

**Г. Устінова-Бойченко,**

кандидат юридичних наук, доцент,
завідувачка кафедри цивільного та господарського права
Донецького державного університету внутрішніх справ

М. Юнацький,

кандидат економічних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного та господарського права
Донецького державного університету внутрішніх справ

А. Абдель Фатах,

старший викладач кафедри цивільного та господарського права
Донецького державного університету внутрішніх справ

ОСОБЛИВОСТІ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ БАНКІВСЬКОЇ ТА КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ

Вступ. На сьогодні існує нагальна потреба в економічній, політичній та соціальній стабільності нашої держави, підтримання якої є досить складною задачею в умовах воєнної агресії РФ проти України. Одним із напрямків державної політики є необхідність забезпечити кримінально-правову охорону банківської таємниці. Умовою сучасних економічних умов є забезпечення конфіденційності всіх видів інформації. Наразі чинне законодавство визначає деталі правових положень щодо доступу до певної інформації. Особливо важливим є належне правове регулювання банківської таємниці.

Постановка завдання. У зв'язку з рухом України до асоціації з ЄС постає питання переосмислення та перегляду деяких норм законодавства з урахуванням європейського досвіду, в тому числі й з питань комерційної та банківської таємниці. Наукове дослідження банківської таємниці, порівняння її правового режиму із правовим режимом комерційної таємниці та обґрунтування необхідності визначення банківської таємниці як самостійного правового інституту має важливе практичне та теоретичне

значення, оскільки кожна із зазначених категорій має певні особливості щодо правового регулювання.

Виклад основного матеріалу.

Д. О. Гетманцев розглядає банківську таємницю як інформацією «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 і розголошення якої може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту» [1, с. 7].

В. Л. Кротюк розглядає банківську таємницю як «зобов'язання банку (фінансово-кредитної установи) зберігати таємницю за операціями своїх клієнтів» [2, с. 14–17].

Банківська таємниця у вузькому значенні – це інформація про банківські рахунки клієнтів та їхні операції, що підлягають різним критеріям. Загалом кажучи, банківська таємниця – це не вся інформація, яку банківська установа дізнається про банківський рахунок клієнта та його операції під час виконання своїх обов'язків.

Щодо законодавчого визначення, то правовий режим банківської таємниці визначається, зокрема, ст.ст. 1058, 1076 ЦК України [3],



ст.ст. 60, 62 Закону «Про банки і банківську діяльність» [4].

Певне визначення банківської таємниці міститься у «Постанові Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про судову практику в цивільних справах про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб» від 30 вересня 2011 р. № 10, де йдеться про те, що банківська таємниця за своїм правовим режимом відноситься до таємної інформації з обмеженням доступом, розголошення якої може завдати шкоди особі, суспільству й державі. У зв'язку із цим вона суворо оберігається законодавством України. Проте встановлений законом режим банківської таємниці не має абсолютного характеру, оскільки передбачено правомірні правові дії щодо розкриття такого виду інформації» [5].

Відповідно у «широкому значенні, банківська таємниця – це вся інформація про банківські рахунки клієнтів та операції з ними, що стала відома банківській установі в процесі здійснення своїх обов'язків» [2, с. 14–17].

Визначені «обмеження стосовно отримання інформації, що містить банківську таємницю, не поширюються на службовців НБУ або уповноважених ними осіб, які в межах повноважень, наданих Законом України від 20 травня 1999 р. № 679-XIV «Про Національний банк України», здійснюють функції банківського нагляду або валютного контролю» [6].

Крім того, відповідно до міжнародних договорів України або принципу взаємності мас, НБУ має право надавати інформацію, отриману в процесі здійснення нагляду за банківською діяльністю, органам банківського нагляду інших держав за умови гарантії, що надані відомості будуть використані виключно для банківського

нагляду або запобігання легалізації (відмиванню) злочинних доходів або фінансуванню тероризму.

Коло суб'єктів, які мають право прямо вимагати від банків розкриття інформації, що містить банківську таємницю, визначено ст. 62 Закону «Про банки і банківську діяльність» [4]. Водночас конкретний суб'єкт має право лише на обмежену інформацію з урахуванням функцій, які він виконує, та питань, пов'язаних із конкретним суб'єктом, передбачених відповідними законами.

Таким чином, у випадках, коли банки відмовляються надати таким суб'єктам обмежену інформацію, яку вони мають право отримати шляхом безпосереднього звернення до банку, а також у випадках, коли потрібен доступ до інформації, що виходить за межі функцій суб'єкта, право прямо вимагати від банків розкриття відомості, що містять банківську таємницю, мають право оскаржити до суду в порядку, встановленому Цивільним процесуальним кодексом України.

