи безпосереднім виконанням охоронних функцій.

Другою Інструкцією передбачається надання органам Державної служби охорони права перевіряти діяльність підприємницьких структур, що надають послуги з охорони, та підрозділів, які охороняють суб'єктів підприємництва. Зокрема, пункт 4.1. Інструкції передбачає, що в разі виявлення в ході перевірки істотних недоліків Державна служба охорони направляє відповідні подання аж до зміни виду охорони, з приватної на державну.

Додаткові вимоги до охоронної діяльності встановлюються також спільним наказом Міністерства охорони здоров'я України та Державного комітету України по нагляду за охороною праці від 23 вересня 1994 р. № 263/121 «Про затвердження Переліку робіт, де є потреба у професійному доборі» та наказом Державного комітету України по нагляду за охороною праці від 30 листопада 1993 р. № 123 «Про перелік робіт з підвищеною небезпекою». Останнім охоронна діяльність внесена до переліку, що передбачає обов'язкове попереднє навчання, щорічну перевірку знань і медичне обстеження працівників.

Окремо регламентується охорона перевезення цінностей та готівки. Інструкцією № 1 з організації емісійно-касової роботи в установах банків України (постанова Правління Національного банку України від 07 липня 1994 р.), в банках встановлюється відповідний порядок роботи касових вузлів, дій охорони і працівників кас у різних непередбачених ситуаціях, а також порядок транспортування та охорони готівки і цінностей. Охорону інкасації можуть провадити органи Державної служби охорони, відповідні органи НБУ, в окремих випадках – підрозділи інкасації комерційних банків, перелік яких визначає НБУ.

Охоронну діяльність банків також регулює постанова Кабінету Міністрів України від 07 вересня 1993 р. № 706, якою затверджено Положення про порядок продажу, придбання, реєстрації, обліку і застосування спеціальних засобів самооборони, заряджених речовинами сльозоточивою та дратівної дії. Цим документом надається право суб'єктам підприємницької діяльності (зокрема і банкам) для захисту життя, здоров'я, честі і гідності своїх працівників придбати газову зброю. Остання може видаватись як працівникам для їх особистого захисту, так і охоронцям для виконання службових обов'язків.

Виконавчі комітети сільських, селищних, міських, районних у містах рад наділені владними повноваженнями (самоврядними), а також повноваженнями, делегованими виконавчою владою.

Невизначеність у напрямках розвитку регіональної політики в Україні, значна диференціація рівнів розвитку регіонів, недосконалість нормативно-правової бази щодо прав і відповідальності регіональних управлінських структур, вважаємо, призводить до незбалансованості у розробці національної стратегії соціально-економічного розвитку.



Проблема реалізації довгострокових та короткострокових державних регіональних соціально-економічних програм, відсутність на державному рівні особи, яка б відповідала за ефективну діяльність регіонів, гальмування проведення податкової реформи, відсутність норм «прозорості» регіонального бюджету, а також законодавчо визначених гарантій нормального функціонування бюджетної системи регіонів у міжсесійний період призводить до виникнення соціальних та економічних протиріч між виконавчою владою та місцевим самоврядуванням у регіонах [58, с. 11–12].

Чітко визначити коло питань місцевого значення, виокремити його від державних питань непросто. Адже у реальному житті існує немало проблем тільки місцевого або ж тільки загальнодержавного значення. Російський державознавець дореволюційної доби О. Градський з цього приводу писав: «Немає нічого більш марного ніж шукати для самоуправління якість особливе підґрунтя і намагатися побудувати ту систему шляхом ретельного розмежування інтересів місцевих і державних».

Спільна діяльність, коли місцеві та державні інтереси співпадають, передбачається в галузі народної освіти, охорони здоров'я, житлово-комунального, торговельного обслуговування населення, охорони довкілля тощо, а отже: фінансів, без котрих не може розвиватися жодна із зазначених галузей.

До цього часу не досліджене питання щодо того, у чому полягає різниця між державними і місцевими справами. Попередні спроби успіхом не увінчалися, оскільки межа тут досить умовна, і кожна держава визначає її з урахуванням своїх політичних, економічних, етнічних, історичних, культурних та інших традицій. Підтверджує цю тезу та обставина, що одні й ті самі питання в одних країнах віднесені до відання держави, в інших — до відання органів самоврядування.

Тому є поширеною точка зору, відповідно до якої діяльність органів місцевого самоврядування має зосереджуватися на вирішенні лише проблем місцевого значення. Однак вона помилкова і суперечить Європейській хартії про місцеве самоврядування, де йдеться про те, що виконання державних повноважень, як правило, має покладатися на органи, найближчі до громадян. Це означає, що області мають брати на себе лише ті функції і завдання, які неможливо виконати на районному рівні, а райони — ті функції і завдання, реалізація яких не під силу сільським громадам, і т.д. Якщо повноваження обласних і районних Рад не наповнити реальним змістом, що відповідає їх місцю і ролі в територіальному управлінні, то виникає реальна небезпека деформації проголошених принципів місцевого самоврядування.

Отже, про місцеве самоврядування в Україні як про єдину систему говорити передчасно. Навіть після прийняття деяких муніципальних законів багато його функцій все ще виконуються органами виконавчої влади.

Передумов для того, щоб самоврядні структури запрацювали на повну силу, доки-ще недостатньо. Одні лише формуються (наприклад, законодавча база), інші (фінансова самостійність, психологічна готовність населення до участі в самоврядуванні) відсутні зовсім. Нагальною є потреба у створенні всеохоплюючої правової, і насамперед законодавчої, бази для системи місцевого самоврядування в Україні.

Закон «Про місцеве самоврядування в Україні» розвиває і конкретизує конституційні засади матеріальної та фінансової основи місцевого самоврядування, закріплює самостійність місцевих бюджетів, принципи їх формування. Доходи місцевих бюджетів мають формуватися як за рахунок місцевих податків і зборів, інших власних джерел, так і закріплених за ними окремих загальнодержавних податків, перелік яких визначатиметься окремим законом. При цьому держава гарантує органам місцевого самоврядування дохідну базу. Це дає можливість збалансувати бюджети, які сприятимуть забезпеченню населення послугами на рівні мінімальних соціальних потреб. Виконання функцій по збалансуванню бюджетів місцевого самоврядування покладається на районні та обласні ради.

Цим Законом передбачено остаточне роздержавлення комунальної власності, яка згідно з чинним Законом України «Про власність» вважалася різновидом державної власності, а тому підлягала приватизації, та зосередження її в руках єдиного суб'єкта – територіальних громад. Питання правового режиму цієї власності, зокрема особливостей тієї її частки, що є спільною власністю територіальних громад, правомочності володіння, користування й розпорядження якою від їх імені та в їх інтересах мають провадити районні та обласні ради, ще чекає на своє вирішення законодавцем.

Отже, становлення місцевого самоврядування в Україні – процес довготривалий. Закріплена Конституцією України модель місцевого самоврядування не знімає з порядку денного потреби в подальшому пошукові шляхів удосконалення роботи місцевого самоврядування, особливо на регіональному рівні – у районах і областях. До цього, зокрема, закликає нещодавно прийнята Європейська хартія про регіональне самоврядування, до якої, слід сподіватися, приєднається й Україна як член Ради Європи. Важливу роль тут відіграватиме ефективна муніципальна політика, яка, як передбачається, полягатиме, по-перше, в законодавчому забезпеченні самостійного розвитку регіонів при суворому контролі держави за дотриманням законів у діяльності органів місцевого самоврядування і посадових осіб та відповідного фінансового контролю. По-друге – у фінансовій та організаційно-методичній підтримці системи місцевого самоврядування. Законодавчий орган влади при цьому має

повністю зосередитися на виконанні своїх нормотворчих і контрольних функцій, забезпеченні реального захисту інтересів населення відповідної територіальної громади. Тому парламенту випадає відіграти провідну роль у піднесенні значення місцевого самоврядування на сучасному етапі розвитку України.

Деякі українські політики схильні розглядати проблему місцевого самоврядування виключно як проблему правового статусу місцевих рад. Це хибний підхід. Мову треба вести не про статус тих чи інших органів, а про відповідний інститут публічної влади, систему місцевого самоврядування, одним із суб'єктів якої є ради. Не варто забувати й про те, що вони за своїми функціями, за своєю природою спільно з парламентом України, представницькими органами влади, утворюють вертикаль представницької влади. Це не є аналогією виконавчій вертикалі, адже адміністративного підпорядкування рад парламентаві не існує. Тут головує закон.

