

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

ХИЖНЯК АНАСТАСІЯ ВОЛОДИМИРІВНА

Прим. № _____

УДК 347.734:336.719.2:(007:004.056.5)

ДИСЕРТАЦІЯ
ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ БАНКІВСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ

081 «Право»

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії.

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ А.В. Хижняк

Науковий керівник:
Омельчук Олександр Сергійович
кандидат юридичних наук, доцент

Одеса – 2021

АНОТАЦІЯ

Хижняк А.В. Цивільно-правовий аспект банківської таємниці. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». – Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2021.

Дисертація є першим у вітчизняній науці цивільного права спеціальним комплексним дослідженням цивільно-правового аспекту правового регулювання відносин у сфері збереження та розкриття банківської таємниці. У межах дослідження здійснено комплексний аналіз наукових підходів до визначення банківської таємниці, законодавства у сфері реалізації суб'єктивного цивільного права на захист фінансової інформації особи та юридичної практики з питань захисту даного права та відшкодування завданої шкоди.

У ході дослідження історичних та теоретичних засад формування інституту банківської таємниці було проаналізовано основні етапи генезису інституту банківської таємниці, визначено поняття останньої, виокремлено функції, ознаки та місце банківської таємниці в правовій дійсності.

За результатами дослідження історії розвитку вітчизняного законодавства у сфері охорони банківської таємниці, з'ясовано, що норми цивільного права у сфері захисту банківської таємниці зароджуються в епоху переходу від феодального до капіталістичного укладу, коли правом починають враховуватися як приватні інтереси окремих господарюючих суб'єктів, так і публічні інтереси держави. На українських землях перші норми у сфері захисту інформації, отриманої фінансовими установами, були закріплені в Уложенні про покарання кримінальні та виправні 1845 року (у редакціях від 1866 і 1885 років). Положеннями акту встановлювалась відповідальність за посягання на різні види комерційної

інформації, в тому числі й на таємницю інформації, що отримувалася кредитними установами.

На основі аналізу історичних етапів формування інституту банківської таємниці визначено, що витoki генезису інституту банківської таємниці формувалися задовго до створення перших банківських установ в їх сучасному розумінні. Правове регулювання банківської таємниці стало похідним від сформованої раніше комерційної таємниці, врегульованої звичаями ділового обороту. Формування конфіденційного статусу особи вкладника відбулося ще за часів діяльності індивідуальних лихварів, у період, коли останні перейшли від здійснення виключно кредитних операцій до прийому грошей на збереження. Досить часто протиправне походження коштів призводило до ситуації, за якої клієнти лихварів були зацікавлені в утаємненні відомостей про їх вклади, тому такі якості лихваря як ступінь його надійності, здатність зберігати таємницю вкладу безпосередньо впливали на вибір лихваря клієнтом.

Аналіз вітчизняного законодавства у сфері охорони банківської таємниці свідчить про перманентні спроби покращення нормативно-правового регулювання даних відносин та підвищення ефективності правозастосовчої практики в даній сфері. У межах дослідження аргументовано позицію, що на сучасному етапі розвитку інституту банківської таємниці проходить зміна підходів до розуміння банківської таємниці від конкурентної переваги, яку отримують клієнти окремих банків з огляду на інформаційну політику такого банку та його незалежний статус, до невід'ємного засадницького регулятивного положення у відносинах між банком та клієнтом.

Удосконалено доктринальне положення щодо галузевої приналежності інституту банківської таємниці. Визначено, що відносини у сфері банківської діяльності найчастіше відносять до публічних відносин та відзначають пріоритет їх правового регулювання відповідним галузевим законодавством, що має публічний характер. Однак, у межах дослідження

доведено, що попри загальноімперативний характер таких відносин вони не ізольовані від цивільних правовідносин. Чинне законодавство про банки та банківську діяльність надає фінансовим, податковим, антимонопольним та правоохоронним органам широкі можливості для отримання інформації, що становить банківську таємницю. Треба неодмінно мати на увазі, що весь публічний елемент є невід'ємною часткою забезпечення та охорони банківської таємниці, а згодом і захисту приватного інтересу.