На думку А. І. Сироти, «банківська таємниця – це відображена та задокументована на паперовому або електронному носії інформація з обмеженням законодавством доступом, яка містить будь-які відомості про клієнтів, отримані фінансовою установою у процесі безпосереднього здійснення нею своєї діяльності, таємницю яких фінансова установа зобов'язана забезпечувати з метою захисту інтересів клієнтів» [7, с. 13].

Також режим банківської таємниці може поширюватися і на ту інформацію, яка не була зафіксована на матеріальному носії. Як відомо, в ході переговорів клієнтів банку і банківських співробітників останнім може стати відома інформація про фінансовий стан клієнта, перспективи подальшого розвитку його господарської діяльності тощо

Керівники та службовці банків зобов'язані не розголошувати та не



використовувати з вигодою для себе чи для третіх осіб конфіденційну інформацію, яка стала відома їм при виконанні своїх службових обов'язків [4].

В практичному аспекті важливим є питання щодо строку зберігання інформації, віднесеної до банківської таємниці. На законодавчому рівні такий строк не визначений.

Актуальним питанням є «розкриття банківської таємниці, тобто правомірної передачі банками інформації, що становить банківську таємницю, у визначених законом випадках. Підстави для отримання інформації, яка містить банківську таємницю, а також вичерпний перелік органів, які мають на це право, передбачені ст. 62 Закону «Про банки і банківську діяльність», а також постановою Правління НБУ від 14 липня 2006 р. № 267 «Про затвердження Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці». Відповідно до глави 3 Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці, затверджених постановою Правління НБУ від 14 липня 2006 р. № 267, Банк розкриває інформацію, що становить банківську таємницю, на письмовий запит власника або з його письмового дозволу в обсязі, визначеному в такому письмовому запиті або дозволі. Інформація щодо рахунку умовного зберігання та операцій за ним розкривається банками на письмовий запит бенефіціара. Письмовий запит складається за довільною формою в паперовому або електронному вигляді» [8].

Актуальним питанням є визначення банківської таємниці як окремого виду інформації. Відповідно до Закону України «Про інформацію», «інформація з обмеженим доступом є конфіденційна, таємна та службова інформація. Конфіденційною є інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною осо-

бою, крім суб'єктів владних повноважень» [9].

Статус конфіденційності інформації може змінюватись за бажанням (за згодою) відповідної особи, після чого може вільно поширюватися. Банківська таємниця належить до інформації з обмеженим доступом, адже, як зазначалось вище, доступ до такої інформації має визначене Законом коло осіб.

В узагальненні судової практики Верховним судом України з «розгляду справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб від 21 грудня 2009 р. йдеться про те, що режим банківської таємниці не має абсолютного характеру, оскільки у ньому також передбачені правомірні правові дії щодо розкриття такого виду інформації. Саме на суд як орган державної влади, що розглядає справи про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб відповідно до глави 12 розділу IV Цивільним процесуальним кодексом України, покладено обов'язок у кожному конкретному випадку оцінити нагальну суспільну потребу в розкритті такої інформації» [10].

Одним з більш актуальних питань в теорії банківської таємниці є питання про співвідношення банківської та комерційної таємниці. Всі позиції щодо віднесення правового режиму і переліку відомостей, що становлять банківську таємницю, до іншого правового режиму і виду конфіденційної інформації можна розділити на кілька груп.

За загально прийнятої думки банківська таємниця вважається специфічним видом комерційної таємниці, або комерційної таємниці банку, зокрема, яка складається з таємниці відповідного банку як окремого суб'єкта господарюючих відносин і сукупності окремих комерційних і особистих таємниць клієнтів, в які банк присвячений в силу наявності





договірних відносин з ним. Дотримуючись такої позиції відбувається повне змішання та ототожнення змісту понять «банківська таємниця» та «комерційна таємниця банку».

Автори А. М. Клочко, А. О. Дігтяр, стверджують, що «аналіз чинного законодавства нашої держави, у контексті взаємозв'язку банківської та комерційної таємниці, дозволяє визначити, що комерційна таємниця має не просто власний спеціальний режим правової охорони як об'єкт права інтелектуальної власності, але й підпадає під режим банківської таємниці, за встановлених умов» [11, с. 53]. О. Семенюк наполягає на дуалістичній природі банківської таємниці як конференційної «інформації, яка набуває нового статусу через те, що стає відомою третій особі, на яку законом покладено обов'язки щодо її збереження» [12, с. 47–49]. З даним твердженням ми не погоджуємося, та вважаємо, що банківська таємниця є самостійною, маючи власний правовий режим та не є тотожною до комерційної інформації. Отже, відмінності між комерційною та банківською таємницею достатньо істотні. Вони не дозволяють розглядати одну з зазначених таємниць як іншій різновид.

