

Ю. Казаков,

аспірант кафедри цивільного процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПОРУШЕННЯ І НЕДОЛІКИ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО БАНКІВСЬКУ ТАЄМНИЦЮ

Особливого значення в контексті останніх подій щодо прагнення України зайняти відповідне місце на міжнародній арені та вступу в ЄС набуває осмислення та визначення напрямків у реформуванні законодавства. Важливим є ціла низка проблем інституту банківської таємниці. Вироблення нових підходів до вирішення проблем, пов'язаних з інститутом банківської таємниці, особливо гостро впливає на реалізацію теоретичних засад законодавства на практиці. Важливість інституту банківської таємниці та його роль в гармонізації національного законодавства обумовлена наступними завданнями:

1. Ключовим базисом побудови системи Європейського законодавства є права людини, а отже для реалізації пріоритетного напрямку політики України щодо здійснення європейської інтеграції виконання цієї умови є обов'язковим. Також важливим в цьому питанні є ціла низка проблем інституту банківської таємниці, що становить головний конфлікт інтересів держави та особи: з однієї сторони, необхідним є забезпечення недоторканості банківської таємниці та захист прав людини; з іншої — завдання запобігати злочинам, що виникають у разі зловживання банківською таємницею або є результатом недоліків та прогалин у законодавчій системі.

2. Налагоджена взаємодія фінансових і банківських інститутів є джерелом стабілізації економіки та реалізації міжнародних відносин країни, що забезпечує добробут країни та міцність її позиції на міжнародній арені. Це обумовлює довіру до фінансових інститутів та забезпечує притік капіталу в країни. Слід також звернути увагу на забезпечення міжнародної взаємодії.

3. В контексті практичної реалізації законодавчих засад спостерігаються розбіжності, що викликано недосконалістю законодавчої системи та призводить до маніпулювання законодавством.

Представлється, що найбільше коло проблем знаходиться в реалізації законодавства про банківську таємницю, що обумовлено своєрідним характером стосунків, що складаються з цього приводу. Згідно зі ст. 60 Закону України «Про банки та банківську діяльність» зазначається, що інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третім особам при наданні послуг банку, є банківською таємницею [1]. В ст. 61 вказані особи, що мають право доступу до інформації, в тому числі в ст. 62 зазначено порядок розкриття інформації, що підпадає під категорію банківської таємниці.

Однак, незважаючи на це, банки України оприлюднюють інформацію про боржників, при цьому оприлюднення проводиться масово з викладенням детальної інформації на сайтах банків. Понад 42 тисячі громадян та підприємств із зазначенням назв, імен та ідентифікаційних кодів оприлюднили на офіційному сайті банку [2]. Це повністю порушує Закон України «Про банки та банківську діяльність» та порушує права людини. В ст. 11 Закону України «Про інформацію» [3] вказано, що «не допускаються збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та захисту прав людини. До конфіденційної інформації про фізичну

особу належать, зокрема, дані про її національність, освіту, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, а також адреса, дата і місце народження. Отже, це порушення є очевидним, але ніякої реакції не спостерігається, хоча законодавством України передбачена адміністративна відповідальність за порушення конфіденційності банківської таємниці.

У ст. 55 Закону України «Про банки і банківську діяльність» вказано, що відносно банку з клієнтом регулюються законодавством України, нормативно-правовими актами НБУ та угодами (договорами) між клієнтом та банком. При цьому в договорах більшості банків, що вони укладають з клієнтами, не зазначено дозволу клієнта на передачу і оприлюднення його даних.