Визначено, що у фаховій літературі немає єдності у визначенні місця банківської таємниці в системі права України, адже дослідниками даних відносин сукупність правових норм, що регулюють питання збереження та розголошення банківської таємниці, ідентифікуються як інститут банківського права, як міжгалузевий комплексний інститут, як субінститут, який входить до інституту права конфіденційності комерційної діяльності в галузі інформаційного права України бо субінститут фінансового права. Набагато менше в літературі зустрічається визначень банківської таємниці як інституту цивільного права або розуміння відносин щодо банківської таємниці як таких, що мають приватно-правовий характер у той час, як загальні засади банківської таємниці закріплені в положеннях Цивільного кодексу України (ст. 1076 ЦК України називається «Банківська таємниця» та передбачає обов'язок банку гарантувати таємницю банківського рахунка, операцій за рахунком і відомостей про клієнта).

Аргументовано позицію, що особливим об'єктом цивільних інформаційних правовідносин є банківська таємниця. Питання визначення категорії «банківська таємниця» не має однозначного вирішення через заявлені в роботі дискусійні моменти щодо юридичної природи відповідних суспільних відносин, відсутність єдності у визначенні галузевої приналежності даних відносин, меж здійснення правового регулювання щодо таких відносин, статусів суб'єктів даних правовідносин тощо.

Визначено, що в Україні законодавчо встановлений певний механізм збереження, охорони та розкриття банківської таємниці, який врегульований нормами Цивільного, Цивільного процесуального та Кримінально-процесуального кодексів України, а також Законами «Про банки і банківську діяльність», «Про Національний банк України», «Про інформацію», «Про захист персональних даних», «Про Національну поліцію», «Про прокуратуру», «Про Службу безпеки України», «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні», «Про організацію формування та обігу кредитних історій», «Про споживче кредитування», підзаконних актів тощо.

Аргументовано думку, що історія розвитку інституту банківської таємниці не припиняється, а окремі зміни в правовому регулюванні даних відносин відбуваються синхронно до наукової роботи над осмисленням цивільно-правового аспекту банківської таємниці. Визначено, що сучасний нормативний базис інституту банківської таємниці встановлює правове становище суб'єктів правовідносин у сфері використання, надання та охорони інформації, якою володіє банківська установа; зміст інформації, яка міститься в таємному режимі; умови й порядок надання і використання інформації, якою володіє банківська установа; порядок правового захисту інформації, а також відповідальність за розголошення такої інформації.

Доведено, що розвиток та видозміна, а також зміна значущості окремих суспільних відносин у сфері захисту банківської таємниці зумовлюють звернення уваги законодавця на практичні проблеми реалізації права осіб на таємницю їх фінансової інформації та захисту публічних інтересів у контексті реалізації вищезазначеного права особами всупереч його призначенню (зловживання правом).

Відзначено, що попри поширену думку, що найбільшу загрозу для особи становить розголошення даних, що містяться в документах, отриманих банком при оформленні договірних відносин із клієнтом, фінансова інформація, отримана банком, може передбачати небезпеку

розголошення сукупності даних, що визначають наявність або відсутність депозитного/кредитного/поточного рахунку в конкретному банку; наявність або відсутність коштів на банківському рахунку; контрагентів за транзакціями, призначення платежів, відомості з особистого листування (з огляду на функціонал сучасних онлайн-банків); періодичність і розміри надходжень на банківський рахунок; періодичність і розміри витрат за банківським рахунком; місця та конкретні найменування покупок, що здійснювалися; послуги, що оплачувалися тощо; дані про осіб, що мають доступ до банківського рахунку клієнта; дані для ідентифікації правочинів, що здійснювалися клієнтом, виплати, за які здійснювалися за банківським рахунком; дані про місцезнаходження клієнта (за умови бронювання готелю, попереднього внесення суми на витрати, утримання залогової суми для оренди автомобіля тощо).

Розголошення кожного виду вищезазначених відомостей може мати для особи різні наслідки у відповідності до того значення, яке особа надає тій чи іншій інформації про себе. Дана інформація може висвітлювати соціальний та фінансовий стан особи, родинні та особисті зв'язки, напрямки та способи переміщення особи, місце проживання або перебування тощо. Такі дані можуть бути свідомо утаємничені особою з мотивів особистої безпеки та безпеки членів родини, з метою збереження таємниці особистого життя, з репутаційних або навіть з економічно-обґрунтованих мотивів.

