

УДК 347.4

Людмила Панова,

канд. юрид. наук, доцент,

доцент кафедри цивільного права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

БАНКІВСЬКИЙ РАХУНОК ЯК КЛЮЧОВА ОЗНАКА БАНКІВСЬКИХ ОПЕРАЦІЙ

Стаття присвячена правовому аналізу терміна «банківська операція» та визначенню місця банківських операцій серед юридичних фактів. Робиться висновок, що головною ознакою, яка відмежовує банківську операцію від інших операцій, є те, що банківські операції завжди мають зв'язок з банківським рахунком.

Ключові слова: банківська операція, банківські правовідносини, зобов'язання, спрямовані на надання банківських послуг, договір банківського рахунку, договір банківського вкладу (депозиту), кредитний договір, банківський рахунок.

Постановка проблеми. Банківські послуги як об'єкт цивільно-правового регулювання являють собою вид суспільних відносин, економічна сутність яких полягає в наданні професійних послуг банком клієнту. Правовою формою відповідних відносин можуть бути зобов'язання про надання послуг. Об'єктами цивільно-правових зобов'язань, що регулюють економічні відносини з надання послуг, можуть виступати професійні послуги банку. Відповідно до статті 1066 ЦК України за договором банківського рахунку банк зобов'язується приймати і зараховувати на рахунок, відкритий клієнтові (володільцеві рахунку), грошові кошти, що йому надходять, виконувати розпорядження клієнта про перерахування і видачу відповідних сум з рахунку та проведення інших операцій за рахунком» [1]¹. У зв'язку з цим виникає низка запитань: чи випадково законодавець використав термін «операція» в межах конструкції договору банківського рахунку, який спрямований на надання послуг? Чи є визначені статтею операції «банківськими»? Одне можна констатувати точно, що об'єктивне право визнає «операції» як юридичну термінологію.

Термін «операція» міститься в Законі України «Про банки і банківську діяльність», зокрема стаття 51 цього Закону

присвячена розрахунковим банківським операціям, стаття 49 – кредитним операціям, стаття 50 – операціям з цінними паперами та прямим інвестиціям [2]. При чому як «банківські операції» закон виділяє тільки розрахункові, як зазначено в назві статті. Чому законодавець уникнув прикметника «банківський» щодо інших видів операцій, які може виконувати банк? Чим «банківські операції» відрізняються від інших «операцій»? Такі питання завжди цікавили науковців. Як зазначає І.А. Безклубий: «банківська операція є поняттям, що охоплює значне економічне та правове навантаження, тому воно обов'язково має відобразитися у переліку юридичної термінології» [3, с. 69].

Цивільне законодавство використовує велику кількість понять. Одним з них законодавство надає розгорнуті визначення, інші згадуються тільки одним терміном, як і в наведеному прикладі. А тому постає необхідність проведення наукового аналізу поняття «банківська операція». Формальна визначеність цього поняття дасть змогу виявити цілий спектр абстрактних правових ситуацій, за допомогою яких можна теоретично проаналізувати та вирішити конкретні питання, поставлені практикою.

¹ Також про це свідчать: ч. 1 ст. 1068 ЦК України: банк зобов'язаний вчиняти для клієнта операції, які передбачені для рахунків такого виду законом, банківськими правилами та звичаями ділового обороту, якщо інше не встановлено договором банківського рахунку або ч. 4 цієї ж статті – клієнт зобов'язаний сплатити плату за виконання банком операцій за рахунком клієнта, якщо це встановлено договором; Ст. 1067 ч. 2: Банк не має права відмовити у відкритті рахунку, вчинення відповідних операцій за яким передбачено законом, установчими документами банку та наданою йому ліцензією, крім випадків, коли банк не має можливості прийняти на банківське обслуговування або якщо така відмова допускається законом або банківськими правилами; п. 2 ч. 2 ст. 1075 – у разі відсутності операцій за цим рахунком протягом року, якщо інше не встановлено договором; ч. 4 – банк може відмовитися від договору банківського рахунку та закрити рахунок клієнта у разі відсутності операцій за рахунком клієнта протягом трьох років підряд та відсутності залишку грошових коштів на цьому рахунку; ч. 1 ст. 1076 – банк гарантує таємницю банківського рахунку, операцій за рахунком і відомостей про клієнта. Відомості про операції та рахунки можуть бути надані тільки самим клієнтам або їхнім представникам і т. п.