Потреба у розв'язанні цієї проблеми підтверджується постійним намаганням органів місцевого самоврядування об'єднуватися в асоціації для розробки спільного рішення нагальних питань, котрі виникають у повсякденному житті. Особлива роль серед них належить Асоціації міст України, яка ефективно впливає на муніципальну політику. Крім цього, з ініціативи голів обласних рад створено такий колегіальний орган, як Координаційна рада з питань місцевого самоврядування при Голові Верховної Ради України.

Виникає потреба внести поправки до відповідних статей Конституції для посилення конституційних гарантій місцевого самоврядування.

Фінансову автономію територіальних громад можна забезпечити лише тоді, коли місцеві бюджети формуватимуться переважно за рахунок власної доходної бази і встановлення стабільних, на строк 3–5 років, нормативів відрахувань від загальнодержавних податків і зборів.

Бюджет держави має гарантувати громадянам виконання тих соціальних послуг, які проголошені в Конституції України. Слід забезпечити прозорість планування, прийняття та виконання бюджетів всіх рівнів, а розподіл коштів державного бюджету між областями і територіальними громадами провадити на основі запровадження нормативів мінімальної бюджетної забезпеченості та мінімальних соціальних стандартів.

Важкий фінансовий стан місцевого самоврядування значно зумовлений тим, що на самоврядні органи так званого базового рівня відповідно до закону покладено виконання низки делегованих повноважень виконавчої влади. Обсяг цих функцій значно більший, ніж обсяг власних самоврядних повноважень і потребує значних матеріальних витрат.

Зрозуміло, що доки не запрацює виробництво, місцеві бюджети реально не наповнюватимуться. Йдеться про відродження і поживлення

роботи підприємств, їх перебудову, сприяння утвердженню й розвитку підприємницької діяльності. Лише за таких умов можна чекати зростання надходжень до бюджетів. Ради, їх виконавчі комітети, відповідні посадові особи місцевого самоврядування мають працювати над пошуком інших джерел бюджетних надходжень, передбачених законом.

З метою створення потрібних матеріальних передумов діяльності місцевих органів самоврядування слід визначити на законодавчому рівні правовий статус комунальної власності територіальних громад, у тому числі їх спільної власності. Слід забезпечити завершення процесу розмежування державної та комунальної власності.

Ще не викорінено практику приватизації державних підприємств без участі та врахування думки громад, на території яких ці підприємства розташовані. В результаті господарює на цих підприємствах один господар, а фінансовий тягар із забезпечення пенсіонерів, утриманню соціальної інфраструктури, проблеми екології лягають на інших, зокрема на органи місцевого самоврядування. Тому важливо, щоб на законодавчому рівні було закріплено участь органів місцевого самоврядування у приватизації об'єктів державної власності та управління частками державної власності корпоративних підприємств.

У важкому стані перебуває сьогодні комунальне майно міст України. Тепломережі, системи водопостачання та каналізації, комунальний транспорт відпрацювали без належного ремонту всі можливі ресурси. У багатьох містах виникла реальна загроза техногенних катастроф. Для розв'язання цієї проблеми слід не лише розробити і впровадити цільову державну програму, а терміново створити оптимальні умови для залучення інвестицій у розвиток комунальної інфраструктури.

Із викладеного випливають такі висновки.

## ***ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ II***

Теоретичні дослідження в галузі права збагачують науку лише тоді, коли вони пов'язані з розв'язанням проблем реального життя на основі поєднання гносеологічних і онтологічних аспектів, що має особливе значення для правової науки та у кінцевому рахунку покликано сприяти розвитку БСУ, досягненню поставлених цілей. Ось чому так важливе дослідження проблем теорії права, пов'язаних із діяльністю БСУ.

Одним з нових напрямів у дослідженні права є формування концепції правової системи. Ця концепція допомагає об'єднати різні підходи до розуміння права: нормативний, генетичний і соціологічний. Вона охоплює весь комплекс правових явищ. До елементів правової системи включаються матеріальні умови життя суспільства, що визначають потребу у правовому регулюванні, волю держави,

## Розділ II. Правовий механізм формування, безпечного функціонування...

нормативні акти, реалізація їх у фактичній поведінці (зокрема, у правовідносинах), наявності спеціальних державних органів, оцінці правових явищ у громадській та індивідуальній свідомості.

Одна з основних характеристик права, що різнить його від інших систем і розкриває закономірності його виникнення та розвитку, роль у процесі соціального управління, місце серед інших нормативних систем, – нерозривний зв'язок з державою.

Управління економікою і фінансами в державі також регулюється правом. Однак у роботах, присвячених цій сфері управління, економічні процеси, що реально існують у правовій формі, частіше розглядаються незалежно від цієї форми.

Важливість місця, ролі та значення права в управлінні наочно розкриваються при аналізі моделі управлінського циклу на стадії формування цілей; дискриптивній стадії – збору і обробки інформації; прескриптивній стадії – прийняття управлінського рішення, організації його виконання, і ретроспективній стадії аналізу і контролю виконання управлінських рішень. Кожна із цих стадій передбачає певні нормативні акти і правові методи.

У БСУ виділяють такі принципи управління: дотримання економічних нормативів, установлюваних Національним банком України; добровільності відносин і взаємної зацікавленості банку та його клієнтів; максимізації зручностей для клієнтів; мінімізації ризиків насамперед у відношенні засобів клієнтів; максимізації прибутку за рахунок мінімізації загальних витрат; мінімізації власної частки банку в його пасивах, а також тих, що не беруть участь в обороті резервів.

Основні цілі управління банківською діяльністю полягають у забезпеченні максимального прибутку банку, ліквідності банківського балансу, потреб клієнтів в необхідних обсягах і якості послуг банку, ефективної системи підготовки, перепідготовки і розстановки фахівців.

Інструментарій управління банком поділяється на дві групи: зовнішнє, яким той чи інший банк користується, і внутрішнє, яке створюється самим банком.

Методи управління поділяються на економічні, адміністративні, соціально-психологічні, правові, математичні, кібернетичні, евристичні.

В управлінському циклі слід враховувати, що в Україні для комерційних банків існує низка принципів вимог до ліцензування й обмеження сфер діяльності. Встановлені такі обов'язкові економічні нормативи: мінімальний розмір статутного капіталу; граничне співвідношення між ним і сумою активів (з урахуванням оцінки ризику); показники ліквідності балансу; мінімальний рівень обов'язкових резервів, депонованих у НБУ; максимальний розмір ризику на одного позичальника; граничні розміри валютного і курсового ризиків, а також ліміти використання залучених депозитів для придбання акцій юридичних осіб.

До сьогодні на практиці ще поширена така вкрай збіднена і неефективна схема банківського управління: оперативний аналіз – регулювання – частковий контроль.

Держава і право виділяються як такі елементи надбудови, що найтісніше пов'язані з економічним базисом і роблять на нього зворотній вплив. Розглядаючи право в системі соціального управління, можна виділити дві основні форми впливу правової системи на систему управління.

Право створює загальну нормативну систему БСУ, що впливає на формування управлінських рішень, і регулює економічні та фінансові відносини. Окрім цього, право відіграє важливу роль в організації самої системи управління. Воно

використовується не тільки для регулювання суспільних відносин, але й у більш тісній сфері безпосередньої організації управління. Ця організаційна функція права має істотне значення для всієї системи управління. Норми визначають, на якому рівні приймаються рішення, який порядок їхньої підготовки та реалізації, чіткі рішення і для кого обов'язкові, як погоджуються управлінські рішення різних рівнів. Сьогодні у зв'язку з перебудовою управління економікою і фінансового механізму істотні зміни вносяться й у правові акти, що регулюють діяльність БСУ.

На практиці управлінські рішення стосовно БСУ, у тому числі й ті, котрі набули форми нормативних актів, часто не відповідають, а іноді і суперечать нормам чинного права. Є всі підстави сьогодні стверджувати, що до цього часу ще не склались адекватні форми, методи, прийоми правового регулювання діяльності БСУ через відмінності економічних формацій, які пройшла за останні десятиліття Україна.