Звертаючись до договорів, що банки укладають з клієнтами, слід звернути увагу на те, що в договір включаються пункти, що закріплюють за банком право порушувати банківську таємницю. Наприклад, у договорі Альфа-банку у п. 4.3.14 зазначено, що банк має право передавати правоохоронним органам та/або МПС та/або членам МПС за власною ініціативою або на їх офіційний запит інформацію, пов'язану із незаконним використанням картки, а також з порушенням будь-яким з держателів\ власників поточного рахунку фізичної особи умов цього договору, в тому числі у випадках, коли ця інформація складає банківську таємницю, а також [5]:

— передавати правоохоронним органам та/або іншим компетентним органам державної влади України, установам та організаціям на їх офіційний запит інформацію, пов'язану із використанням клієнтом одержаних від банку грошових коштів. Інформацію, пов'язану з порушенням клієнтом будь-яких умов цього договору, а також відомості чи сукупність відомостей про клієнта, за якими особу клієнта ідентифіковано /або може бути ідентифіковано. Відомості, які стали відомі банку під час укладання договору чи протягом строку його дії (надалі — персональні дані клієнта), про умови договору, про стан заборгова-

ності клієнта за договором тощо. В тому числі у випадках, коли така інформація містить банківську таємницю;

— вчиняти будь-які дії та/або сукупність дій, що пов'язані зі збиранням, реєстрацією, накопиченням, зберіганням, адаптуванням, зміною, поновленням, використанням і поширенням (розповсюдженням, реалізацією, передачею), знеособленням, знищенням персональних даних клієнта. Або збирати, зберігати, змінювати, використовувати, поширювати (розповсюджувати, реалізовувати, передавати) інформацію, яка стала відома банку при укладенні договору та протягом строку його дії про умови договору, про стан заборгованості клієнта за договором тощо, з метою захисту банком своїх прав та законних інтересів в судових та інших правоохоронних органах;

— використовувати, поширювати (розповсюджувати, реалізовувати, передавати) персональні дані клієнта та/або інформацію, яка стала відома банку при укладенні договору та протягом строку його дії. Про умови договору, про стан заборгованості клієнта за договором тощо третім особам — новим кредиторам клієнта у випадку відступлення (передачі) банком своїх прав за договором третім особам — новим кредиторам клієнта та/або у випадку виникнення у банку наміру здійснити таке відступлення (передачу) до фактичного його здійснення з метою виконання банком, як первісним кредитором клієнта, положень ст. 517 Цивільного кодексу України. Також будь-яким іншим третім особам — контрагентам (партнерам) банка, які будуть залучені останнім на договірній основі до процесу обслуговування договору з метою належного виконання банком та відповідною третьою особою умов укладених договорів [6];

— здійснювати обробку персональних даних клієнта, в тому числі збирати, реєструвати, накопичувати, зберігати, надавати, використовувати та поширювати (розповсюджувати, реалізовувати, передавати) через бюро кредитних історій інформацію про клієнта, про умови цього договору, про стан

заборгованості клієнта за договором, про виконання клієнтом зобов'язань за цим договором тощо/персональні дані клієнта, з метою забезпеченням прав та інтересів суб'єктів кредитної історії згідно з нормами Закону України «Про організацію формування та обігу кредитних історій».

Наступний пункт банківського договору повністю порушує ЗУ «Про банки та банківську діяльність» та ЗУ «Про інформацію»: «Підписання цього Договору клієнт, як суб'єкт персональних даних, добровільно надає банку свою письмову безумовну та безвідкличну згоду на обробку персональних даних клієнта, що включає в себе вчинення будь-яких дій та/або сукупності дій, що пов'язані зі збиранням, реєстрацією, накопиченням, зберіганням, адаптуванням, зміною, поновленням, використанням і поширенням (розповсюдженням, реалізацією, передачею), знеособленням, знищенням персональних даних клієнта. Відповідно до мети обробки персональних даних, що вказана в цьому пункті договору та/або будь-якої іншої мети обробки персональних даних, що визначається банком в тому числі з метою пропонування будь-яких нових банківських послуг та/або встановлення ділових відносин між клієнтом та банком на підставі цивільно-правових договорів предмет яких є відмінним від предмету цього договору, а також на збір, надання, використання та поширення будь-яким чином інформації, що вказана в цьому пункті через бюро кредитних історій та розкриття інформації щодо клієнта, яка згідно із законодавством України містить банківську таємницю». Зазначимо, що в жодному законодавчому документі не передбачено можливості отримання банком згоди на порушення банківської таємниці. При цьому, відповідно до ст. 6 Цивільного кодексу, сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог цього кодексу, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості. Тобто включення до

договору положень, які суперечать законодавству, не дозволяється.