Ще на початку ХХ століття відомий цивіліст М.М. Агарков писав: «...питання доцільності законодавчого регулювання банківських операцій є теоретично малоз'ясованим та практично майже новим» (переклад – Л.В. Панова) [4, с. 136]. З моменту написання роботи «Проблеми законодательного регулювання банківських операцій (К вопросу о Кредитном Уставе СССР)» (1925 р.) донині минуло майже сто років. Ситуація змінилася. Активно здійснюється правове регулювання банківських операцій не тільки на національному рівні, а також на міжнародному. Держави намагаються гармонізувати внутрішнє законодавство та привести його до вимог наднаціонального шляхом імплементації. Результатом цього процесу є те, що в нормативних актах з'являється відповідна термінологія, а саме «банківські операції», «фінансові операції», «страхові операції», «платіжні операції» та інші. Наука за допомогою притаманних їй методів має назвати ознаки, які відрізняють одні операції від інших.

Метою представленої статті є проведення наукового аналізу поняття «банківські операції» як правової категорії та відмежування банківської операції від інших операцій, які надаються банком у межах зобов'язань про надання послуг.

Результати дослідження. Питання про розмежування понять «банківська послуга», «банківський правочин» та «банківська операція» у сучасній вітчизняній цивілістці ставить І.А. Безклубий. У своїй роботі «Банківський правочин» учений розмежує зазначені поняття та розглядає їх як окремі правові категорії. Банківську послугу пропонується розглядати у двох значеннях: широкому та вузькому. У широкому значенні надання банківських послуг є професійною діяльністю банківської установи, що спрямована на задоволення потреб споживачів з метою отримання прибутку. У вузькому розумінні банківська послуга є комплексом правомірних дій банку з фінансовими активами, в процесі здійснення яких задовольняються вимоги споживача. Банківський правочин учений визначає як дію, що зумовлена спеціальною правоздатністю банку, який надає фінансові послуги клієнтам шляхом здійснення відповідних банківських операцій, що спрямована на досягнення певного правового результату. Під банківською операцією автор пропонує розуміти правомірну дію, що здійснюється банком за умов одержання ліцензії та дотримання правового режиму, який складається з комплексу

юридико-технічних засобів, передбачених Національним банком України, на підставі правочину або рішення суду. Він бачить банківську операцію «як певний результат вчиненого банком за дорученням клієнта або з ініціативи самого банку відповідного правочину» [3, с. 74].

Звідси виникає питання: чи є банківські операції, які виникають на підставі правочину або рішення суду, байдужими для права? Чи є такі правомірні дії (банківські операції) тільки фактичними діями? Чи справді поглинає в собі поняття «банківська послуга» поняття «банківська операція»? Чим відрізняються правомірні дії банку від правомірних дій інших суб'єктів?

Для того щоб розібратися із вищезазначеними питаннями, на наш погляд, спочатку необхідно визначити коло відносин, в яких бере участь банк на підставі банківської ліцензії, що дасть змогу акцентуватися на питанні правомірних дій саме банку. Визначивши коло таких відносин, ми зможемо знайти і ті ознаки, які характеризують саме банківські операції як правомірні дії.

Законодавчо закріплено правило, що саме банківські послуги, крім банку, не може надавати інший суб'єкт. Своєю чергою банківські послуги є складовою частиною більш значної групи – фінансових послуг. Фінансові послуги надаються фінансовими установами, якими можуть бути не тільки банки, а й інші уповноважені на це суб'єкти. Тому Закон України «Про банки і банківську діяльність» зазначає, що банк має право надавати: 1) банківські послуги; 2) інші фінансові послуги (крім послуг у сфері страхування); 3) здійснювати іншу діяльність [2].

