



УДК 342.722:346.92

**О. Подцерковний,**

доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент Національної академії правових наук України,  
завідувач кафедри господарського права і процесу  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## **ЩОДО КОНСТИТУЦІЙНОСТІ ОБМЕЖЕНЬ ПРАВА АКЦІОНЕРІВ БАНКУ ОСКАРЖУВАТИ В СУДІ РІШЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОГО БАНКУ УКРАЇНИ ПРО ВИЗНАННЯ БАНКУ НЕПЛАТОСПРОМОЖНИМ**

Формування сучасного правопорядку у сфері економічної діяльності сьогодні відбувається в умовах гострої потреби пристосування усталених нормативістських підходів до регулювання бізнесової діяльності та реалій економічного життя, яке не завжди вписується в рамки запропонованих формально-логічними підходами механізмів. Ці формальні механізми також запропоновані в межах конституційних положень. Ідеться про положення ч. 2 ст. 55 Конституції України, яким гарантовано права кожному оскаржувати в суді рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування посадових і службових осіб. Одноосібність відповідної правомочності не повною мірою узгоджується, наприклад, із колективним характером реалізації повноважень засновників у корпоративних організаціях. У зв'язку із цим постає необхідність гнучкого переосмислення положень Конституції України таким чином, щоби не зруйнувати саму можливість здійснення корпоративних прав та, відповідно, інвестиційної привабливості економіки країни.

Зокрема, постало питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення ст. 79 Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 7 грудня 2000 р. № 2121-111 (зі змінами), згідно з яким «банк або інші особи, які охоплюються наглядовою діяльністю Національного

банку України, мають право оскаржити в суді в установленому законодавством порядку рішення, дії або бездіяльність Національного банку України чи його посадових осіб».

На запитання про те, чи мають право особи, які не охоплюються наглядовою діяльністю Національного банку України, оскаржити в суді рішення Національного банку України (далі – НБУ) щодо визнання банку неплатоспроможним з огляду гарантії ч. 2 ст. 55 Конституції України, як видається, має бути дана стверджувальна відповідь, але з урахуванням особливостей корпоративних правовідносин.

Ідеться про те, що положення ч. 2 ст. 55 Конституції України не встановлюють наявності безпосередніх наглядових відносин між органом державної влади, органами місцевого самоврядування, посадовими і службовими особами, з одного боку, та особою, з іншого, як критерію суб'єктивного права на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності відповідних органів.

Суб'єкти відносин із наглядової діяльності певного державного органу не збігаються з усім колом суб'єктів права, зокрема громадян, права й інтереси яких можуть бути порушені в результаті рішень, дій чи бездіяльності державних органів.

По-перше, такі рішення, дії чи бездіяльність можуть виходити за межі встановленої Конституцією чи законами України компетенції цих органів.

По-друге, наглядова діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, зокрема НБУ, становить лише частину компетенції цих органів, тому за межами наглядової діяльності, але в рамках реалізації відповідним органом чи посадовою особою власної компетенції, цілком можуть порушуватися права й інтереси осіб, які не охоплюються наглядовою діяльністю Національного банку України.

Отже, така характеристика, як «охоплюються наглядовою діяльністю Національного банку України», як критерій обмеження конституційної гарантії права кожного на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування посадових і службових осіб, не відповідає положенням ч. 2 ст. 55 Конституції України.

У цьому контексті постає запитання про те, чи узгоджується із ч. 2 ст. 55 Конституції України висновок Верховного Суду України від 24 жовтня 2017 р. у справі № 805/4956/15-а, згідно з яким «позивач, який є акціонером Банку, але не є власником істотної участі в Банку, не володіє великим (значним, істотним) пакетом акцій, що надає йому основоположний, вирішальний ступінь впливу на діяльність банку, не може бути визнаний особою, що вправі звертатися до суду у зв'язку із втручанням органів державної влади в особі НБУ та Фонду (Фонду гарантування вкладів фізичних осіб – О. П.) у його суб'єктивні майнові права» [1]. Сумніви в цій відповідності можна обґрунтувати таким

По-перше, право на звернення до суду не може бути поставлено під сумнів як таке. Тому формулювання «не може бути визнаний особою, що вправі звертатися до суду», є юридично некоректним. Інша річ, що відповідно до сукупних і взаємоузгоджених прав засновників банку порушення права особи, яке може настати в результаті ухвалення якогось рішення органом влади (посадової особи), спостеріга-

ється лише в разі зачеплення прав осіб, що мають засновницьку владу.

По-друге, виведення вищою судовою інстанцією категорії «вирішального впливу на діяльність банку» як підстави для визначення повноважень однієї особи на захист майнових прав та інтересів, порушених неправомірними рішеннями НБУ та Фонду гарантування вкладів фізичних осіб (далі – ФГВФО), має внутрішню суперечності та не повною мірою узгоджується з іншими правовими категоріями. Зокрема, йдеться про категорію законного інтересу, який не залежить від того, чи є «вплив вирішальним». Як видається, у цьому разі Верховний суд створив нову норму, яка не передбачена чинним законодавством. На це звертається увага в юридичній літературі [2]. У цьому контексті варто звернути увагу на інше рішення Верховного суду, яким встановлено, що «акції, якими володіє акціонер, є його майном, і позбавлення акціонера можливості отримувати прибуток від таких акцій є порушенням його прав» [3]. Така позиція ґрунтується, серед іншого, і на правових підходах Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), висловлених у справі “*Camberrow MM5 AD against Bulgaria*” [4].