Як вже було зазначено, банківська та комерційна таємниці мають спільну правову природу, але саме з практичної точки зору вони принципово відрізняються одна від одної. Зміст та обсяг комерційної таємниці встановлюється керівником підприємства. На відміну від цього, перелік відомостей, що становить банківську таємницю, встановлений нормативно-правовими актами. Тобто важливо наголосити саме на тому, що банк не може та не має права використовувати та розпоряджатися зазначеними відомостями без спеціальної згоди клієнта. Відмінністю комерційної таємниці є те, що відомості, що становлять комерційну таємницю, перебувають у власності банку.

Цікавим аспектом, що розрізняє такі схожі з одного боку поняття, є саме правовий режим. Правовий режим комерційної таємниці визначається Господарським кодексом України та Цивільним Кодексом України, а правовий режим банківської таємниці визначається Законом України «Про банки і банківську діяльність».

У зв'язку зі збройною агресією РФ та введенням воєнного стану відбулися законодавчі зміни, в тому числі і в процедурі досудового розслідування.

Зміна доступу до банківської таємниці врегульована Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану» [13]. Тепер, за наявності надзвичайного або воєнного стану, тимчасовий доступ до речей та документів, що визначені у п. 2, 5, 7, 8 ч. 1 ст. 162 Кримінального процесуального Кодексу, відбувається на підставі постанови прокурора, яка погоджується з керівником прокуратури (ст. 162 КПК України визначено перелік охоронюваних законом таємниць, які можуть міститись в речах і документах). Тому, за умови введення воєнного стану, прокурор, за відповідною своєю постановою здатен отримати доступ до інформації, що віднесена до лікарської або банківської таємниці.

Висновки. Проаналізувавши деякі аспекти регламентації банківської таємниці, слід зазначити на необхідність щодо банківської таємниці поширення її правового режиму на інші, крім банки, фінансово-кредитні установи зі зміною відповідних правовідносин у їх діяльності. Окрім того, законодавцям необхідно закріпити зобов'язання працівника банку та/або контролюючого органу щодо збереження банківської таємниці після звільнення з відповідної посади.

Взаємозв'язок та схожість між банківською та комерційною таємни-





цями зумовлюється там, що перелік відомостей, що відноситься до них, доволі схожий, але це є самостійними різновидами інформації. Тому за нашою думкою, банківська таємниця є самостійним інститутом та її не варто розглядати як один із спеціальних видів комерційної таємниці.

Комерційна таємниця, за своєю суттю є інформацією, що надається для службового користування співробітниками банку. Вона підлягає всебічній охороні та дотриманню із застосуванням усіх наданих законодавцем банку та клієнтам коштів, що в першу чергу, є вигідним для клієнтів банку. Тому одним із найголовніших обов'язків банку є обов'язок по зберіганню банківської таємниці. Прийняття у 2022 році змін до ст. 615 КПК України, безумовно, звузили права громадян на охоронювану законом таємницю (ст. 162 КПК України), але були продиктовані суворою необхідністю функціонування правової системи в умовах війни. Розглянуті зміни стали черговою новелою в українському законодавстві.

Статтю присвячено аналізу законодавчого регламентування банківської та комерційної таємниці в Україні. Розглянуто визначення чіткої дефініції банківської таємниці, а також обсягу відомостей, що становлять банківську таємницю. Зокрема визначено, що у вузькому значенні банківська таємниця це інформація про банківські рахунки клієнтів та відповідні операції з ними, що обмежується різними критеріями. У широкому значенні, банківська таємниця – це вся інформація про банківські рахунки клієнтів та операції з ними, що стала відома банківській установі в процесі здійснення своїх обов'язків. Авторами розглянуто основні аспекти розкриття банківської таємниці та підстави здійснення зазначених дій. Крім того, в науковій статті

присвячено увагу взаємозв'язку понять «банківська таємниця» та «комерційна таємниця». Комерційна таємниця, за своєю суттю є інформацією, що надається для службового користування співробітниками банку. Вона підлягає всебічній охороні та дотриманню із застосуванням усіх наданих законодавцем банку та клієнтам коштів, що в першу чергу, є вигідним для клієнтів банку. У статті автори наголосили на відмінностях в правовому режимі банківської та комерційної таємниці та необхідності розглядати банківську таємницю як окремий правовий інститут із законодавчо встановленими спеціальними нормами щодо її регламентування. Банківська та комерційна таємниці мають спільну правову природу, але саме з практичної точки зору вони принципово відрізняються одна від одної. Визначено зміни у порядку розкриття банківської таємниці під час дії воєнного стану в Україні. Прийняття у 2022 році змін до ст. 615 КПК України, безумовно, звузили права громадян на охоронювану законом таємницю (ст. 162 КПК України), але були продиктовані суворою необхідністю функціонування правової системи в умовах війни. Розглянуті зміни стали черговою новелою в українському законодавстві.