До банківських послуг належать відносини із: 1) залучення у вклади (депозити) коштів та банківських металів від необмеженого кола юридичних і фізичних осіб; 2) відкриття та ведення поточних (кореспондентських) рахунків клієнтів, зокрема у банківських металах, та рахунків умовного зберігання (ескроу); 3) розміщення залучених у вклади (депозити), у тому числі на поточні рахунки, коштів та банківських металів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик.

Тобто саме зазначені послуги, крім банку, не може надавати інший суб'єкт. У контексті наведеного можна зробити проміжний висновок: банківські послуги (виключні, базові, класичні), що включають у себе дії із залучення вкладів, відкриття та ведення рахунків, а також із розміщення залучених вкладів, є тими діями,

які необхідно досліджувати, щоб зрозуміти природу саме банківської операції².

Дослідження банківських послуг у розрізі зазначених напрямів можна назвати традиційним підходом. Такий підхід І.А. Безклубий вважає «дещо звуженим, оскільки охоплює лише перелік трьох так званих класичних видів послуг, що можуть надавати банківські установи своїм клієнтам» [3, с. 61]. На наш погляд, «розширений підхід», який використав учений у своєму дослідженні, є неправильним, тому що призвів до неможливості відокремити саме банківську операцію від операції, яку може здійснювати інший суб'єкт на фінансовому ринку. Наприклад, згідно зі ст. 560 ЦК України, забезпечити гарантією будь-яке зобов'язання може не тільки банк, а і страхова організація або інша фінансова установа. Поштовий переказ грошових коштів вправі здійснювати оператори поштового зв'язку, тобто надавати послугу щодо виконання доручення користувача на пересилання та виплату адресату зазначеної суми грошей. Чим такі послуги принципово відрізняються від банківських [5]? Торгівля цінними паперами також здійснюється професійними суб'єктами на ринку цінних паперів, якими можуть бути і небанківські установи. Якщо інкасаторський автомобіль купує банк, то чи є це банківською операцією або правочином? Чим буде відрізнитися покупка такого автомобіля банком від того випадку, коли покупцем буде небанківська установа? Невизначеність цього питання перебуває в такому стані, що єдиний шлях, який надає нам можливість з'ясувати це, – звзунти такі дії до «трьох так званих класичних видів послуг», на які вказує законодавець. Можливо, саме в цих класичних банківських послугах міститься така ключова ознака, яка дасть змогу знайти відповіді на поставлені питання.

Усі банки незалежно від форми власності, величини капіталу та спеціалізації надають виключні (базові) послуги, пов'язані із залученням вкладів, з відкриттям та веденням рахунків та з розміщенням залучених вкладів, які називаються банківськими послугами. Цивільно-правове регулювання зазначених послуг відбувається за допомогою відповідних правових конструкцій, зокрема договору банківського вкладу (депозиту), договору банківського рахунку та кредитного договору.

Договір, як відомо, є правовідношенням, в якому існують боржник і кредитор.

Наприклад, якщо повернутися до змісту статті 1066 ЦК України, то можна побачити, що зазначені в ній операції є діями, які зобов'язаний здійснити банк (боржник) для належного виконання зобов'язання, що виникло на підставі договору банківського рахунку, спрямованого на надання банківських послуг. Тобто банківські операції є обмеженими рамками цих договорів, а значить, ми маємо можливість прослідкувати специфічні риси саме банківських операцій. Розглянемо окремо кожну групу правовідносин, що виникають на підставі зазначених договорів.

Норми глави 72 «Банківський рахунок» ЦК України вказують на такі юридичні факти, як: прийняття і зарахування *на рахунок* володільця рахунку грошових коштів, що йому надходять; виконання розпоряджень клієнта про перерахування і видачу відповідних сум *з рахунку* та проведення інших операцій *за рахунком*. При цьому банк зобов'язаний вчиняти для клієнта *операції, які передбачені для рахунків такого виду законом*, банківськими правилами та звичаями ділового обороту, якщо інше не встановлено договором, а також клієнт зобов'язаний сплатити плату за виконання банком *операцій за рахунком клієнта*, якщо це встановлено договором. Абсолютно чітко видно, що, по-перше, норма права проводить аналогію між операціями і діями: дії з прийняття і зарахування, дії з виконання розпоряджень та ін. По-друге, такі дії-операції закон *пов'язує з рахунком*. Підтвердженням цього висновку є стаття 51 Закону України «Про банки і банківську діяльність», яка має назву «Розрахункові банківські операції».