Банківський бізнес не повинен бути структурований до рівня обов'язкової наявності акціонера, «що має вирішальний вплив» на діяльність банку. Принаймні така вимога в законодавстві відсутня. Акції банку можуть бути цілком закріплені серед міноритаріїв, жодний з яких, за такого підходу, не матиме право оскаржувати рішення НБУ, тому акціонери фактично можуть залишатися поза гарантіями прав на оскарження незаконних рішень, дій чи бездіяльності НБУ.

Навпаки, у ст. 79 Закону «Про банки та банківську діяльність» закріплено положення про те, що банк або інші особи, які охоплюються наглядовою діяльністю НБУ, мають право оскаржити в суді в установленому законодавством порядку рішення, дії або без-



діяльність НБУ чи його посадових осіб. Також згідно із ч. 2 ст. 72 вказаного Закону, до осіб, які можуть бути об'єктом перевірки НБУ, належать власники істотної участі в банку й учасники банківських груп. У свою чергу, істотною участю вважається істотне або опосередковане, самостійно або спільно з іншими особами володіння 10 і більше відсотками статутного капіталу або права голосу придбаних акцій (паїв) юридичної особи, або незалежна від формального володіння можливість вирішального впливу на керівництво чи діяльність юридичної особи. Тобто йдеться не про одного власника, а про групу осіб, що можуть спільно володіти 10 і більше відсотками статутного капіталу, які набуватимуть право на оскарження рішень НБУ.

Сама постановка питання про те, що на заваді оскарженню незаконного, неправового рішення державного органа стоїть обсяг майна, яким володіє одна особа, лише тому, що законодавець у законі чи орган правозастосування під час інтерпретації звузили відповідне положення закону, видається суспільно шкідливою. Такий підхід суперечить правовому порядку як такому, адже залишає місце неправовому акту у правовій системі. Як видається, це не лише не узгоджується із спрямуванням держави згідно зі ст. 1 Конституції України, але й суперечить конституційному принципу верховенства права, залишає місце свавілью державних органів і робить інвесторів, зокрема міноритарних акціонерів, беззахисними, утворює дискримінацію за майновою ознакою всупереч здоровому глузду.

Надання права одноосібному міноритарному акціонеру (частка менше 10%) оскаржувати рішення наглядового органу про віднесення банку до категорії неплатоспроможних може призводити до негативних економічних наслідків, порушення прав інших кредиторів на швидке вирішення питання неспроможності, зокрема заважати оздоровленню банківської установи.

Отже, потребам балансу у відповідних відносинах відповідає право міноритарних акціонерів, які в сукупності, а не лише у власності однієї особи, володіють 10 і більше акціями, якщо ними подано груповий позов до ФГВФО та НБУ з питань оскарження неправомірного рішення про віднесення банку до категорії неплатоспроможних. У цьому разі груповий, колективний інтерес набуває значення саме джерела економіко-правової влади, що демонструє зацікавленість у відновленні прав банку, віднесеного до категорії неплатоспроможних.

У такому разі, крім банку й інших осіб, які охоплюються наглядовою діяльністю НБУ, право на оскарження має бути інтерпретовано також для акціонерів, що в сукупності володіють 10 та більше відсотками акцій банку, незалежно від їхнього виду.

Вирішення цієї проблеми також потребує відповіді на питання про те, чи має ст. 79 Закону «Про банки і банківську діяльність» легітимну мету, яка зумовлена суспільною необхідністю. Як видається, така легітимна мета існує. Ця мета – попередження неузгодженого з інтересами інших акціонерів, що володіють 10 та більше відсотками акцій, оскарження рішень, дій та бездіяльності НБУ, що може призвести до зловживання правами акціонерів усупереч правам та інтересам інших акціонерів банку, його кредиторів, унеможливити процеси оздоровлення банку, перспективи його рекапіталізації, виконання плану врегулювання заборгованості тощо.

Процедури банківської неплатоспроможності мають відому специфіку, пов'язану з необхідністю швидких і ефективних управлінських дій у процедурах неплатоспроможності, що здатні попередити виток грошей із проблемної та неспроможної банківської установи на шкоду кредиторам банку. Затягування вирішення питань проблемності та неспроможності банку, зокрема за позовами акціонерів, які не мають вирішального впливу на банків-



ську установу одноосібно чи спільно з іншими акціонерами, може не лише вплинути на стабільність функціонування банківської установи, а й призвести до недовіри до банківської системи загалом, спровокувавши відтік грошей із банку, фінансову нестабільність у країні загалом. Подання позову до НБУ спільно кількома особами, які в сукупності володіють 10 та більше відсотками акціонерного капіталу, свідчить про змістовність порушення їхніх прав із боку НБУ.