Далі слід звернутися до Закону України «Про організацію формування та обігу кредитних історій» [7]. В ст. 5 зазначено: «Джерелами формування кредитних історій є: відомості, що надаються користувачем (банком) до бюро за письмовою згодою суб'єкта кредитної історії (фізичне чи юридичне лице) відповідно до цього Закону; відомості державних реєстрів, інформація з інших баз даних публічного користування, відкритих для загального користування джерел за винятком відомостей (інформації), що становлять державну таємницю. Бюро має право отримувати відомості та інформацію, що зазначені у частині першій цієї статті, на договірних засадах. Органи або уповноважені особи (держателі, адміністратори державних реєстрів тощо) зобов'язані на запит бюро надавати відомості з державних реєстрів в електронному вигляді (у форматі бази даних) у разі наявності письмової згоди суб'єктів інформації».

У ст. 10 Закону України «Про організацію формування та обігу кредитних історій» передбачено випадки обов'язкового вилучення всієї інформації, що міститься у кредитній історії, у разі відсутності письмової згоди суб'єкта кредитної історії на збір, зберігання, використання та поширення через бюро інформації про нього; стаття 12 зазначає, що «Бюро зобов'язане забезпечити захист інформації, що складає кредитну історію, згідно із законодавством України».

Право особи на нерозголошення інформації про неї забезпечується тим, що кредитні історії (інформація про виконання позичальником своїх зобов'язань за кредитними угодами в минулому) формуються та надаються користувачам (фінансовим установам) лише за згодою суб'єкта кредитної історії (особи, яка бере кредит).

Але проблема в тому, що у позичальника фактично немає вибору, тому що відмова потенційного позичальника надати дозвіл на ознайомлення з його кредитною історією, як і відмова надати

дозвіл на передачу інформації про потенційний кредит у бюро кредитних історій, за певних обставин може бути досить вагомою підставою припускати про можливу недобросовісність позичальника чи його потенційну небезпечність.

Користувачами Бюро можуть бути не лише банки, а й небанківські фінансові установи, які надають послуги з відстроченням платежу або надають майно в кредит. Вони, за згодою суб'єкта кредитної історії, надають інформацію про нього в бюро, а також мають право отримати інформацію, що становить кредитну історію, але теж за згодою суб'єкта кредитної історії.

Однак і сам суб'єкт кредитної історії має право ознайомитися з інформацією, що міститься у його кредитній історії, і навіть внести заперечення до неї шляхом надання коментарю до цих даних, які бюро зобов'язане включити до кредитної історії. Дії бюро або користувача, які порушують права суб'єкта кредитної історії, можуть бути оскаржені в судовому порядку.

Однак із Закону не до кінця зрозумілий механізм взаємодії між різними бюро, а також механізм обміну інформацією між ними. Постає запитання: чи не виникне у позичальників по кілька кредитних історій різної якості в різних бюро. Можливо, надійніше було би створити єдиний банк даних щодо кредитних історій.

Таким чином, можна зробити наступні висновки:

Бачиться необхідним розділити зміст кредитної історії на дві категорії: інформацію, наявність якої є обов'язковою для формування кредитної інформації (наприклад, відомості, що ідентифікують особу; відомості про грошові зобов'язання особи; відомості про операції з кредитною історією), та інформацію, наявність якої є факультативною (наприклад, відомості з публічних баз даних).