Інша група правовідносин, яка виникає на підставі депозитного договору, включає в себе дії, що складаються з приводу залучення у вклади (депозити) коштів та банківських металів від необмеженого кола юридичних і фізичних осіб, також передбачає існування *депозитного рахунку*. Законодавець визначив, що до відносин банку та вкладника за рахунком, на який внесений вклад, застосовуються положення про договір банківського рахунку (глава 72 ЦК України), якщо інше не встановлено § 3 глави 71 або не впливає із суті договору банківського вкладу. І в такому разі ми маємо прив'язку дій-операцій до рахунку.

Третя група відносин, як було зазначено вище, включає відносини з розміщення залучених у вклади (депозити), зокрема на поточні рахунки, коштів та банківських металів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик. Тут слід звернути увагу на співвідношення поняття «розміщення

² Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» визначає фінансову послугу як операцію з фінансовими активами.

залучених у вклади... коштів... від свого імені, на власних умовах та на власний ризик» з кредитним договором. Справа в тому, що стороною кредитного договору може бути як банк, так і інша фінансова установа (ст. 1054 ЦК України). Якщо відштовхнутися від поняття «розміщення», то звертає на себе увагу: по-перше, що розміщуватися можуть *залучені* у вклади (депозити), зокрема на поточні рахунки, кошти та банківські метали; по-друге, таке розміщення відбувається від імені банку; по-третє, умови та ризики такого розміщення визначає та несе банк. Залучення у вклади грошових коштів та банківських металів здійснюється за допомогою депозитного рахунку. Грошові кошти на поточних рахунках також можуть бути об'єктом розміщення. Тобто всі грошові кошти і ті, що залучені банком, і ті, що є залишками на рахунках, знеособлюються, становлять єдиний залишок на рахунку кредитної установи. Паралельно кошти та банківські метали перебувають на відповідних рахунках клієнтів банку. Як правило, зобов'язання банку щодо передачі грошових коштів клієнту на виконання кредитного договору здійснюється за допомогою банківського рахунку. Україна формує напрями розвитку безготівкової економіки, про що свідчить проект НБУ «Cashless economy», головною метою якого є підвищення операційної ефективності банків у напрямі безготівкових операцій. Тобто в своїй більшості різноманітні кредитні операції банку також пов'язані з рахунком. З цього можна зробити висновок, що *рахунок є головною ознакою для проведення банком будь-яких дій-операцій під час надання банківських послуг*.

Якщо підійти до розгляду цих трьох інститутів з історичної точки зору, то ми побачимо, що науковці виділяли дві підстави для виникнення банківських правовідносин, перша – відкриття (надання) кредитів та друга – прийом банківських вкладів. При чому як відкриття кредитів, так і прийом банківських вкладів здійснюються у формі поточних рахунків до вимоги. Слід наголосити, що обидва зобов'язання мають позикову природу та є грошовими зобов'язаннями. За договорами вкладу виникає зобов'язання позики банку перед вкладниками, а за кредитними договорами навпаки. При чому зобов'язання за кредитом складається з двох етапів, основою яких є банківський рахунок: спочатку є зобов'язання банку перед клієнтом про надання кредиту, а потім зобов'язання позики клієнта перед банком на загальну суму здійснених клієнтом платежів. Від інших грошових зобов'язань їх відрізняє тільки та обставина, що платежі з поточних рахунків

виконувались різними сумами, тобто грошові зобов'язання на рахунку змінювались за кількістю та поступово. М.М. Агарков та Г.Ф. Шершеневич звертали увагу на таку особливість грошового зобов'язання у банківській сфері і називали її «поточністю боргу» [6, с. 244; 7, с. 92]. Зазначена особливість вплинула на поняття, яке отримало в подальшому назву «поточний рахунок», під яким розуміли можливість кількісного визначення боргу, що змінюється «поточно». Таким чином, поточний рахунок поєднував дві правові конструкції кредиту та депозиту та виступав їх специфічною рисою.