Тому встановлення обсягу частки акціонерного капіталу, яким у сукупності чи окремо мають володіти особи, як критерію оцінки порушеного права для кваліфікації незаконності рішення, дії чи бездіяльності НБУ має легітимну мету.

У цьому контексті актуалізується питання про те, чи допустимі відмінності в обсязі права на доступ до суду акціонерів банку, які є власниками істотної участі в банку, й акціонерів, які не є власниками істотної участі в банку, зважаючи на встановлений ст. 24 Конституції України принцип рівності. Відповідь на нього не може похитнути вищенаведені висновки. Право кожного акціонера незалежно від обсягу та виду належних йому акцій оскаржувати в суді незаконні рішення органів державної влади (посадових осіб) не має відмінностей в обсязі права на доступ до суду, зважаючи на встановлений ст. 24 Конституції України принцип рівності. Якщо акціонер є власником істотної участі в банку, таке право реалізується одноосібно. Якщо акціонер не є власником істотної участі в банку, а є міноритарієм, таке право може реалізовуватися спільно з іншими акціонерами.

Унаслідок ухвалення Національним банком України рішення про віднесення банку до категорії неплатоспроможних – у разі порушення закону – однаково порушуються права акціонерів банку незалежно від того, чи акціонер є власником істотної участі в банку. Ці порушення полягають насамперед

в унеможливленні отримання доходу від діяльності банку, усуненні акціонерів від участі в оздоровленні банківської системи тощо.

Водночас оцінка змістовності такого порушення потребує зіставлення з обсягом порушення прав інших акціонерів, принаймні тих, що володіють 10 та більше відсотками статутного капіталу банку.

Баланс між забезпеченням стабільності банківської системи та захистом прав усіх акціонерів банку може бути досягнутий лише в разі забезпечення права одного чи кількох акціонерів, що окремо чи в сукупності володіють 10 та більше відсотками статутного капіталу банку, на оскарження в суді незаконних рішень, дій чи бездіяльності НБУ.

Тут має бути також враховано, що сам факт оскарження в суді рішень (дій, бездіяльності) НБУ не може мати економічних і правових ризиків, якщо таке оскарження не зупиняє оскаржуваного рішення.

Визнання незаконним рішень (дій, бездіяльності) НБУ (його посадових осіб) із поворотом відповідного виконання може мати ризик для стабільності банківської системи. Він полягає в тому, що в результаті незаконного рішення НБУ про віднесення банку до категорії неплатоспроможного блокується діяльність банківської установи, майже незворотно підривається довіра до банку, це значно зменшує можливості для подальшого оздоровлення банківської установи чи продовження її подальшої прибуткової діяльності. Тому ліквідація банку в разі ухвалення навіть незаконного рішення НБУ про визнання банку неплатоспроможним є зазвичай єдиним економічно доцільним виходом із ситуації.

Але ці ризики не залежать від того, який акціонер оскаржує відповідне рішення – міноритарний чи той, який має вирішальний вплив на банк. Тому жодних додаткових ризиків для стабільності банківської системи не може мати надання кожному акціонеру банку права оскаржувати в суді в установленні



ному законодавством порядку рішень, дій або бездіяльності Національного банку України чи його посадових осіб, якщо таке право реалізується окремо чи спільно з іншими акціонерами залежно від обсягу належних заявнику акцій згідно із критерієм перевищення 10% статутного капіталу банку.

**Ключові слова:** права акціонерів банку, визнання банку неплатоспроможним, конституційність обмежень права акціонерів банку, оскаржування рішень Національного банку України, стабільність банкової системи.

*Щодо конституційності обмежень права акціонерів банку оскаржувати в суді рішення Національного банку України про визнання банку неплатоспроможним.*

*О конституционности ограниченный права акционеров банка обжаловать в суде решение Национального банка Украины о признании банка неплатежеспособным.*

*Concerning the constitutionality of restrictions on the rights of bank shareholders to challenge in court the decision of the National Bank of Ukraine to declare bank in solvent.*

#### **Література**

1. Власник менше 10% акцій банку не має права оскаржувати рішення НБУ : огляд постанови Верховного Суду України від 24 жовтня 2017 р. у справі № 805/4956/15-а. URL: [https://bs.ks.court.gov.ua/sud2101/for\\_personal/412928/](https://bs.ks.court.gov.ua/sud2101/for_personal/412928/).

2. Возняковська К.А. Право неспроможності банків: проблеми теорії та практики. Чернівці : Друк Арт, 2018. С. 124–128.

3. Постанова ВСУ від 27 червня 2017 р/ у справі № 21-3739а16. URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/2a973bca49c8fcb2258164002d613a/\\$FILE/21-3739%D0%B016.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/2a973bca49c8fcb2258164002d613a/$FILE/21-3739%D0%B016.doc).

4. Camberrow MM5 AD against Bulgaria. The European Court of Human Rights (First Section), sitting on 1 April. 2004. URL: [http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-23856&file\\_name=001-23856.pdf&TID=thkbhnilzk](http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-23856&file_name=001-23856.pdf&TID=thkbhnilzk).