Можливості права як засобу управління БСУ повинні сприяти усвідомленню існуючих протиріч, їхньому розв'язанню, недопущенню переростання у конфлікт, що є одним з найважливіших аспектів соціальної цінності права. На всіх стадіях процесу правотворчості повинні розкриватися вимоги об'єктивних законів розвитку, у тому числі й протиріччя в суспільних відносинах, що вимагають правового урегулювання. Повинні встановлюватися і специфічні засоби впливу на розвиток цих відносин, які визначають ефективність застосування права.

Створення адекватної правової форми управління економікою, зміцнення ролі закону й упорядкування підзаконної нормотворчості – важливий засіб реалізації стратегії в управлінні економікою. Не менше значення має реалізація права, втілення в життя норм та принципів, закріплених у законах і у всій системі нормативних актів. Ці дві сторони повинні бути тісно пов'язані.

У процесі удосконалення управління економікою, створення і функціонування оновленого фінансового механізму вимагає створення правозастосовного органу, що забезпечував би суворе дотримання законності в сфері правотворчості та правозастосування.

Створення комплексу законів, які регулюють економічні відносини на сучасному етапі розвитку незалежної держави, передбачає не тільки видання нових актів, але й внесення певних доповнень і змін до чинного законодавства.

Обов'язковим принципом повинна стати відповідність актів, прийнятих на різних рівнях управління, законам і нормативним актам більш високого рівня. Слід також істотно обмежити коло органів, що мають право видання нормативних актів. У нормативних актах не повинно допускатися обмеження прав підлеглих організацій. З цією метою застосовуються метод фінансово-правового регулювання, державно-нормативний та локальний методи.

Метод фінансово-правового регулювання – це сукупність засобів впливу на учасників фінансово-правових відносин, які характеризуються юридичними фактами, з якими пов'язується виникнення фінансових правовідносин, правовим статусом їх суб'єктів та розподілом прав і обов'язків між ними, видами санкцій за порушення приписів держави і порядком їх застосування.

Державно-нормативний метод виражається в тому, що держава розробляє і приймає закони та інші форми нормативних актів, які спрямовані на здійснення всієї системи державного управління суспільством, економікою.

Локальний метод правового регулювання проявляється переважно у формі договору. Для прийняття локальних актів використовуються також рекомендаційні норми, за допомогою яких держава пропонує сторонам самим урегулювати певні відносини. Ці норми для сторін не є обов'язковими.

Істотна роль у нормативно-правовому регулюванні фінансового механізму належить фінансовому праву. Предмет фінансового права складають суспільні відносини, що виникають у процесі фінансової діяльності.

Всі закони, які регулюють фінансові відносини, поділяються на такі групи: бюджетні; податкові; грошово-кредитні; страхові; валютні; з обігу цінних паперів. Окрема група законів стосується функціонування банківської системи та грошового обігу.

Україна після адміністративної системи буде ринкові відносини, не маючи в цьому досвіду. Це позначається на правовому забезпеченні фінансового механізму, а також на нормативному та інформаційному забезпеченні. Юридично-правова база ще відстає в розвитку від трансформаційних процесів, зумовлених новими ринковими відносинами. А тому в Україні протягом перших років становлення її державності було допущено чимало помилок. Правове забезпечення БСУ і сама система повинні бути більш динамічними й прозорими.

До недоліків правового забезпечення БСУ цього періоду можна віднести: безсистемність законодавства; неоднакову визначеність термінів; відсутність уніфікації викладення; невідповідність законодавства окремим сферам життя; неналежний рівень культури застосування права.

Умовою успішного функціонування БСУ є прогресивні фінансово-правові норми, обов'язкові розпорядження державних органів з приводу мобілізації, розподілу і використання централізованих та децентралізованих фондів, визначені на підставі законодавчих актів. Вони мають обов'язковий імперативний характер і сприяють фінансовому регулюванню.

Фінансове регулювання – це заснований на певних принципах та правовому регламентуванні процес організації фінансових потоків у суспільстві між органами державного управління і підприємствами. Фінансові методи – сальдовий і нормативний. Сальдовий метод передбачає виділення підсумкового (сальдового) елемента в поділі доходів. У правовому забезпеченні фінансового механізму нормативи є одним з основних засобів регулювання грошових потоків. Закон або інша правова норма, що стосується формування доходів, їхнього розподілу, кредитування, обчислення витрат тощо опирається на певні економічні нормативи або норми. До таких нормативів в БСУ відносяться: облікові ставки НБУ; нормативи обов'язкового резервування депозитів комерційних банків; податкові ставки; розміри статутних фондів комерційних банків тощо.

НБУ як методологічний, емісійний та технологічний центр створив систему регулювання, забезпечуючи стабільність гривні. Ця система включає: нормативне регулювання; систему ліцензування; моніторинг за діяльністю банків.

Регулювання на ринку цінних паперів проводить Державна комісія з цінних паперів і фондового ринку згідно із Законом України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні».

Нормування – це методика і техніка фінансової діяльності, наукова обґрунтованість нормативів та методик. Нормативне забезпечення фінансового



механізму включає в себе: економічні нормативи і норми, інструкції щодо методики чи послідовності фінансових операцій; облік, звітність, розрахунки. Фінансове право України, інші чинні нормативно-правові акти мають забезпечувати успішне функціонування фінансового механізму.

На ефективність управління БСУ впливає безліч факторів, найважливішими із яких визначаються такі: стан і тенденції розвитку національної економіки; економічна, бюджетно-фінансова й грошово-кредитна політика держави; ступінь самостійності Національного банку України; об'єктивний стан і тенденції розвитку грошового господарства країни, стійкість національної грошової одиниці; якість цивільного та кримінального законодавства, а також практика їхнього застосування; рівень правопорядку в суспільстві, економіці, банківській сфері; якість банківського законодавства і практика його використання; рівень монополізації в банківському секторі; якість підзаконних нормативних актів численних державних органів управління; якість нормативних актів Національного банку України і його стосунків з комерційними банками.

Управління банками є досить динамічним, оскільки охоплює різні процеси і відносини, операції, угоди, які постійно змінюються. Особливе місце у системі забезпечення функціонування БСУ посідає фінансовий контроль, тобто контроль державних та громадських органів за дотриманням фінансово-банківського законодавства. В сучасних ринкових умовах має бути сформовано три незалежні одна від одної гілки фінансового контролю: система державного контролю; система фінансового контролю місцевого самоврядування (або муніципальна); незалежна система фінансового контролю (громадська). Державний фінансовий контроль поділяється на загальний і спеціалізований.

Нове явище у державах з розвинутою ринковою економікою – аудиторський фінансовий контроль. В Україні аудиторський фінансовий контроль (ФК) перебуває у процесі розвитку. Він має зростати і вдосконалюватися в міру розвитку ринкових стосунків, підвищення кваліфікації працівників аудиторських служб і збільшення попиту на їх послуги з боку фірм приватного сектору з метою зниження фінансових ризиків. Фінансовий контроль є важливим елементом управлінської діяльності, організаційного керівництва, однією із форм втілення в життя прийнятих державними і недержавними органами рішень.

Важливим інструментом Кабміну, його аудитом, має стати Голова КРУ. Для створення єдиної системи і підвищення ефективності ФК нарізла потреба розробки та прийняття закону «Про фінансовий контроль в Україні». Цей закон дав би змогу змістити акценти ФК від звинувачувальної функції, пошуку злочинців, як це є сьогодні, до виконання суто економічних завдань і викриття не окремих дрібних, а великомасштабних фінансових порушень на рівні держави; сприяти становленню і зміцненню підприємництва. Це свідчить, що фінансовий контроль вимагає постійного удосконалення, особливо в умовах становлення ринкової інфраструктури України.

Роль правового і наукового забезпечення банківської діяльності сьогодні полягає в тому, що БСУ зазнала докорінних змін, вона стала дворівневою, дедалі більшого розвитку набуває діяльність комерційних банків, розширюються нетрадиційні сфери застосування банківського капіталу, істотно змінюється характер взаємовідносин банків з клієнтурою.