Проаналізовано значення фактору цінності інформації, що складає банківську таємницю. Аргументовано, що цінність інформації визначається корисністю та здатністю її забезпечити суб'єкта необхідними умовами для досягнення ним поставленої мети. Цінність інформації – властивість, яка визначається її придатністю до практичного використання в різних областях цілеспрямованої діяльності. Цінність і корисність інформації детермінуються її якісними і кількісними характеристиками.

Доведено, що актуальність дослідження саме ціннісних (аксіологічних) параметрів інформації, що підпадає під режим банківської таємниці, зумовлюється необхідністю знаходження об'єктивного балансу приватних та публічних інтересів у методах правового регулювання відносин щодо отримання, збереження та розпорядження банківською установою інформації про свого клієнта.

За результатами дослідження характеру інформації, що підпадає під режим банківської таємниці, класифіковано аксіологічні властивості даної інформації за такими критеріями: за суб'єктом потенційної цінності інформації (індивідуальна цінність інформації, групова або публічна цінність); за природою цінності (комерційна, особиста, сімейна); за наявністю матеріальної основи цінності (економічно-обґрунтована цінність, нематеріальна цінність).

Доведено, що попри формулювання норми у вигляді «гарантії», слід констатувати, що відповідно до цивільного законодавства саме за банками як юридичними особами закріплюється цивільний обов'язок збереження банківської таємниці. Аргументовано доцільність віднесення даного обов'язку саме до цивільних через специфіку об'єкта даних правовідносин. Попри цивільно-правовий характер відносин щодо реалізації обов'язку збереження банківської таємниці, відзначено значний ступінь впливу публічного аспекту правового регулювання відносин здійснення обов'язку збереження банківської таємниці, адже практичні механізми реалізації даного обов'язку закріплюються нормами як адміністративного права, так і встановлюються на міжнародному рівні.

Визначено, що основним об'єктом відносин у сфері обігу банківської таємниці є інформація, яка має особистий непублічний характер. Що ж до суб'єктів даних відносин, то їх коло не є однорідним, адже клієнти банку як фізичні і юридичні особи є класичними суб'єктами цивільних правовідносин, у той час як фінансові установи є спеціальними суб'єктами, а отже, окрім положень цивільного законодавства, їх діяльність

врегульована й нормативно-правовими актами публічних галузей законодавства.

Відзначено, що обов'язковим елементом будь-яких правовідносин є зміст таких правовідносин, який складають права та обов'язки учасників. У правовідносинах банківської таємниці ними є: право клієнта банку вимагати збереження переданої банку інформації, що становить банківську таємницю, у порядку та спосіб, що передбачений законодавством, локальними нормативними актами банку та договором між банком та клієнтом, а також відшкодування збитків, у тому числі моральної шкоди, заподіяних внаслідок розголошення інформації, що становить банківську таємницю; право осіб, зазначених у статті 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність», вимагати надання їм інформації, що становить банківську таємницю у спосіб та в межах, передбачених законом; обов'язок банку та його співробітників утримувати інформації щодо своїх клієнтів у таємниці, запобігати її розголошенню.

Перша категорія прав безсумнівно відноситься до цивільних, а його захист та реалізація знаходиться у сфері регулювання норм цивільного права. Зазначено, що нормативно-правові засади цивільно-правової відповідальності за розголошення банківської таємниці в Україні встановлені ч.2 ст. 1076 ЦК України. У разі розголошення банком відомостей, що становлять банківську таємницю, клієнт має право вимагати від банку відшкодування завданих збитків та моральної шкоди, що є класичним для приватного права способом захисту порушених цивільних прав. Що ж до обов'язку банку, то питання віднесення даного обов'язку до цивільно-правових є дискусійним.