Введення окремого інституту банківського рахунку, який ми маємо і зараз, є радянською спадщиною. Пов'язане це було з відміною комерційного кредитування та централізованим розподілом ресурсів (адміністративно-господарськими планами) у країні. Організаціям було заборонено мати поточні рахунки для розрахунків, окрім єдиного, який і отримав назву розрахункового рахунку. Пізніше такі заборони скасували і вони стали історією. Знов виникла можливість мати не один, а кілька поточних рахунків у банках. Але повернення до двох підстав виникнення банківських правовідносин (кредитів та банківських вкладів) не відбулося. Інститут банківського рахунку залишився та знайшов своє закріплення у зобов'язальній частині цивільного права у вигляді глави 72 ЦК України «Банківський рахунок» нарівні з банківським вкладом (§ 3 глави 71 ЦК України) та кредитом (§ 2 глави 71 ЦК України) під час кодифікації 2003 року.

Нині здійснювати підприємницьку діяльність неможливо без відкриття банківських рахунків. Зазначені рахунки відкриваються юридичним та фізичним особам на умовах, викладених в Інструкції про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземній валюті [8]. Усі суб'єкти, що займаються господарською діяльністю, укладають з банком відповідний договір для виконання законодавчої вимоги, відомий як договір банківського рахунку. Саме це законодавче положення визначає особливість правового статусу банку. *Банк є єдиною організацією, наділеною законом правом ведення рахунків інших суб'єктів*. Такий законодавчий підхід пов'язаний із запровадженням на національному рівні концепції «загального блага», виходячи з міркувань публічного порядку та громадської безпеки. Банки відкривають своїм клієнтам за договором банківського рахунку поточні рахунки, за договором банківського вкладу – вкладні (депозитні) рахунки, за договором умовно-

го зберігання (ескроу) – рахунки умовного зберігання (ескроу). При цьому за вільним волевиявленням клієнта шляхом його розпорядження статус рахунку може бути в будь-який час змінений, зокрема, грошові кошти, що перебувають на депозитному рахунку, можуть бути перераховані на поточний рахунок. Порядок відкриття рахунків та використання коштів за цими рахунками відрізняються один від одного залежно від: суб'єктного складу клієнтів банку – фізичні особи чи юридичні особи; валюти – національної чи іноземної; типів – «П» чи «Н» тощо. Проте головною ознакою банківських операцій, на відміну від інших операцій (фінансових, видатних тощо), є те, що це – дії, пов'язані з рахунком. Відкриття банківського рахунку, отримання ним за дорученням володільця банківського рахунку платежу (збільшення грошових коштів на рахунок), здійснення банком за дорученням володільця рахунку платежу (зменшення залишку грошових коштів на рахунок) – все це є банківськими операціями. Всі ці дії поєднує те, що кожна з них є юридичною дією банку, яка виступає як підстава або виконання грошового зобов'язання, права вимоги за якими є грошовими коштами. Якщо повернутися до прикладів, зазначених вище, то, справді, оскільки купити інкасаторський автомобіль може хто завгодно і навіть якщо покупцем буде банк, то така дія не може вважатися банківською операцією. Видача будь-якою фінансовою установою гарантії є операцією, але вона не є «банківською», навіть за умови її видачі банком як суб'єктом конкретних правовідносин. Тобто *віднесення тих чи інших операцій до категорії «банківська операція» через суб'єктний склад є неправильним підходом. Тільки дії, що пов'язані зі зміною зобов'язання банку перед клієнтом на рахунок, призводять до того, що така операція є банківською.*

Банківська операція визначається положенням «Про організацію бухгалтерського обліку, бухгалтерського контролю під час здійснення операційної діяльності в банках України» від 04.07.2018 р. № 75 як *дія або подія*, внаслідок якої відбуваються зміни у фінансовому стані банку та яка відображається за балансовими або позабалансовими рахунками банку [9]. Тобто операції за рахунком є юридичними фактами. Вони не регламентують зміст прав та обов'язків, а тільки відповідно до норм об'єктивного

³ Під юридичним фактом прийнято розуміти таку реальну обставину (факт), з якою норма закону (об'єктивний правопорядок) пов'язує правові наслідки у вигляді виникнення, зміни або припинення цивільних прав та обов'язків.