Однією з наймолодших і перспективних галузей права сьогодні є банківське право. Практичне значення банківського права в Україні має перспективи тому, що сьогодні економікою, фінансами та підприємницькою діяльністю займаються мільйони людей. Вони повинні знати основи банківського права. Проблеми правового регулювання банківської діяльності належать до найскладніших і менш розроблених проблем національного права. Предметом банківського права є суспільні відносини, що виникають у процесі банківської діяльності, зокрема відносини, які регулюють принципи організації та діяльності банків і порядок провадження ними банківських послуг. До основних принципів банківського права належать: нормативність, самостійність, індивідуальність, неповторність, нестандартність, моментальність, непередбачуваність, своєчасність, практичність, конкретність, законність. До специфічних (особливих) принципів банківського права належать принципи: свободи економічної діяльності, неухильного виконання економічних нормативів, добровільності взаємовідносин і взаємної заінтересованості банківських установ та їхніх клієнтів, контролю й нагляду за діяльністю банків та інших кредитно-фінансових установ.

Банківська система буде ефективною тоді, коли вона буде дворівневою. Включення кредитних установ небанківського типу до складу банківської системи є недоцільним. Інфраструктуру як сукупність організацій, що забезпечують функціонування банків, доцільно включити до банківської системи, однак ні до першого, ні до другого рівня вона не належить, оскільки вона становить допоміжну ланку, яка обслуговує обидва ці рівні. Перший рівень БСУ утворює НБУ. Разом з управлінням центрального банку Республіки Крим, обласними управліннями та комерційними банками він утворює єдину банківську систему, яка ґрунтується на спільній грошовій одиниці.

Фінансово-правові норми українського чинного законодавства визначають порядок утворення й компетенцію другого рівня банківської системи – комерційних банків різних видів і форм власності на акціонерних або пайових засадах. Комерційні банки незалежні від виконавчих та розпорядчих органів державної влади й управління у прийнятті рішень, пов'язаних з поточною банківською діяльністю. Працівникам органів державної влади та управління, військовослужбовцям, посадовим особам правоохоронних органів, нотаріатів, держарбітражу забороняється бути засновниками банку і брати участь, у тому числі шляхом об'єднання посад, в органах управління банків. Комерційні банки залежно від форм власності можуть бути: унітарними, тобто заснованими на єдиновладді; з колективною формою власності. Залежно від наявності філій комерційні банки бувають: безфілійні, малофілійні, багатофілійні. Залежно від території діяльності комерційні банки поділяються на: міжнародні, республіканські, регіональні. Структура різних комерційних банків в Україні подібна. Вищим органом управління комерційним банком є збори і рада акціонерів. Оперативне керівництво роботою банку провадить правління разом з центральним апаратом.

З метою забезпечення своєї фінансової надійності та захисту інтересів клієнтів комерційні банки створюють страхові та резервні фонди, а також мають дотримуватися економічних нормативів, встановлених Національним банком. Це такі нормативи: мінімальний розмір статутного фонду; граничне співвідношення між розміром власних коштів банку та сумою його активів; показники ліквідності

балансу; розмір обов'язкових резервів, що розміщуються у Національному банку; максимальний розмір ризику на одного позичальника. Норматив, що визначає мінімальний розмір статутного фонду, відіграє роль бар'єру для заснування фінансово слабких банків, неспроможний надійно гарантувати збереження депозитів та інших коштів клієнтів. З самого початку введення інституту комерційних банків мінімальний розмір статутного фонду збільшувався в динаміці інфляційних процесів.

Реєстрацію комерційних банків веде Національний банк України шляхом їх внесення до Республіканської книги реєстрації, тільки після цього вони набувають статусу юридичної особи і можуть виконувати свої функції. Представництва банків створюються з дозволу Національного банку для опрацювання організаційних питань міжбанківських відносин і відкриття філіалів. Представництва не можуть виконувати банківські операції. Вони не є юридичними особами, а виступають від імені головного банку на основі затвердженого ним положення. Філіали банків створюються в регіонах України або за її межами, де клієнти того чи іншого банку активно провадять економічні угоди і наявність кореспондентських рахунків у банках за місцем проведення операцій не задовольняє клієнтів та самі банки. Філіали банків не є юридичною особою і діють на основі свого положення, виступають від імені головного банку, мають кореспондентський рахунок та виконують банківські операції, передбачені їх положенням.

Види операцій, які можуть виконувати комерційні банки, визначені у статті 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Це, зокрема – залучення й розміщення грошових вкладів і кредитів; проведення розрахунків за дорученням клієнтів, банків-кореспондентів та їх касове обслуговування; ведення рахунків клієнтів і банків-кореспондентів; фінансування капітальних вкладень за дорученням власників або розпорядників інвестиційних коштів; випуск в обіг платіжних документів та інших цінних паперів (чеків, акредитивів, векселів, акцій, облігацій тощо); купівля, продаж і зберігання платіжних документів, цінних паперів, а також операції з ними; видача поручительств; гарантій та інших зобов'язань за третіх осіб, що передбачає їх виконання у грошовій формі; придбання права вимоги з постачання товарів і надання послуг, прийняття на себе ризику виконання таких вимог та інкасація цих вимог (факторинг); придбання за власні кошти засобів виробництва для передачі їх в оренду (лізинг); купівля в організації та громадян і продаж їм іноземної валюти.

Комерційні банки працюють на принципах комерційного розрахунку, тобто в процесі виконання своїх функцій вони одержують прибуток, який обчислюється як різниця між його доходами та витратами. Згідно із Законом України «Про банки і банківську діяльність» не допускається провадження операцій без ліцензії, виданої Національним банком.

Комерційні банки зобов'язані у кожному випадку неповернення кредиту та нарахованих відсотків за користування кредитом вирішувати питання про стягнення заборгованості у встановленому чинним законодавством порядку, а у разі неможливості стягнення – порушувати у суді справу про банкрутство. Філії, відділення та інші виокремлені підрозділи підприємств, що не мають статусу юридичної особи, фізичні особи, у тому числі фізичні особи-суб'єкти підприємницької діяльності, відкривають розрахункові (поточні), інші рахунки для

зберігання грошових коштів і виконання всіх видів банківських операцій у будь-яких банках України та інших держав за своїм вибором і за згодою цих банків.

Лише за умови пред'явлення копії документа, що підтверджує взяття на податковий облік юридичної чи фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності, банки можуть відкривати розрахункові (поточні) рахунки. У разі накладення арешту на кошти на основному поточному рахунку підприємства банком припиняється списання коштів за розпорядженням власника рахунку (в тому числі використання коштів на невідкладні потреби підприємства та виплату простроченої понад 15 днів заробітної плати і прирівняних до неї платежів), за винятком платежів до бюджету та внесків до державних цільових фондів. А якщо арешт накладено на кошти на додатковому поточному рахунку підприємства або на кошти на рахунку фізичної особи, яка не є суб'єктом підприємницької діяльності, банком припиняється списання коштів за розпорядженням власника рахунку, за винятком перерахування платежів до бюджету і зборів до державних цільових фондів.

Виходячи з того, що основне завдання банківського нагляду – підтримка ліквідності, платоспроможності й стабільності банківської системи, а також захист інтересів вкладників і кредиторів, розроблено заходи впливу на окремі нестабільні банківські одиниці. Впливати можна двома способами: непримусовим і примусовим. Непримусові заходи впливу застосовуються до комерційних банків НБУ за незначного рівня підвищеного ризику та глибина проблем у фінансово-кредитній діяльності комерційного банку, мають характер добровільності їх розв'язання і розуміння наявності проблем з боку комерційного банку. Примусові заходи впливу застосовуються НБУ у разі, якщо діяльність комерційних банків та їх установ характеризується високим рівнем ризику, якщо комерційні банки та їх установи порушують чинне законодавство, економічні нормативи, порядок, строки та технологію виконання банківських операцій, допускають несанкціоновану емісію, не виконують нормативних актів НБУ, не подають звітність, чи подають недостовірну звітність, якщо діяльність їх збиткова і спричиняє становище, що загрожує інтересам вкладників та кредиторів банку, перешкоджає анти-монополюським діям чи праву клієнта вільно обирати банк.

Як в гривнях, так і в іноземній валюті може відкриватися кореспондентський рахунок для обліку розрахунків, які виконує одна банківська установа за дорученням і на кошти іншої банківської установи на підставі укладеного кореспондентського договору (угоди). Мета кореспондентського рахунку – не нагромадження та зберігання коштів, а проведення банками розрахунків за дорученнями клієнтів. Кореспондентський рахунок буває двох видів «Ностро» і «Лоро». «Ностро» – облік доручень банку своїм закордонним кореспондентам. «Лоро» – рахунки, на яких облічують доручення, отримані від закордонного кореспондента.