Визначено, що до основних об'єктів банківської таємниці відносяться: таємниця банківського рахунку – відомості про рахунки клієнтів і кореспондентів і діях з ними в кредитній організації; таємниця операцій по банківському рахунку – відомості про прийняття і зарахування вступників на рахунок клієнта грошових коштів, про виконання його

розпоряджень по перерахуванню та видачу відповідних сум з рахунку, а також проведення інших операцій і угод з банківського рахунку, передбачених договором банківського рахунку або законом, встановленими відповідно до нього банківськими правилами, звичаями ділового обороту; таємниця банківського вкладу – відомості по всіх видах вкладів клієнта в кредитній організації; таємниця приватного життя клієнта або кореспондента – відомості про клієнта або кореспонденти, які становлять його особисту, сімейну таємницю і зберігаються законом як персональні дані цього клієнта або кореспондента.

Визначено, що точне визначення змісту банківської таємниці також залежить від коректного з'ясування моменту виникнення у банку обов'язку збереження банківської таємниці, адже належне виконання обов'язку збереження банківської таємниці має темпоральні межі. За результатами критичного аналізу наукової доктрини, законодавства та правозастосовчої практики з питань термінологічних меж дії режиму банківської таємниці щодо фінансової інформації клієнта банку доведено хибність позиції Верховного Суду щодо початку правової охорони прав власника банківської таємниці з моменту укладення в письмовій формі договору між клієнтом – з одного боку, та банківською установою – з іншого. Визначено, що даний підхід суперечить законодавчо закріпленому розумінню банківської таємниці як інформації щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку в процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третіми особами при наданні послуг банку і розголошення якої може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту, адже така інформація може бути відомою банку ще до укладення відповідного договору (наприклад, у випадках отримання первинної інформації для визначення кредитоспроможності клієнта при споживчому кредитуванні).

Визначено, що первинна інформація щодо статусу фізичної особи одержується банком із таких документів як паспорт, довідка з місця

роботи, документи, які підтверджують прибутки по вкладах у банках і цінним паперам тощо. Отримання співробітником банку вищезгаданих документів у межах процесу перевірки кредитоспроможності фактично передбачає отримання інформації щодо діяльності та фінансового стану клієнта, а розголошення такої інформації може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту.

Окремо аргументовано позицію, що режим банківської таємниці не припиняється зі смертю клієнта банку. Підтверджено прикладами з практики, що режим банківської таємниці зберігається після смерті власника фінансової інформації, адже згідно з ч. 3 ст. 62 Закону № 2121-III довідки по рахунках (вкладах) у разі смерті їх власників надаються банком особам, зазначеним власником рахунку (вкладу) в заповідальному розпорядженні банку, державним нотаріальним конторам або приватним нотаріусам, іноземним консульським установам у справах спадщини за рахунками (вкладами) померлих власників рахунків (вкладів), що свідчить про продовження дії банківської таємниці щодо такої інформації.

Доведено, що перелік суб'єктів, які можуть отримати доступ до банківської таємниці, не обмежується суб'єктами, переліченими в п.п. 2-6 ч. 1 ст. 62 Закону «Про банки і банківську діяльність», а бюро кредитних історій у випадку отримання даних, що становлять банківську таємницю, повинні визнаватися утримувачами банківської таємниці.

Обґрунтовано незаконність формування будь-яких інших баз даних, що передбачають включення інформації, віднесеної законом до банківської таємниці, а також доведено, що надання доступу компетентними суб'єктами до таких даних є прикладом неналежного здійснення обов'язку дотримання банківської таємниці.

Відзначено, що в даний час з боку банків досить затребувані послуги третіх осіб з повернення простроченої заборгованості за кредитними договорами. З'ясовано, що нещодавнє ухвалення Закону № 1349-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту

боржників при врегулюванні простроченої заборгованості» дозволило врегулювати даний тип діяльності та встановити законні межі «колекторської» діяльності. Однак, у межах дослідження аргументовано думку, що суб'єктам відповідних правовідносин у процесі надання та споживання таких послуг необхідно дотримуватися правового режиму банківської таємниці. Аргументовано думку, що банку і колекторській службі дотримання режиму банківської таємниці дозволить уникнути негативних наслідків його порушення, а клієнту надасть можливість захисту своїх прав та інтересів.

