

УДК 342.9

Максим Болдін,

аспірант

Київського міжнародного університету

ПОНЯТТЯ ПРОГАЛИН НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ ДІЯЛЬНОСТІ НБУ У СФЕРІ РЕФІНАНСУВАННЯ БАНКІВ УКРАЇНИ ТА ШЛЯХИ ЇХ ЗАПОВНЕННЯ

У статті, на основі аналізу наукових поглядів вчених, досліджено теоретичні підходи щодо тлумачення поняття «прогалина в праві». Зазначено, що у контексті діяльності НБУ прогалини в праві являють собою практичні недоліки регулятивно-наглядової діяльності вказаного відомства. Наголошено, що видання нових нормативно-правових актів, з огляду на специфіку рефінансування як діяльності, спрямованої на підтримку банківської ліквідності, є найбільш доцільним, ефективним і, що найважливіше, оперативним способом подолання прогалин у зазначеній сфері.

Ключові слова: прогалина, прогалина в праві, нормативно-правовий акт, Національний банк України, рефінансування, ліквідність.

Постановка проблеми. Адміністративна діяльність будь-яких державних органів існує в рамках, які визначені чинним законодавством України. Йдеться про конкретні нормативні акти, якими регулюється діяльність того чи іншого офіційного відомства. Прикладом цієї тези є діяльність Національного банку України регулятивно-наглядового характеру. Зазначимо, що НБУ має виключні повноваження у сфері рефінансування банківських установ із метою підтримки їх ліквідності. У рамках їх безпосередньої реалізації Нацбанк використовує спеціальні методи та способи адміністративного впливу. Сам факт існування можливості координувати роботу банківських установ свідчить про наявність легальних, офіційних норм, що дозволяють проведення такої діяльності. На сьогодні роботу НБУ регулює ціла низка нормативно-правових актів різної юридичної сили. Але ключова проблематика правового забезпечення регулятивно-наглядової діяльності Національного банку України у сфері рефінансування, полягає у наявності такого досить негативного явища в адміністративному середовищі як прогалини. Юридична нерегульованість певних аспектів підтримки ліквідності за допомогою зазначеного інструменту, тобто наявність певних проблем юридичної координації, досить негативно впливає як на фінансове становище окремих банківських установ комерційного типу, так і на загальний економічний рівень держави. Тому, на наше переконання, актуальними є дослідження присвячені питанню прогалин нормативно-правових актів у сфері рефінансування.

Проблема визначення прогалин у діяльності Національного банку України була предметом дослідження таких вчених: Л. Воронової, С. Козьменка, І. Д'яконової, В. Коваленка, О. Костюченка, В. Кротюка, Є. Кубко, Т. Латковської, О. Орлюка, О. Пастушенка, О. По-

зднякова. Однак жодного комплексного дослідження, присвяченого визначенню сутності поняття прогалин нормативно-правових актів діяльності НБУ у сфері рефінансування банків України, так проведено і не було.

Метою статті є визначити сутність поняття прогалин нормативно-правових актів діяльності НБУ у сфері рефінансування банків України та окреслити можливі шляхи їх заповнення.

Виклад основного матеріалу. Варто зазначити, що у сучасній правовій теорії існує чимало наукових підходів до трактовки терміну «прогалини». Відповідаючи на питання про те, що собою являють прогалини у праві, необхідно зазначити, що цей негативний аспект правова система України матиме завжди. Це зумовлено особливостями життєдіяльності людства, яка перебуває у динаміці. Невпинна еволюція постійно породжує нові правовідносини, внаслідок чого правова система фактично «не встигає» створювати юридичні норми, які б охоплювали усі галузі людської взаємодії.

Традиційно, це явище виявляється у вигляді повної або часткової відсутності законодавчої регламентації певної групи суспільних відносин, що потребують правового регулювання [1]. У прямому сенсі прогалина визначається як пусте, незаповнене місце, пропуск (наприклад, у друкованому тексті), в переносному – як хиба, недогляд, недолік. При цьому хиба характеризується як невиконання належного, недогляд, як помилка з необережності, а недолік – як недосконалість, прогріх або неповна кількість чого-небудь [2, с. 24]. Порівняно з іншими сферами суспільного життя, прогалини в законодавстві є доволі негативним явищем, яке сильно впливає на окремих осіб та загальний юридичний стан у державі. У сфері рефінансування негативність даної проблематики

в кілька разів сильніша, адже ми говоримо про роботу банківської системи, яка є джерелом фінансової стабільності та економічного прогресу у нашій державі. У такому ракурсі прогалини в праві варто відрізняти від факту відсутності приписів, які перебувають поза сферою правового регулювання (*non jus*) [3, с. 45]. Слушно з цього приводу зазначив Г. Шершеневич, який вважає, що у даному випадку нема прогалини. Це просто юридично порожній простір, який оточує середовище права, у той час як у ситуації з прогалиною йдеться про відсутність у позитивному праві відповіді на питання, що потребує юридичного рішення [4].