Функції контролю за виконанням операцій через кореспондентські рахунки банків-нерезидентів у гривнях покладаються на комерційні банки України. В обов'язки банку-резидента, який обслуговує платника, входить перевірка документів, що свідчать про законність платежу через зазначений кореспондентський рахунок. Про випадки порушень резидентами комерційні банки повинні повідомити податкові органи за місцем реєстрації резидентів. Уповноваженим банкам забороняється відкриття анонімних рахунків фізичним особам,

а також виконання банківських операцій за раніше відкритими, за винятком їх закриття або трансформації в інші рахунки. Кредити в іноземній валюті можуть надаватися комерційними банками лише за умови мобілізації ними валютних ресурсів на відповідний строк. При цьому допускається часткове або повне конвертування кредитних коштів у гривню на міжбанківському валютному ринку України або в іншу валюту згідно з умовами укладених кредитних договорів. Відповідно до цього порядку кредити можуть отримуватися тільки в безготівковій формі, а договори підлягають обов'язковій реєстрації в НБУ шляхом видачі резидентам реєстраційних свідоцтв. Не реєструються товарні кредити, а також кредити, залучені під гарантії Кабінету Міністрів України.

Одержання резидентами кредитів, позик в іноземній валюті від нерезидентів без реєстрації договорів тягне за собою накладення штрафу в сумі еквівалентній одному відсотку розміру одержаного кредиту чи позики і перерахованій у національну валюту України за офіційним обмінним курсом НБУ на день одержання кредиту, позики, з подальшою обов'язковою реєстрацією зазначених договорів. Комерційні банки і територіальні управління НБУ повинні надавати інформацію ДПА про перерахування юридичними особами коштів за кордон, на рахунки ЛОРО і рахунки фізичних осіб та про видачу готівки, крім заробітної плати. Кредитні рахунки відкриваються на договірній основі як юридичним, так і фізичним особам в будь-якій установі банку, яка має право відкривати кредити, з дотриманням чинного законодавства. Нерезидентам – юридичним та фізичним особам – кредитні рахунки в національній та іноземній валюті не відкриваються. Кредитні рахунки призначені для обліку кредитів, які надані шляхом оплати кредитних документів чи перераховування на поточний рахунок позичальника відповідно до умов кредитної угоди.

Банківська система України в ринкових умовах і суверенної державності зіткнулася з труднощами й законами жорсткої міжнародної конкуренції. Це зумовлено тим, що в перші роки заснування і функціонування банківської системи України їй були властиві здебільшого внутрішні правопорушення, спрямовані на накопичення і розподіл капіталу, активне переведення його за кордон, відмивання коштів. Відмивання грошей досить поширене у світі явище. В Україні запроваджено ліцензування операцій з купівлі-продажу акцій за межами держави. Цей крок не перешкоджає діяльності чесних торгівців цінними паперами і демонструє серйозність намірів України щодо боротьби з відмиванням «брудних» грошей. Передбачена відповідальність осіб, зокрема кримінальна, за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом. Передбачено такі заходи запобігання цьому явищу, як розробка, впровадження і постійне поновлення правил внутрішнього фінансового моніторингу та програми його виконання; систематичний нагляд за діяльністю банків з боку НБУ; обов'язкова ідентифікація клієнтів тощо. Посилено протидію намаганням організованих злочинних угруповань контролювати підприємницьку діяльність, функціонування об'єктів паливно-енергетичного та агропромислового комплексів, фінансову та банківську сфери.

Відсутність законодавчо закріпленої норми, яка б регламентувала порядок проведення позапланових тематичних перевірок банків за зверненнями правоохоронних органів, істотно ускладнює процес розкриття і документування

правопорушень у банківській сфері, зокрема пов'язаних з легалізацією (відмиванням) коштів.

Реформа банківської системи захлинеться, якщо їй не буде надано належного правового забезпечення. Досконале банківське законодавство — ключ до успіху не лише в БСУ, а й у поліпшенні економічної ситуації. Стосовно нормативно-правового регулювання діяльності НБУ та комерційних банків суть зводиться до такого. Національному банку України слід внести зміни до Закону України «Про банки і банківську діяльність» та інших запропонованих законів, що регламентують діяльність банків у частині: вдосконалення корпоративного управління в банках, у тому числі державних; удосконалення процедур реорганізації та ліквідації банків; надання повноважень Національному банку України щодо визначення реальних власників банків — фізичних осіб — та походження джерел коштів, направлених на придбання акцій (часток) банків; спрощення процедур ліцензування з одночасним підвищенням вимог щодо виконання операцій та розширенням підстав відкликання банківської ліцензії; регламентації порядку відкриття та діяльності філій іноземних банків в Україні; встановлення вимог до банків щодо наявності відповідних внутрішніх положень з управління ризиками.

Великий спад виробництва, розбалансування державних фінансів, значний бюджетний дефіцит, інфляція, напружена ситуація на ринку кредитних ресурсів, недосконалість законодавства і відсутність дієвої системи державного контролю за діяльністю комерційних структур призвели до появи і активізації незаконних операцій у кредитно-банківській сфері. Під незаконною операцією слід розуміти комплекс цілеспрямованих та логічно взаємопов'язаних незаконних дій, метою яких є отримання надприбутку або досягнення економічного ефекту. Виходячи з наведеного визначення, незаконна операція за своїм змістом повинна включати такі характерні ознаки: цілеспрямованість, логічна взаємопов'язаність і незаконність дій. Важливе практичне значення має з'ясування структури незаконної операції та її складових. До необхідних складових незаконної операції відносяться: мета, дії, результат. Основні види незаконних операцій можна класифікувати так. За сферою виконання: незаконні операції в кредитно-банківській сфері; незаконні операції в інших сферах економічної діяльності. За метою: незаконні операції, направлені на отримання надприбутку; незаконні операції, направлені на досягнення економічного ефекту. За юридичним змістом: незаконні операції з кримінальним змістом; незаконні операції без кримінального змісту. За суб'єктивним складом: незаконні операції з участю банків (міжбанківські); незаконні операції з участю банків та їх клієнтів.

Розгляд співвідношення «ознак злочину» та «складу злочину» з «незаконною операцією» з понятійної та змістовної точки зору дає можливість розмежувати ці юридичні категорії. Цьому сприяло використання чотирьохелементних конструкцій «ознак злочину» (суспільна небезпечність — протиправність — винність — карність діяння, яке визнається злочином) та «складу злочину» (об'єкт — суб'єкт — об'єктивна сторона — суб'єктивна сторона).

З цих питань ще й досі не створено належного законодавчого поля. Не відпрацьований механізм реалізації застави, банк не може оперативного вилучати свої кошти з рахунків клієнтів, які не сплатили кредит. Правове регулювання має забезпечити, щоб у період впорядкування економічного середовища, кожний



суб'єкт економічної діяльності, а банк тут не виняток, отримував дивіденд, прибуток відповідно до того внеску, який він зробив у певну економічну структуру. Не повинно бути такого становища, як у недалекому минулому, коли підприємства працювали із великими збитками, а банки – з надприбутками. Згадані «прогаліни» у законодавстві використовуються не в інтересах держави, а у приватних інтересах, а інколи і злочинних намірах окремих осіб.

Серед основних загроз економічній безпеці України в сьогоденні умовах залишається: невідповідність фінансово-банківської системи вимогам сьогодення; тотальна криза неплатежів; зростаючий до небезпечної межі рівень зовнішньої заборгованості та його вкрай небезпечна структура тощо. Різке загострення кримінальної обстановки у банківській системі України викликано дією багатьох обставин, які можна поділити на дві групи. Перша з них функціонує на загальносуспільному рівні і вбирає в себе недоліки, упущення та прорахунки у соціальній та економічній політиці, організації управління народним господарством, функціонуванні органів влади та управління нормотворчої та правозастосовної діяльності. Друга група обставин зумовлена специфічними особливостями діяльності банківської системи України і, передусім, негативними наслідками розпаду єдиної державної банківської системи, недосконалістю чинної нормативної бази з питань функціонування банківських структур у нових економічних умовах, відсутністю комплексної системи внутрішньобанківського документального контролю, контролю за діяльністю підприємницьких структур і комерційних банків. Таким чином, обставини, які сприяють вчиненню корисливих злочинів у сфері банківської діяльності, можна поділити на соціально-економічні, організаційно-управлінські та нормативно-правові.