На підставі аналізу актуальної практики Європейського суду з прав людини зроблено висновок, що позивачам у справах про відшкодування моральної шкоди внаслідок розкриття банківської таємниці не може бути пред'явлено вимогу надання підтвердження отриманої моральної шкоди. Специфіка природи моральної шкоди у випадках порушення немайнових прав осіб передбачає безумовний характер наявності моральної шкоди у разі наявності встановленого факту порушення права особи. Одночасно обґрунтування матеріального еквіваленту спричиненої шкоди потребує оцінки характеру та обсягу моральних страждань, їх тривалості та впливу на життя особи, права якої були порушені.

Ключові слова: банківська таємниця, цивільно-правовий обов'язок, розкриття банківської таємниці, фінансова інформація, захист інформації, таємна інформація, комерційна таємниця, конфіденційна інформація, захист немайнових цивільних прав, цивільно-правове регулювання, договірне регулювання

SUMMARY

Khizhnyak A.V. Civil law aspect of banking secrecy. – Qualification scientific work, manuscript copyright.

Thesis for a Ph.D. degree in specialty 081 “Law”. – National University “Odessa Law Academy”, Odessa, 2021.

The dissertation is the first in the domestic science of civil law special comprehensive study of the civil law aspect of legal regulation of relations in the field of preservation and disclosure of banking secrecy. The study included a comprehensive analysis of scientific approaches to the definition of banking secrecy, legislation in the field of subjective civil rights to protect financial information and legal practice on the protection of this right and compensation.

In the course of research of historical and theoretical bases of formation of institute of bank secrecy the basic stages of genesis of institute of bank secrecy were analyzed, the concept of the last is defined, functions, signs and place of bank secret in legal reality are allocated.

According to a study of the history of domestic legislation in the field of banking secrecy, it is clear that the rules of civil law in the field of banking secrecy originate in the era of transition from feudal to capitalist system, when the law begins to take into account the private interests of individual businesses and and public interests of the state. In the Ukrainian lands, the first norms in the field of protection of information received by financial institutions were enshrined in the Criminal and Correctional Penal Code of 1845 (as amended in 1866 and 1885). The provisions of the act established liability for encroachment on various types of commercial information, including the secrecy of information obtained by credit institutions.

Based on the analysis of the historical stages of the formation of the institute of banking secrecy, it is determined that the origins of the genesis of the institute of banking secrecy were formed long before the creation of the first banking institutions in their modern sense. Legal regulation of banking secrecy became derived from the previously formed trade secrecy, governed by the customs of business. The formation of the confidential status of the depositor took place during the activities of individual moneylenders, in the period when the latter moved from the implementation of exclusively credit operations to the acceptance of money for safekeeping. Quite often, the illegal origin of funds led to a situation in which clients of moneylenders were interested in withholding

information about their deposits, so such qualities of the moneylender as the degree of its reliability, ability to maintain the secrecy of the deposit directly influenced the choice of moneylender.

The analysis of domestic legislation in the field of protection of banking secrecy shows that there are permanent attempts to improve the legal regulation of these relations and increase the effectiveness of law enforcement practice in this area. The study argues that at the present stage of development of the institution of banking secrecy is changing approaches to understanding banking secrecy from competitive advantage received by customers of individual banks given the information policy of such a bank and its independent status, to an integral fundamental regulatory position in the relationship between the bank and the client.

The doctrinal position on the branch affiliation of the institute of banking secrecy has been improved. It is determined that relations in the field of banking are most often related to public relations and note the priority of their legal regulation by the relevant sectoral legislation of a public nature. However, the study proved that despite the general imperative nature of such relations, they are not isolated from civil relations. Current legislation on banks and banking provides financial, tax, antitrust and law enforcement agencies with ample opportunities to obtain information that constitutes banking secrecy. It must be borne in mind that the entire public element is an integral part of ensuring and protecting banking secrecy, and subsequently protecting the private interest.

It is determined that in the professional literature there is no unity in determining the place of banking secrecy in the legal system of Ukraine, because researchers of these relations set a set of legal rules governing the preservation and disclosure of banking secrecy, identified as an institution of banking law, as a cross-sectoral is part of the Institute of Confidentiality Law in the field of information law of Ukraine because the substitution of financial law. Much less in the literature there are definitions of banking secrecy as an institution of civil law or understanding of the relationship to banking secrecy as

having a private law nature, while the general principles of banking secrecy enshrined in the Civil Code of Ukraine (Article 1076 CC of Ukraine is called "Bank secrecy" and provides for the obligation of the bank to guarantee the secrecy of the bank account, account transactions and customer information.