Звичайно, більшість вчених має власну думку стосовно згаданої проблеми, адже її сутність є доволі спірною. Так, за визначенням С. Алексеева, прогалина в законодавстві – це відсутність конкретної норми, необхідної для регламентації відносин, які входять у сферу правового регулювання [5, с. 406]. Інший погляд на проблему має В. Хропанюк, який вважає, що прогалина у праві – це відсутність правової норми під час вирішення конкретних життєвих випадків, які охоплюються правовим регулюванням і мають бути вирішені на підставі права [6, с. 267–268]. У наукових роботах А. Піголкіна можна знайти схоже визначення вказаного явища. На його думку прогалини в праві являють собою повну або часткову відсутність правового регулювання тієї сфери відношень, які об'єктивно потребують регламентації і без обов'язкових для виконання юридичних норм не можуть нормально функціонувати [7, с. 478].

Враховуючи представлені визначення, можна зробити висновок про те, що прогалини в праві – це наявні недоліки правової системи нашої держави. Вони можуть з'являтися з об'єктивних обставин суспільного буття в різних галузях нормативного впливу. У такому разі юридично координувана діяльність Національного банку України у сфері рефінансування не є виключенням. Підтвердження цієї думки можна знайти у наукових роботах О. Колотової, яка вважає прогалини права недоліками, що зумовлені відсутністю правового регулювання суспільних відносин, щодо яких необхідно здійснювати правовий вплив [8, с. 55]. Такий підхід до розгляду проблематики дає можливість виділити найбільш типові її ознаки. Отже, прогалини в праві характеризують такі аспекти:

- 1) повна або часткова відсутність правового регулювання конкретних суспільних відносин;
- 2) оціночне положення, позитивний характер якого залежить від правосвідомості суб'єктів правозастосування;
- 3) наявність прогалин є суттєвим недоліком, який виключає правовий вплив на певні сфери життєдіяльності населення держави;
- 4) прогалини у праві є нетиповими ситуаціями та зумовлюють нетиповість правозастосовної діяльності, яка втрачає свою традиційну послідовність, як системи логічно пов'язаних, послідовних дій;
- 5) прогалини у праві є об'єктивними життєвими ситуаціями, які спричинені об'єктивним

розвитком суспільних відносин, а в деяких випадках суб'єктивних причин, пов'язаних із правотворчими та правозастосовними діями законодавчих, виконавчих та судових органів державної влади [8, с. 55].

Варто також пам'ятати про те, що прогалини – це явища, які не є між собою повністю однорідними. Вони виникають із різних причин, а також існують у різних сферах правової системи України. До того ж, наявність розгалуженої класифікації також зумовлена існуванням великої кількості наукових підходів до розгляду цієї проблематики. Наприклад, М. Цвік виділяє первинні та похідні прогалини. При цьому він виділяє різні якісні моменти цих видів одного юридичного явища. Так, первинні прогалини зумовлені тим, що законодавець не врахував у формулюваннях нормативних актів усю багатоманітність життєвих ситуацій, що вимагають правового регулювання. Це може трапитися також через прорахунки, допущені під час розроблення закону, у використанні прийомів юридичної техніки. Похідні прогалини з'являються об'єктивно внаслідок постійного розвитку суспільних відносин, виникнення нових життєвих ситуацій, які не могли бути заздалегідь передбачені законодавцем [9, с. 370].

Звичайно, існують також інші класифікації наявних у чинному законодавстві прогалин. На думку В. Лазарева, прогалини у праві можна розділити за такими критеріями:

- 1) за повнотою правового регулювання: а) повна відсутність норм; б) неповнота діючих норм;
- 2) за наявністю волі законодавця: а) воля на врегулювання відносин виявлена («дійсні»); б) воля законодавця не виявлена («недійсні»);
- 3) залежно від джерел виявлення прогалин: а) із самої системи законодавства («іманентні»); б) із зовнішніх джерел («трансцендентні»);
- 4) за часом виникнення: а) «первинні»; б) «похідні»;
- 5) за суб'єктивною стороною прояву волі законодавця: а) «простимі»; б) «непростимі»; в) «навмисні»;
- 6) за можливістю подолання під час реалізації права: а) «подоланні»; б) «неподоланні» [10, с. 431].