Частиною 6 ст. 11 Закону України «Про організацію формування та обігу кредитних історій» передбачено, що «надання кредитного звіту учаснику на умовах, визначених цим Законом та

договором, не вважається порушенням банківської або комерційної таємниці». Слід закріпити аналогічне положення і щодо надання інформації учасником бюро для формування кредитної історії (ст. 10 ЗУ «Про організацію формування та обігу кредитних історій»).

Потребують вдосконалення положення ЗУ «Про організацію формування та обігу кредитних історій» стосовно захисту інформації, що складає кредитні історії. Цьому, зокрема, сприятиме втілення такої пропозиції: визначити суб'єкта права власності щодо кредитних історій або інформації, яка їх утворює. Очевидним є те, що цим суб'єктом має бути бюро кредитних історій, що надасть можливість останньому повною мірою використовувати механізми правового захисту об'єкту права власності — інформації, що утворює кредитні історії.

Статтею 13 ЗУ «Про організацію формування та обігу кредитних історій» передбачено право суб'єкта кредитної історії звернутися до бюро з письмовою заявою про незгоду з інформацією, що складає його кредитну історію. Законом закріплюється процедура, за якою бюро уточнює оскаржувану інформацію в учасника, який її подав, і вносить зміни до кредитної історії лише в разі підтвердження учасником відповідної інформації. У разі непідтвердження учасником суб'єкту кредитної історії надається право подати свій коментар до оскаржуваної інформації, що включається до кредитної історії.

Проте, думається, що доцільним передбачити також альтернативний порядок зміни інформації, що становить кредитну історію, а саме можливість внесення змін до кредитної історії на підставі відповідного рішення суду. Це обґрунтовується тим, що подання коментарю до інформації, яка входить до кредитної історії, не задовольняє повною мірою інтереси суб'єкта кредитної історії, якщо інформація явно суперечить дійсності. Крім того, слід врахувати й те, що не вся інформація, яка утворює зміст кредитної історії, формується за рахунок учасників бюро, певна її частина може

формувався з публічних джерел. Тому в суб'єкта повинна залишитись можливість доведення своєї правоти та внесення змін до його кредитної історії незалежно від бажання учасника або навіть бюро кредитних історій. І найбільш ефективним варіантом для цього можна вважати судовий порядок внесення змін до кредитних історій.

Слід у цілому визнати надмірними обмеження та вимоги, що ставляться Законом щодо заснування бюро кредитних історій, розміру його статутного капіталу тощо. Думається, що обмеження організаційно-правової форми бюро лише акціонерним товариством, акцій, що емітуються бюро, лише простими акціями є недоцільними та такими, що не мають достатніх підстав. Крім того, надмірними є вимоги щодо відсутності заборгованості зі сплати податків засновників бюро (останні 3 роки) та мінімальний розмір статутного капіталу бюро (5 млн грн, що є еквівалентним бл. 800 тис. євро). Усе це може стримувати створення бюро кредитних історій і не є обов'язковим для забезпечення фінансової стабільності бюро.

Необхідним є перегляд законодавчих документів на предмет відсутності протиріч та відповідності правам людини, закріпленим в Конституції України та інших нормативно-правових актах.

Ключові слова: банківська таємниця, правовідносини, банківська діяльність, бюро кредитних історій.

Глобальний характер сучасної банківської системи вимагає ретельного перегляду існуючого законодавства. Слід відзначити, що дане питання має три проблемні зони: з позиції захисту прав людини, з урахуванням ролі банківської системи в добробуті країни та міцності її позиції на міжнародній арені, в контексті практичної реалізації законодавчих засад. Актуальність дослідження правовідносин з приводу банківської таємниці обумовлена вказаними проблемними зонами та роллю практичної реалізації законодавчих засад, оскільки

рівень захисту банківської таємниці безпосередньо впливає на захищеність банківської системи та рівень довіри до фінансових інститутів в цілому. Стаття присвячена проблемам практичного віддзеркалення законодавства щодо правовідносин, що складаються з приводу банківської таємниці.