The position that banking secrecy is a special object of civil information legal relations is argued. The issue of defining the category of "banking secrecy" has no unambiguous solution due to the discussed points of discussion on the legal nature of relevant public relations, lack of unity in the defined sectoral affiliation of these relations, the limits of legal regulation of such relations, the status of subjects of these relations.

It is determined that Ukraine has a certain mechanism for preserving, protecting and disclosing banking secrecy, which is regulated by the Civil, Civil Procedure and Criminal Procedure Codes of Ukraine, as well as the Laws "On Banks and Banking", "On the National Bank of Ukraine", "On Information", "On Personal Data Protection", "On the State Tax Service in Ukraine", "On the National Police", "On the Prosecutor's Office", "On the Security Service of Ukraine", "On the Basic Principles of Public Financial Control in Ukraine", "On the organization of the formation and circulation of credit histories", "On consumer lending", bylaws, etc.

It is argued that the history of the development of the institution of banking secrecy does not end, and some changes in the legal regulation of these relations occur synchronously with the scientific work on understanding the civil law aspect of banking secrecy. It is determined that the current regulatory framework of the institute of banking secrecy establishes the legal status of the subjects of legal relations in the field of use, provision and protection of information owned by the banking institution; the content of information that is in secret; conditions and procedure for providing and using information owned by a banking institution; the procedure for legal protection of information, as well as responsibility for the disclosure of such information.

It is proved that the development and modification, as well as changes in the importance of certain public relations in the field of banking secrecy cause the legislator's attention to the practical problems of exercising the right of individuals to the secrecy of their financial information and protection of public interests in the context of the implementation of the above right of persons contrary to its purpose (abuse of rights).

It is noted that despite the popular belief that the greatest threat to the individual is the disclosure of data contained in documents obtained by the bank in the contractual relationship with the client, financial information obtained by the bank may pose a risk of disclosure/current account in a particular bank; presence or absence of funds in the bank account; counterparties for transactions, purpose of payments, information from personal correspondence (given the functionality of modern online banking); frequency and amount of receipts to the bank account; frequency and amount of expenses on the bank account; places and specific names of purchases made; paid services, etc. ; data on persons who have access to the client's bank account; data for identification of transactions made by the client, payments on which were made to the bank account; data on the client's location (when booking a hotel, pre-payment of the amount, withholding of the deposit for car rental, etc.).

Disclosure of each type of the above information may have different consequences for the person according to the importance that the person attaches to this or that information about himself. This information can cover the social and financial status of the person, family and personal ties, directions and ways of moving the person, place of residence or stay, etc. Such data may be deliberately kept secret by a person for reasons of personal safety and the safety of family members, in order to maintain the secrecy of privacy, for reputational or even economically justified reasons.

The significance of the value factor of information that constitutes banking secrecy is analyzed. It is argued that the value of information is determined by the usefulness and ability to provide the subject with the

necessary conditions to achieve its goal. The value of information – a property that is determined by its suitability for practical use in various areas of purposeful activity. The value and usefulness of information is determined by its qualitative and quantitative characteristics.

It is proved that the relevance of the study of value (axiological) parameters of information covered by banking secrecy is due to the need to find an objective balance of private and public interests in the methods of legal regulation of relations to obtain, store and dispose of information about its client.

According to the results of the study of the nature of information that falls under the regime of bank secrecy, the axiological properties of this information are classified according to the following criteria: the subject of potential value of information (individual value of information, group or public value); by the nature of the value (commercial, personal, family); in the presence of the material basis of value (economically justified value, intangible value).

It has been proved that, despite the wording of the norm in the form of a "guarantee", it should be noted that according to civil law, it is the banks as legal entities that have a civil obligation to maintain banking secrecy. The expediency of assigning this duty to civil ones due to the specifics of the object of these legal relations is argued. Despite the civil nature of the relationship on the implementation of the obligation to maintain banking secrecy, a significant degree of influence of the public aspect of the legal regulation of the implementation of the obligation to maintain banking secrecy, as practical mechanisms for implementing this obligation are enshrined in both administrative law and established by international level.