Дещо інакше бачить класифікацію усього масиву прогалин О. Тарнопольська. На її думку, представлене явище можна поділити на види, залежно від способів їх усунення. Таким чином, прогалини в праві поділяються на такі, що усуваються у процесі правотворчості, та такі, що заповнюються в процесі правозастосовної діяльності [11, с. 14]. Найбільш доцільною, на нашу думку, є класифікація, яка була запропонована В. Забігайло. Він вважає, що прогалини можна розділити на: а) прогалини в праві та б) прогалини (недостатність) у необхідному правовому регулюванні. На його думку, прогалини в праві – це формальна неповнота законодавства, неповнота його змісту з точки зору «*de lege lata*». Недостатність у сфері необхідного правового регулювання – це матеріальна неповнота діючого права, недостатність його змісту з точки зору «*de lege ferende*», яка визначається

досягнутим рівнем розвитку соціально-економічних відносин суспільства [12, с. 62].

Враховуючи викладені факти, можна дійти висновку про те, що вказане негативне явище правової системи України є «безсмертною» проблематикою, яка буде актуальною завжди, адже навіть висока якість юридичного середовища не може гарантувати урегульованості усіх без виключення правовідносин. Щодо діяльності НБУ у сфері рефінансування банків і банківської системи, у такому разі прогалини також відіграють певну роль. Перш за все, необхідно зазначити, що «сліпі плями» у роботі Нацбанку – це прямий детермінант неякісного проведення адміністративних процедур регулятивно-наглядового характеру. Тобто ми кажемо про діяльність, яка має виключне значення та високий рівень формалізму. Тому наявність будь-яких неврегульованих нормами права питань може призвести до негативних фінансових явищ у подальшому.

Отже, у контексті діяльності НБУ прогалини в праві являють собою практичні недоліки регулятивно-наглядової діяльності відомства. З огляду на це, ми можемо стверджувати, що за таких умов проблематика має специфічний характер, який виділяє її з-поміж інших явищ. Тобто прогалини у сфері рефінансування банківської системи характеризуються такими моментами:

- 1) вони формуються у контексті цільової діяльності Нацбанку;
- 2) відсутність правового регулювання викликає негативні явища саме у сфері регулювання;
- 3) такі прогалини мають суто адміністративно-процедурний характер і виникають у контексті відносин між НБУ та окремими банківськими установами, усією банківською системою України.

Зазначимо, що способи подолання прогалин у праві за своєю суттю можуть змінюватись залежно від особливостей конкретної сфери юридичного впливу. З іншого боку, проблематика прогалин є загально-правовою, що зумовлює деякі особливості її розгляду та вивчення. Зазначимо, що на сьогодні існує теорія щодо подолання дефектів юридичного впливу. Вони характеризуються як найбільш стандартні способи усунення прогалин, тому їх можна використовувати у контексті регулятивно-наглядової діяльності НБУ у сфері рефінансування. Як зазначає О. Кармаза, загальноприйнятими способами подолання прогалин у праві є: 1) аналогія (субсидіарне застосування норм права) – подолання прогалин без внесення змін у законодавчі акти; 2) прийняття нових джерел (форм) прав чи внесення змін, доповнень у чинне законодавство [13, с. 68].

Перший спосіб подолання прогалин є найбільш оперативним та ефективним, адже він не потребує застосування спеціальних юридичних процедур. У науковій літературі аналогія визнається як специфічний спосіб прийняття юридично значущого рішення у разі прогалин у законодавстві, що зосереджується відповідного конкретного випадку [14, с. 36–37]. При цьому

його застосування здійснюється на основі спеціальних принципів, а саме: використання інституту аналогії можливе лише у разі прогалин у законодавстві; аналогія закону застосовується щодо відносин, які не врегульовані юридичною нормою, але мають перебувати у сфері правового регулювання; аналогія може застосовуватися лише у межах уповноважень органу правозастосування; використання способів казуального подолання прогалин у праві вимагає всебічного ознайомлення з практикою вирішення подібних ситуацій у минулому; обов'язково має бути мотивоване пояснення причин застосування рішення за аналогією до конкретного випадку; не допускається застосування за аналогією норм, які встановлюють винятки із загального порядку правового регулювання певних відносин або коли встановлено особливий режим їх реалізації; винесене у процесі використання аналогії правове рішення не має суперечити нормам закону, його меті [15].

Але в контексті регулятивно-наглядової діяльності НБУ з рефінансування банків такий спосіб є недоцільним, адже сфера правового впливу характеризується особливою специфікою. Тобто досить важко знайти норми, що регулюють особливий процес координування банківської ліквідності в інших, не пов'язаних з адміністративною, галузях права. У свою чергу, «видання» нових джерел права є більш впливовим способом подолання прогалин у сфері рефінансування. Із положень чинного законодавства ми знаємо, що НБУ – це незалежний, специфічний державний орган, який може в рамках своєї компетенції видавати необхідні нормативні акти. Іншими словами, Нацбанк має повноваження, що дають йому можливість самостійно виправляти юридичні помилки. Видання нових правових актів за таких умов має відповідати деяким вимогам, а саме: по-перше, усунення прогалин у сфері рефінансування здійснюється безпосередньо НБУ, шляхом створення підзаконних актів; по-друге, зміст таких НПА не може суперечити нормам законодавства; по-третє, підзаконні акти мають видаватися з урахуванням особливостей фінансово-економічного становища в Україні і грошово-кредитної політики.