Недостатнє правове забезпечення в умовах переходу до ринкових відносин створює сприятливу обстановку для вчинення злочинів у банківській системі. Серед основних причин такого стану є: платіжна криза; значна «тінізація» економіки держави; бартерні операції при проведенні платежів; кримінальні засоби господарювання суб'єктів підприємництва; корумпованість органів влади; часта зміна правил фінансово-господарської діяльності. Серед економічних злочинів найбільшого поширення, особливо у банківській сфері, набули розкрадання грошових коштів, зловживання посадовим становищем, хабарництво, незаконне переведення безготівкових коштів у готівку, безпідставне отримання та пролонгація кредитів, які не повертаються. Найбільш криміногенного впливу зазнають операції банків із: залучення та розміщення грошових вкладів і кредитів; проведення розрахунків за дорученням клієнтів, банків-кореспондентів та їх касового обслуговування; ведення рахунків клієнтів і банків-кореспондентів; фінансування капітальних вкладів за дорученням вкладників або розрахунками інвестиційних коштів; випуску платіжних документів і цінних паперів (чеків, акредитивів, акцій, векселів тощо); видачі за третіх осіб доручень, гарантій та інших зобов'язань, які передбачають їх виконання у грошовій формі.

Останнім часом найбільше поширення отримали злочини, пов'язані з незаконним (необґрунтованим) одержанням і нецільовим використанням кредитних ресурсів. Основними видами шахрайського обману є надання неправдивих відомостей, приховування обставин і фактів, організація фіктивного підприємництва. Причому такі дії, як правило, проводяться через цивільно-правові (договірні) відносини. Викриття таких злочинів утруднюється застосуванням



злочинцями великої кількості підроблених і фіктивних документів, змови та розподілу ролей у групах злочинців, детальним плануванням злочинів. Крім того, значна кількість злочинів породжується і недосконалістю законодавством у галузі кредитування.

На сьогодні існує тільки один підхід до кримінальної оцінки неповернення кредиту – ст. 222 КК України «Шахрайство з фінансовими ресурсами» (додаток 19). Якщо шахрайство не доведено – кримінальна відповідальність за незаконне отримання і неповернення коштів банку не настає. Практика роботи слідчих органів показує, що в деяких випадках дії злочинців, які посягають на кредитні ресурси банку, можуть бути кваліфіковані за ст.205 «Фіктивне підприємництво», ст. 306 «Службове підроблення», ст. 358 «Підроблення документів, печаток, штампів, їх збут, використання підроблених документів» КК України.

Більше половини всіх злочинів, пов'язаних із посяганням на кредитні ресурси банку, вчиняється за участю працівників банків. За умови відсутності достатньої кількості доказів співучасті посадових осіб банку у безпосередньому вчиненні злочинів, суди, як правило, виносять процесуальне рішення щодо зловживання посадовим становищем або щодо службової халатності працівників банку. В основу окремих правопорушень покладено використання фіктивних чеків. Механізм такого злочину полягає в тому, що оформляється чек, у який вносяться відомості підприємства, якого взагалі не існує, або підприємства, яке має поточний рахунок в установі банку.

Окремим видом злочинних посягань на власність банків є злочини, пов'язані з використанням акредитивів і векселів. Оскільки депонувати фіктивно утворену суму одержувачу коштів при акредитивній формі розрахунків можуть тільки працівники банків, одним із суб'єктів такого злочину обов'язково буде банківський службовець. Злочинці тут використовують псевдоугоди, невігідні контракти, фіктивні товарно-транспортні документи, демпінгові, нееквівалентні розрахунки з постачальниками.

Як і в інших країнах СНД, в Україні набула значного поширення недобросовісна конкуренція. Хоча в банках недобросовісна конкуренція виступає дещо в інших формах, але мета її однакова – послаблення позиції банку-конкурента на ринку банківських послуг.

Аналіз юридичної практики щодо використання норм права для боротьби зі злочинними посяганнями на власність та імідж банків і забезпечення безпеки їх діяльності вказує на потребу у подальшому удосконаленню боротьби з такими злочинами, узгодженості та цілеспрямованості зусиль як суб'єктів держави, так і підприємництва, і, перш за все, – їх сил безпеки.

Незважаючи на відсутність в Україні основних системоутворюючих законодавчих актів з питань безпеки банківської діяльності, можна зазначити, що правова основа захисту інтересів банків все ж таки є. Наявність відповідних положень законодавчих і нормативних актів дає змогу використовувати права щодо створення системи заходів безпеки своєї діяльності. Водночас правова система є однобокою і спрямована переважно на її захист, а не на протидію недобросовісним конкурентам і злочинним елементам. Це змушує банківські служби безпеки здебільшого захищатися.

За дотриманням правил ведення бізнесу на міжнародному ринку банківських послуг стежить Міжнародна асоціація з питань безпеки в банківській справі, завданням якої є сприяння обміну інформацією між її членами і надання допомоги для запобігання й виконання дій, спрямованих проти банків.

У забезпеченні економічної безпеки і безпеки банківської діяльності важливе місце належить органам державного управління й місцевого самоврядування, які сьогодні виконують історичну місію децентралізації та деконцентрації державної влади, що ще в недавньому минулому була практично необмеженою. Децентралізація передбачає передавання центральними органами влади повноважень органам самоуправління, іншими словами, відбувається юридичний поділ публічної влади в країні на владу державну й місцеву. Під час цього процесу передаються повноваження від органів управління, які призначаються центром, органам місцевої адміністрації.

Історія доводить, що не лише окремі соціоутворення людства, але і весь макросвіт існує, розвивається й удосконалюється завдяки логічному на нього впливові, що виключає ймовірність хаотичних змін у будь-якій матеріальній і духовній субстанції, незалежно від її обсягу. У житті часто виникають суперечності між заповідями святих та поведінкою християн, що зневрилися у представників влади і владі, як такій, у цілому, спонукаючи та ініціюючи передчасну їх заміну, вдаючись навіть до рішучих крайніх заходів. Нелогічність і суперечливість таких дій полягає в тому, що питання про зміщення легітимно обраних посадових осіб виникає, як правило, раніше визначеного чинним законодавством терміну і без участі виборців, що наділили їх владними повноваженнями (що є ризиками у банківській сфері).

Попри зменшення загального рівня тривалості життя, народжуваності дітей, чисельності населення в Україні, що значною мірою зумовлено масовими вбивствами, суїцидами, загибеллю людей на виробництві, пожежах, автокатастрофах тощо, настав час демографічну ситуацію в країні сприймати і розглядати крізь призму національної безпеки. Коефіцієнт керованості в країні знизився за критичну межу. А Україну з її природними ресурсами, за обсягом яких вона входить до першої десятки країн у світі, за основними економічними показниками все частіше відносять до слабозвинутих країн. Єдина причина ганебного економічного стану нашої країни – це незадовільна організація праці, складовою якої є ментальність трудових відносин в демократичних умовах. Зрозуміло, що за такої ситуації говорити про будь-яку кадрову політику або ефективний добір, розстановку та використання управлінських кадрів не доводиться, а тим більше – про формування управлінської еліти, яка б забезпечувала організацію ефективної діяльності з урахуванням людського фактора і менталітету в політичній, адміністративній, економічній, духовній, культурній, науковій, військовій та інших галузях.

При зміні суспільно-економічних формацій на початку 90-х років в Україні відбулась підміна понять. Замість забезпечення нормативно-правового регулювання процесом формування ринкової економіки було взято курс на стихійне запровадження корумпованого ринку. Ринкову економіку неможливо побудувати без нормальної системи законів, без поваги до них. Були взяті на озброєння найгірше від капіталізму – злочинність, корупція, проігноровано вітчизняні досягнення. Вивченню динаміки БСУ, взаємодії та взаємозалежності належної

уваги не приділялося, чим і зумовлені численні помилки в практичній діяльності. Протиірччя між органами місцевого самоврядування та виконавчої влади, як правило, полягають в протилежних підходах, котрі, неправильно відображаючи об'єктивний стан речей, виключають одне одного. Конфлікти викликають більш складні форми боротьби, є наслідком сутички протилежних інтересів та прагнень.