Глобальный характер современной банковской системы требует тщательного пересмотра существующего законодательства. Указанный вопрос имеет три проблемные зоны: с позиции защиты права человека, с учетом роли банковской системы в благополучии страны и стабильности ее положения на международной арене, в контексте практической реализации законодательных аспектов, поскольку уровень защиты банковской тайны непосредственно влияет на защищенность банковской системы в целом и уровень доверия к финансовым институтам. Статья посвящена практической проблеме отражения законодательства касательно правоотношений, складывающихся относительно банковской тайны.

The global nature of modern banking system requires a thorough review of existing legislation. The said question has three problem areas: from the perspective of protecting human rights, taking into account the role of the banking system in the country's prosperity and stability of its position in the international arena, in the context of practical implementation of legal aspects, as the level of protection of banking secrecy directly affects the security of the banking system as a whole and level of confidence in financial institutions. Paper is devoted to the practical problem of reflection laws regarding relationships that are emerging regarding banking secrecy.

Література

1. Про банки та банківську діяльність : Закон України. Документ 2121-14, поточна редакція від 19.10.2010 на підставі 2478-17, чинний [Електронний ресурс]. — Режим до-

стуну : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=1&nreg=2121-14#Find>.

2. Банк «Надра» оприлюднив списки боржників: банківську таємницю розкрито. Стаття від 13-10-2009 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.nsubota.com.ua/news/2009/10/13/343/>

3. Закон України «Про інформацію». Документ 2657-12, поточна редакція від 13.10.2010 на підставі 2592-17, чинний [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2657-12>.

4. Агарков М. М. Ценность частного права // Правоведение. — 1992. — № 1. — С. 25–41.

5. Публічна пропозиція ПАТ «Альфа-Банк» на укладання Договору про комп-

лексне банківське обслуговування фізичних осіб. Розпорядження № 560 від 17.02.2011 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://www.alfabank.com.ua/upload/DKBO_1608.pdf

6. Цивільний кодекс України. Документ 435-15, поточна редакція від 16.09.2011 на підставі 3390-17, чинний // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 40–44. — Ст. 356.

7. Про організацію формування та обігу кредитних історій : Закон України // Відомості Верховної Ради України . — 2005. — № 32. — Ст. 421. Із останніми змінами, внесеними згідно із Законами № 1062-VI від 04.03.2009. — Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 11. — Ст. 69.

УДК 349.412.22:347.451.6(477)

К. Караханян,

аспірантка кафедри аграрного, земельного та екологічного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЩОДО ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОВЕДЕННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ТОРГІВ В УКРАЇНІ

Одним з основних завдань сучасної земельної реформи є створення ефективного та прозорого земельного ринку. Інформаційне забезпечення перетворень у цій сфері відіграє важливу роль у формуванні земельних відносин сьогодення. Відсутність різнобічної, достовірної інформації не сприяє прозорості роздержавлення земель, мінімізує можливість впливу громадськості на процес перерозподілу земельних ресурсів, зменшує довіру населення до земельної політики держави.

Значення інформації про земельні ресурси в сучасних умовах стрімко зростає як для державних органів та органів місцевого самоврядування, так і для всіх фізичних та юридичних осіб, що є суб'єктами земельних правовідносин, в тому числі відносин щодо організації та

проведення конкурентного відчуження земельних ділянок. Актуальність теми дослідження не викликає сумніву, оскільки важливо ефективно інформувати якнайширше коло осіб щодо майбутніх земельних торгів, адже результат аукціону значною мірою залежить від наявності достатнього рівня конкуренції і лише правдива, своєчасна інформація здатна забезпечити її існування.

Окремим аспектам інформаційного забезпечення конкурентного продажу землі присвячені наукові праці таких вчених, як І. І. Каракаш, Р. І. Марусенко, В. В. Медведчук, А. М. Мірошніченко, В. В. Носік, О. О. Погрібний, М. В. Шульга та інші науковці. Метою цього дослідження є розгляд питань, пов'язаних з особливостями процедури інформування населення щодо майбут-