Отже, видання нових правових джерел, з огляду на специфіку рефінансування, як діяльності направленої на підтримку банківської ліквідності, є найбільш доцільним, ефективним і, що найбільш важливо, оперативним способом подолання прогалин у цій сфері. Це дає змогу забезпечити регулятивно-наглядову природу рефінансування, а також суттєво розширює його сутність.

Висновки

Таким чином, з огляду на усі вищевикладені аспекти, ми можемо дійти висновку про те, що прогалини в чинному законодавстві України чинять значний вплив на сферу рефінансування, яка є одним з основних важелів регулювання НБУ усієї банківської системи в Україні. Окрім цього, вказана проблематика характеризується цілою низкою інших специфічних моментів.

1. Прогалини в праві торкаються не тільки матеріальних правовідносин, а й процедурних, прикладом чого є діяльність НБУ у сфері рефінансування.

2. Підтримка ліквідності є внормованим процесом, але його здійснення при використанні будь-яких інструментів відбувається шляхом ігнорування інтересу комерційних банків.

3. Прогалини у законодавстві, що регулює рефінансування, являють собою фактичну відсутність норм, які координують окремі, особливі моменти застосування інструментарних способів підтримки банківської ліквідності.

Список використаних джерел:

1. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998. – Т. 5 : П–С. – 2003. – 736 с
2. Шевченко Т. Прогалини в законодавстві, способи усунення і подолання / Т. Шевченко // Право і суспільство. – 2013. – №1. – С.23–26.
3. Погребняк С. Прогалини в законодавстві та засоби їх подолання / С. Погребняк // Вісник. Загальні проблеми правової науки. – 2013. – № 1 (72). – С. 44–56.
4. Шершеневич Г. Общая теория права / Г. Шершеневич. – М. : Изд. Бр. Башмаковых, 1912. – 805 с.
5. Алексеев С. Теория государства и права / С. Алексеев // Учебник для вузов. – М., 2000. – 406 с.
6. Хропанюк В. Теория государства и права / В. Хропанюк. – М., 1998. – С. 267–268.
7. Пиголкин А. Теория государства и права / А. Пиголкин // Учебник. – М., 2005. – 613 с.
8. Колотова О. Відмежування прогалин у праві від суміжних правових явищ / О. Колотова // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 3. – С. 55–59.
9. Цвік М. Загальна теорія держави і права / М. Цвік // Підручник. – Х., 2002. – 369 с.
10. Лазарев В. Пробелы в праве и их восполнение / В. Лазарев // Проблемы общей теории права и государства : учеб. для вузов / под ред. В. Нерсисянса. – М. : НОРМА, 2002. – С. 429–441.
11. Тарнопольська О. Види прогалин в праві / О. Тарнопольська // Вісник Акад. адвокатури. – 2008. – № 12. – С. 10–15.
12. Забигаило В. Проблема «пробелов в праве» (к критике буржуазных теорий) / В. Забигаило. – К. : Наук. думка, 1974. – 134 с.
13. Кармаза О. Способи подолання прогалин у житловому законодавстві України / О. Кармаза // Юридичні науки. – 2011. – № 86. – С. 67–70.
14. Римаренко Ю., Кондратьев В., Шемшученко Ю. Міжнародна поліцейська енциклопедія. – К., 2003. – С. 36–37.
15. Інформаційний Лист Міністерства Юстиції України від 30.01.2009 р. № Н-35267-18 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v3526323-09>.

В статье, на основе анализа научных взглядов ученых, исследованы теоретические подходы к толкованию понятия «пробел в праве». Указано, что в контексте деятельности НБУ пробелы в праве представляют собой практические недостатки регулятивно-надзорной деятельности данного ведомства. Отмечено, что издание новых нормативно-правовых актов, с учетом специфики рефинансирования как деятельности, направленной на поддержку банковской ликвидности, является наиболее целесообразным, эффективным и, что наиболее важно, оперативным способом преодоления пробелов в указанной сфере.

Ключевые слова: пробел, пробел в праве, нормативно-правовой акт, Национальный банк Украины, рефинансирование, ликвидность.

The article, based on an analysis of scientific views of scientists, the theoretical approaches to the interpretation of the term “legal gap”. It is indicated in the context of the NBU legal gaps are practical drawbacks the regulatory and supervisory activities of these agencies. Emphasized that the publication of new regulations, taking into account the specifics of refinancing activity as aimed at supporting bank liquidity, is the most appropriate, effective and, most importantly, expeditious way to overcome gaps in this area.

Key words: gap, gap in the law, legal act, National Bank of Ukraine, refinancing, liquidity.