Державна адміністрація в Україні має давню історію, знання якої сприятиме вирішенню сучасних проблем на основі використання політичного і правового досвіду свого народу. Характерним є постійне прагнення українців мати незалежну державу та адміністрацію. Це прагнення проявлялося через тенденцію демократичної державної адміністрації європейського або авторитарної державної адміністрації євразійського типу. Під час національної революції 1917-1920 рр. в Україні вживалися заходи щодо створення апарату національної державної адміністрації та місцевого самоврядування. Але за радянських часів в Україні було засновано державний апарат управління на принципах чіткої централізації та концентрації влади, який утворював єдину командно-адміністративну систему, що скасувала різницю між політичними й адміністративними функціями, а також елементи поділу влади. Цьому сприяла також монопартійна система, керівна і визначальна роль партії, яка уособлювала роль гегемона і створену нею систему. Таке становище, зрештою, стало основною причиною тієї руйнації, якої зазнала позаконкурентна партія, створена нею система управління й держава.

Теорія державного управління за весь період розвитку людства в соціологічному плані виокремлювала основні види систем управління, управління первісно-общинним, рабовласницьким, феодальним, капіталістичним і соціалістичним суспільствами. З огляду на структуру суспільних відносин система соціалістичного управління містила в собі п'ять основних його видів: управління суспільством в цілому, економічне управління відносинами власності (виробництва, обміну, розподілу і споживання матеріальних благ), соціальне управління (відносинами й процесами), політичне управління (взаємовідносинами класів, націй і народностей, функціонуванням самого державного й громадського апарату управління), духовно-ідеологічне управління (наукою, літературою, мистецтвом, вихованням). Такий поділ відповідав тогочасним суспільним відносинам – економічним, котрі базувалися на соціальних, політичних і духовних відносинах. Згадані види управління різняться насамперед своїми об'єктами, суб'єктами, цілями, принципами, структурою. Державне управління в історичний період – це виконавча й розпорядча діяльність органів держави, що проводилася на основі та на виконання законів і полягала в повсякденному практичному виконанні під керівництвом партії функцій держави.

Після 1991 р. спочатку закладалися основи формування національної системи державної адміністрації на ліберально-демократичних принципах, а пізніше на авторитарних із відродженням як старих радянських традицій, так і окремих елементів історичних форм. Багатогранна сфера суспільного життя складається з таких важливих засад, як державне управління і місцеве самоврядування, завдяки яким вона самоорганізується, функціонує і цілеспрямовано розвивається. Між ними формуються чітко визначені адміністративно-правові відносини. Це зумовлено тим, що органи державного управління виконують свої управлінські

функції у процесі виконавчо-розпорядчої діяльності як носії повноважень державно-владного характеру.

Відомо, що центральною категорією управління є влада. Без влади не існує управління. Влада притаманна будь-якому суспільству і на всіх етапах його розвитку захищає інтереси держави. Свого часу поширеною теорією було відмирання соціалістичної держави, яка мала перейти до комуністичного самоврядування. Автори цієї теорії не помилилися лише в першому, оскільки існування цієї держави виявилось нетривалим, а розвиток її проходив не у напрямі самоврядування. Запровадження самоврядування передбачає, що люди самі мають керувати собою. Самоврядування є загальносоціологічною категорією, яка може бути застосованою до будь-якого суспільства і тісно пов'язана з народовладдям та демократією. Результатом адміністративної реформи в Україні має бути підвищення ефективності регіонального управління в соціально-економічній, культурній та інших сферах. Реформування передбачається здійснити у три етапи.

Перший етап полягає в законодавчому, ресурсному й експериментальному забезпеченні трансформації існуючої організації територіального устрою та системи місцевого самоврядування.

Другий – це трансформація низової ланки системи адміністративно-територіального устрою України (село, селище, місто), формування комунальних об'єднань територіальних громад, розмежування сфери відповідальності за надання послуг місцевими органами виконавчої влади та місцевого самоврядування на територіальних рівнях управління.

Третій етап має вигляд трансформації територіального устрою України, що передбачає оптимізацію структури управління на регіональному рівні, такий рівень управлінських рішень, який би якнайповніше відповідав запитам населення, запровадження нових фінансово-бюджетних механізмів, раціоналізацію функцій місцевих державних адміністрацій.

Дієвим засобом попередження протиріч на регіональному рівні є планування, яке дозволяє аналізувати і регулювати довгострокові, середньострокові плани. Виникає нагальна потреба в існуванні, крім регіонального, бізнес-планів міст, районів, контракт-планів між державою та регіоном.

Найповніше співвідношення органів державного управління і місцевого самоврядування проявляється через контрольну діяльність, в т.ч. БСУ, класифікація якої найчастіше, як це викладено в адміністративному праві України, залежна від суб'єкта, що контролює його. Державне управління виокремлює такі види контролю БСУ: органів законодавчої влади (парламентський контроль); Президента України та його апарату (президентський контроль); Кабінету Міністрів України (урядовий контроль); місцевих органів, органів державної виконавчої влади; органів судової влади; контроль органів місцевого самоврядування; громадськості (громадський контроль).

Велике значення у регулюванні банківської діяльності має Верховна Рада України. До її компетенції відповідно до ст. 85 Конституції України входить: прийняття, зміна і їх анулювання; затвердження Державного бюджету України та внесення змін до нього, контроль за його виконанням, прийняття звіту про його виконання; затвердження загальнодержавних програм економічного розвитку; затвердження рішень про надання Україною позик і економічної допомоги

іноземним державам та міжнародним організаціям, а також про одержання Україною від іноземних держав, банків, міжнародних фінансових організацій позик, контроль за їх використанням; призначення на посаду та звільнення з посади Голови Національного банку України за поданням Президента України; призначення та звільнення половини складу Ради Національного банку України; затвердження головних напрямів фінансової політики України; затвердження структури органів державного регулювання і контролю банківської діяльності; укладення міжнародних договорів та їх денонсація; запровадження спеціальних режимів банківської діяльності на території України; затвердження списку товарів, експорт та імпорт яких підлягає ліцензуванню або заборонений.

Президент України стосовно БСУ відповідно до ст. 106 Конституції України: призначає за поданням Прем'єр-міністра України членів Кабінету Міністрів України, керівників інших центральних органів виконавчої влади, а також голів місцевих державних адміністрацій та припиняє їхні повноваження на цих посадах; призначає половину складу Ради Національного банку України; скасовує акти Кабінету Міністрів України та акти Ради міністрів Автономної Республіки Крим; створює у межах коштів, передбачених у Державному бюджеті України, для здійснення своїх повноважень консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи і служби; підписує закони, прийняті Верховною Радою України; має право вето щодо прийнятих Верховною Радою України законів із наступним поверненням їх на повторний розгляд.

Кабінет Міністрів України згідно із ст. 116 Конституції України виконує такі функції: забезпечує проведення фінансової політики; розробляє і виконує загальнодержавні програми економічного розвитку; приймає нормативні акти з питань фінансової діяльності; веде переговори і укладає міжнародні договори; виносить на розгляд Верховної Ради пропозиції щодо організації міністерств, державних комітетів і відомств — органів оперативного державного регулювання фінансовою діяльністю; розробляє проект закону про Державний бюджет і забезпечує виконання затвердженого бюджету, подає Верховній Раді України звіт про його виконання; забезпечує раціональне використання грошей Державного валютного фонду України; захищає інтереси України у відносинах з центральними банками інших держав і укладає з ними банківські угоди, регулює курс національної валюти щодо грошових одиниць інших держав.

Окрім загальнофункціональних елементів системи державного регулювання банківської діяльності важливим є розвиток спеціалізованих елементів, які впливають на окремі сфери зовнішньоторговельного підприємництва. Серед них: спеціалізований державний експортно-імпортний банк; спеціалізовані державні страхові організації по страхуванню зовнішньоторговельних ризиків; органи по гарантуванню іноземних кредитів і позик; структури по інформаційному забезпеченню. Вони вагомо впливають на конкурентоспроможність господарських суб'єктів країни на міжнародних ринках.