права є підставами, що впливають на зміну або припинення правовідносин. Як тут не згадати слова М.Л. Дювернуа: «Воля, воля людини продовжує складати головний агент історичних та практичних процесів здійснення та створення права, його норм та всіх його інститутів, міститься у складі правочину, у складі відомої категорії актів, спрямованих на зміну конкретних цивільних правовідносин, з'являючись нам то як простий психологічний процес, що має прояв у будь-яких ознаках (мовчазна згода), то як зовсім своєрідний прояв юридичного формалізму, зовсім незрозумілий з психологічної точки зору, який можна пояснити тільки у складі юридичного акта з міркувань суто цивілістичних» [10, с. 83]. Така спрямована на зміни правовідносин воля людини відбувається за допомогою поняття «банківська операція» з єдиною метою – мати свободу платежів. Абсолютно ясно одне – законодавець таким чином досягає специфічної мети, яка є важливою для юриспруденції.

Висновки

Підсумовуючи вищевикладене, можна зробити такі висновки: по-перше, банківські операції в межах договорів банківського вкладу (депозиту), банківського рахунку та кредитного договору є юридичними фактами, з якими закон пов'язує настання певних наслідків у зазначених зобов'язальних правовідносинах³. По-друге, правові наслідки та банківські операції, що їх породжують, розкривають природу зазначених правовідносин та суб'єктивних прав через зв'язок з рахунком. У кожному із зобов'язань цей елемент є головним. Відносини банківського рахунку, кредиту та вкладу поєднує один родинний елемент: участь сторін у платіжному обороті через спеціального суб'єкта, яким є виключно банк.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс Української РСР від 18.07.1963 р. URL: <http://www.zakon.rada.gov.ua>
2. Про банки і банківську діяльність : Закон України від 7.12.2000 р. URL: <http://www.zakon.rada.gov.ua>
3. Безклубий І.А. Банківські правочини : монографія. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре». 2007. 456 с.
4. Агарков М.М. Избранные труды по гражданскому праву. В 2-х т. Т. II. Москва : АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. 452 с.
5. Про поштовий зв'язок : Закон України від 04.10.2001. URL: <http://www.zakon.rada.gov.ua>
6. Агарков М.М. Основы банковского права : курс лекций. 2-е изд. Москва : БЕК, 1994, 350 с.

7. Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т. II (из 4-х): Товар. Торговые сделки (по изданию 1908 г.). Москва : Статут, 2003, 544с.

8. Про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземній валютах: Інструкція, затверджена Постановою Правління Національного банку України від 12.11.2003 № 492.

9. Про організацію бухгалтерського обліку, бухгалтерського контролю під час здійснення

операційної діяльності в банках України : Положення, затверджене Постановою Правління Національного банку України від 04.07.2018 р. № 75.

10. Дювернуа Н.Л. Чтения по гражданскому праву. Т.2 : Учение о вещах. Учение о юридической сделке / Под редакцией и с предисловием В.А. Томсинова. Москва : Зерцало, 2004. 320 с. (серия «Русское юридическое наследие»).

Статья посвящена правовому анализу термина «банковская операция» и определению места банковских операций среди юридических фактов. Делается вывод, что главным признаком, который отличает банковскую операцию от иных операций является то, что банковские операции всегда имеют связь с банковским счетом.

Ключевые слова: банковская операция, банковские правоотношения, обязательства, направленные на предоставление банковских услуг, договор банковского счета, договор банковского вклада (депозита), кредитный договор, банковский счет.

The article is devoted to the legal analysis of the term “banking operation” and determining the place of banking operations among legal facts. It is concluded that the principal indication of banking operation that distinguishes this unilateral act from the other cases presented is a connection with a bank account.

Key words: banking operation, banking transaction, banking relations, obligations to provide services, bank account agreement, bank deposit agreement, credit agreement, bank account.