Ключові слова: банківська таємниця, воєнний стан, комерційна таємниця, конфіденційність, правовий режим, фізична особа, юридична особа.

Ustinova-Boichenko H., Yunatskyi M., Abdel Fatah A. Peculiarities of legislative regulation of banking and commercial secrecy

The article is devoted to the analysis of the legislative regulation of banking and commercial secrecy in Ukraine. The definition of a clear





definition of banking secrecy, as well as the amount of information constituting banking secrecy, is considered. In particular, it is determined that, in a narrow sense, bank secrecy is information about clients' bank accounts and relevant transactions with them, which is limited by various criteria. In a broad sense, banking secrecy is all information about customer bank accounts and transactions with them that became known to the banking institution in the course of performing its duties. The authors considered the main aspects of the disclosure of bank secrecy and the grounds for carrying out the specified actions. In addition, the scientific article focuses on the relationship between the concepts of "bank secrecy" and "commercial secrecy". A commercial secret, by its very nature, is information provided for official use by bank employees. It is subject to comprehensive protection and compliance with the use of all the funds provided by the legislator to the bank and its customers, which is primarily beneficial for the bank's customers. In the article, the authors emphasized the differences in the legal regime of banking and commercial secrecy and the need to consider banking secrecy as a separate legal institution with legally established special norms for its regulation. Banking and commercial secrecy have a common legal nature, but from a practical point of view they are fundamentally different from each other. Changes in the procedure for disclosure of bank secrecy during martial law in Ukraine have been determined. Adoption in 2022 of changes to Art. 615 of the CPC of Ukraine certainly narrowed the rights of citizens to legally protected secrets (Article 162 of the CPC of Ukraine), but they were dictated by the strict necessity of the functioning of the legal system in conditions of war. The considered changes

became another novel in Ukrainian legislation.

Key words: banking secrecy, martial law, commercial secrecy, confidentiality, legal regime, natural person, legal entity.

Література

1. Гетманцев Д.О. Банківська таємниця : особливості її нормативно-правового регулювання в Україні та в законодавстві зарубіжних країн : дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / Гетманцев Д.О. Київ, 2003. 206 с.
2. Кротюк В. Л. Правове регулювання банківської таємниці. Вісник НБУ. 2019. № 8. С. 14–17.
3. Цивільний кодекс України: Закон України 16 січня 2003 року № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення 15.02.2023).
4. Про банки і банківську діяльність: Закон України 7 грудня 2000 року № 2121-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text> (дата звернення 15.02.2023).
5. Про судову практику в цивільних справах про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 30.09.2011р. № 10. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010740-11#Text> (дата звернення 15.02.2023).
6. Про Національний банк України: Закон України від 20 травня 1999 року № 679-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/679-14#Text> (дата звернення 15.02.2023).
7. Сирота, А. І. Банківська таємниця як правова категорія. Фінансове право. № 1 (2013): 11-14.
8. Про затвердження Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці: постанова Правління Національного банку України від 14 липня 2006 р. № 267. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0935-06#Text> (дата звернення 15.02.2023).
9. Про інформацію: Закон України від 2 жовтня 1992 року № 2657-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-XII>





gov.ua/laws/show/2657-12#Text (дата звернення 15.02.2023)

10. Узагальнення судової практики Верховним судом України з розгляду справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб від 21 грудня 2009 р. Вісник Верховного суду України, 2010 р., № 3.

11. Клочко, А.М., Дігтяр, А.О. (2018). Розмежування банківської та комерційної таємниці як об'єктів кримінально-правової охорони та забезпечення права інтелектуальної власності. Форум Права,

53(5). 50–58. URL: <https://www.uncitral.org/pdf/english/colloquia/2secint/Seiler.pdf>

12. Семенюк О.Г., Класифікація таємної інформації. Інформація і право. 2016 №1 с. 44–51.

13. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану. Закон України від 27 липня 2022 року. № 2462-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2462-20#n46> (дата звернення 15.02.2023).