З боку центральних органів державної виконавчої влади контроль провадиться міністерствами, комітетами, відомствами. Контрольні повноваження конкретних центральних органів державної виконавчої влади закріплені у відповідних нормативних документах — положеннях про те чи інше міністерство, комітет. Такий контроль може мати як відомчий, так і надвідомчий характер.

Місцеві органи державної виконавчої влади провадять контроль через державні адміністрації в областях, районах областей, містах Києві та Севастополі та районах цих міст, контрольні повноваження яких закріплені в Положеннях про державні адміністрації.

Органи судової влади контролюють правомірність актів і дій органів управління, їх посадових осіб, застосовуючи у разі потреби правові санкції.

Органи місцевого самоврядування та їх виконавчі апарати функціонують згідно із Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р.

Ради всіх рівнів і виконавчі органи (виконавчі комітети) сільських, селищних, міських, районних у містах рад наділені контрольними повноваженнями у сфері державного управління.

З питань охорони власності банки мають керуватися ст. 54 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Положеннями цієї статті банкам надається право забезпечувати захист банківської інформації, коштів та майна шляхом створення відповідних систем захисту, служб охорони відповідно до законодавства України та нормативних актів Національного банку України. Ці положення Закону для банків, на відміну від інших підприємницьких структур, надають певні переваги. Найбільш розвинуте законодавче регулювання такої форми реалізації заходів безпеки банківської діяльності, як режим та інформаційна безпека. Сьогодні в Україні є потреба в публічному праві, яке б виступало механізмом державного регулювання і захисту інтересів не лише банків, але й інших суб'єктів підприємництва на ринку інформації.

Інформаційні відносини в Україні регулюються двома групами норм: загальноправовими, дія яких поширюється на всі суб'єкти інформаційних відносин, і галузевими, дія яких поширюється тільки на суб'єкти, що провадять свою діяльність у відповідній галузі. Говорити про створення ефективного правового режиму захисту банківської інформації ще рано. На п'ять законодавчих актів, які надають суб'єктам підприємництва право захисту своїх таємниць, існує близько 25 інших законодавчих і нормативних актів, які це право, якщо і не скасовують, то істотно звужують, встановлюючи свої правила користування інформацією. Істотним недоліком є і те, що створене правове поле ніяк не передбачає зворотної дії. Так, у жодному із законодавчих актів не передбачено, що правоохоронні органи, органи державної податкової служби та інші установи, які користуються інформацією банку, зобов'язані (або мають право) надавати банкам відомості, без яких останні не можуть забезпечувати безпеку своєї діяльності, відсутність яких завдає шкоди банкам, а отже, і економіці держави.

Найменше врегульованими нормами права є інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності банків, тобто діяльність щодо формування їх інформаційних ресурсів (банків). Чинні законодавчі акти не встановлюють правового регулювання діяльності у сфері інформаційно-аналітичного забезпечення, обмежуючись регулюванням лише незначних положень щодо отримання банками необхідної інформації. Прийшов час видання спеціального законодавчого акта, яким би визначалися права та обов'язки підрозділів безпеки банківської діяльності, потрібні для забезпечення проведення банками активних операцій, робота яких дотепер будується на аматорських засадах, залежно від досвіду й підготовки їх керівників і особового складу.

Охорону банків провадять підрозділи Державної служби охорони при МВС України або відомчої воєнізованої охорони державних банків чи службами охорони банків, залежно від категорії до якої віднесено банк. Але і тут мають місце нормативно-правові протиріччя. Осередком регламентується охорона перевезення цінностей та готівки.

Невизначеність у напрямках розвитку регіональної політики в Україні, значна диференціація рівнів розвитку регіонів, недосконалість нормативно-правової бази щодо прав і відповідальності регіональних управлінських структур, призводить до незбалансованості у розробці національної стратегії соціально-економічного розвитку. Проблема реалізації довгострокових та короткострокових державних регіональних соціально-економічних програм, відсутність на державному рівні органу, який би відповідав за ефективну діяльність регіонів, гальмування проведення податкової реформи, відсутність норм «прозорості» регіонального бюджету, а також законодавчо визначених гарантій нормального функціонування бюджетної системи регіонів у міжсесійний період призводить до виникнення соціальних та економічних протиріч між виконавчою владою та місцевим самоврядуванням у регіонах. Спільна діяльність, коли місцеві та державні інтереси співпадають, передбачається в галузі народної освіти, охорони здоров'я, житлово-комунального, торговельного обслуговування населення, охорони довкілля тощо, а отже – фінансів, без котрих не може розвиватись жодна із зазначених галузей.

До цього часу не досліджене питання щодо різниці між державними і місцевими справами. Попередні спроби успіхом не увінчалися, оскільки межа тут досить умовна, і кожна держава її визначає з урахуванням своїх політичних, економічних, етнічних, історичних, культурних та інших традицій. Підтверджує цю тезу та обставина, що одні й ті самі питання в одних країнах віднесені до відання держави, в інших – до відання органів самоврядування. Про місцеве самоврядування в Україні як про єдину систему говорити передчасно. Навіть після прийняття деяких муніципальних законів багато його функцій все ще виконуються органами виконавчої влади. Передумов для того, щоб самоврядні структури запрацювали на повну силу, поки що недостатньо. Одні лише формуються (наприклад, законодавча база), інші (фінансова самостійність, психологічна готовність населення до участі в самоврядуванні) відсутні зовсім. Нагальною є необхідність створення всеохоплюючої правової і насамперед законодавчої бази для системи місцевого самоврядування в Україні.

Становлення місцевого самоврядування в Україні – процес довготривалий. Закріплена Конституцією України модель місцевого самоврядування не знімає з порядку денного потреби у подальшому пошуку шляхів удосконалення роботи місцевого самоврядування, особливо на регіональному рівні – у районах і областях. До цього, зокрема, закликає нещодавно прийнята Європейська хартія про регіональне самоврядування, до якої, слід сподіватися, приєднається й Україна як член Ради Європи. Важливу роль тут відіграватиме ефективна муніципальна політика, яка, як передбачається, полягатиме, по-перше, в законодавчому забезпеченні самостійного розвитку регіонів при суворому контролі держави за дотриманням законів у діяльності органів місцевого самоврядування і посадових осіб та відповідного фінансового контролю. По-друге – у фінансовій та організаційно-методичній підтримці системи місцевого самоврядування.



Фінансову автономію територіальних громад можна забезпечити лише тоді, коли місцеві бюджети формуватимуться переважно за рахунок власної доходної бази і встановлення стабільних, на строк 3–5 років, нормативів відрахувань від загальнодержавних податків і зборів. Бюджет держави має гарантувати громадянам виконання тих соціальних послуг, які проголошені в Конституції України. Слід забезпечити прозорість планування, прийняття та виконання бюджетів всіх рівнів, а розподіл коштів державного бюджету між областями і територіальними громадами провадити на основі запровадження нормативів мінімальної бюджетної забезпеченості та мінімальних соціальних стандартів. Важке фінансове становище місцевого самоврядування значно зумовлене тим, що на самоврядні органи так званого базового рівня відповідно до закону покладено виконання низки делегованих повноважень виконавчої влади. Обсяг цих функцій значно більший, ніж обсяг власних самоврядних повноважень і потребує значних матеріальних витрат.

Доки не запрацює виробництво, місцеві бюджети реально не наповнюватимуться. Йдеться про відродження і поживлення роботи підприємств, їх перебудову, сприяння утвердженню й розвитку підприємницької діяльності. Лише за таких умов можна чекати збільшення надходжень до бюджетів. Ради, їх виконавчі комітети, відповідні посадові особи місцевого самоврядування повинні працювати над пошуком інших джерел бюджетних надходжень, передбачених законом. Для створення потрібних матеріальних передумов діяльності місцевих органів самоврядування слід визначити на законодавчому рівні правовий статус комунальної власності територіальних громад, зокрема їх спільної власності. Слід забезпечити завершення процесу розмежування державної і комунальної власності. Ще не викорінено практику приватизації державних підприємств без участі та врахування думки громад, на території яких ці підприємства розташовані. У результаті господарює на цих підприємствах один господар, а фінансовий тягар щодо забезпечення пенсіонерів, утримання соціальної інфраструктури, проблеми екології лягають на інших, зокрема на органи місцевого самоврядування.