It is determined that the main object of relations in the field of banking secrecy is information that has a personal non-public nature. As for the subjects of these relations, their range is not homogeneous, because the bank's customers as individuals and legal entities are classic subjects of civil law, while financial institutions are special entities, and therefore, in addition to the provisions of

civil legislation, their activities are regulated by regulations of public branches of law.

It is noted that a mandatory element of any legal relationship is the content of such legal relationship, which is the rights and responsibilities of the participants. In terms of banking secrecy, they are: the right of the bank's client to require the preservation of information transferred to the bank that constitutes bank secrecy, in the manner and manner prescribed by law, local regulations of the bank and the agreement between the bank and the client, as well as damages, including non-pecuniary damage caused by the disclosure of information constituting a bank secret; the right of persons specified in Article 62 of the Law of Ukraine "On Banks and Banking" to require the provision of information that constitutes banking secrecy in the manner and within the limits prescribed by law; the obligation of the bank and its employees to keep information about its customers secret, to prevent its disclosure.

The first category of rights undoubtedly refers to civil, and its protection and implementation is in the field of regulation of civil law. It is noted that the legal basis of civil liability for the disclosure of banking secrecy in Ukraine is established by Part 2 of Art. 1076 of the Civil Code of Ukraine. If the bank discloses information that constitutes a bank secret, the client has the right to demand from the bank compensation for damages and non-pecuniary damage, which is a classic private law way to protect violated civil rights. As for the bank's obligation, the question of classifying this obligation as civil law is debatable.

It is determined that the main objects of bank secrecy include: bank account secrecy – information about the accounts of customers and correspondents and actions with them in the credit institution; secrecy of bank account operations – information on acceptance and crediting of entrants to the client's account, on execution of his orders on transfer and issuance of relevant amounts from the account, as well as other operations and transactions on the bank account provided by the bank account agreement or law in accordance with

the banking rules, customs of business; bank deposit secrecy – information on all types of client deposits in a credit institution; privacy of a client or correspondent – information about the client or correspondent, which is his personal, family secret and is stored by law as personal data of the client or correspondent.

It is determined that the exact definition of the content of banking secrecy also depends on the correct clarification of the moment of occurrence of the bank's obligation to maintain banking secrecy, as the proper implementation of the obligation to maintain banking secrecy has temporal limits. According to the results of a critical analysis of scientific doctrine, legislation and law enforcement practice on the terminological limits of the bank secrecy regime on the bank's client's financial information, the Supreme Court's position on the beginning of legal protection of bank secrecy owner's rights from the moment of concluding a written agreement between the client, and a banking institution – on the other. It is determined that this approach contradicts the statutory understanding of banking secrecy as information about the client's activities and financial condition, which became known to the bank in the process of customer service and relationships with him or third parties in providing bank services and disclosure of which may cause material or moral damage to the client. after all, such information may be known to the bank before the conclusion of the relevant agreement (for example, in cases of obtaining primary information to determine the creditworthiness of the client in consumer lending.

It is determined that the primary information on the status of an individual is obtained by the bank from such documents as passport, certificate of employment, documents confirming income from deposits in banks and securities, etc. Receipt of the above-mentioned documents by a bank employee within the creditworthiness review process actually involves obtaining information on the client's activities and financial condition, and disclosure of such information may cause material or moral damage to the client.

The position that the regime of bank secrecy does not end with the death of a bank client is separately argued. It is confirmed by examples from practice that the regime of banking secrecy is maintained after the death of the owner of financial information, because according to Part 3 of Art. 62 of the Law № 2121-III certificates on accounts (deposits) in case of death of their owners are provided by the bank to persons specified by the owner of the account (deposit) in the testamentary disposition of the bank, state notaries or private notaries, foreign consulates for inheritance (deposits) deceased holders of accounts (deposits), which indicates the continuation of bank secrecy regarding such information.

It is proved that the list of entities that can gain access to banking secrecy is not limited to the entities listed in p. 2-6 h. 1 t. 62 of the Law "On Banks and Banking", and credit bureaus in the case of data that constitute banking secrecy, must be recognized as holders of banking secrecy.

The illegality of the formation of any other databases involving the inclusion of information classified by law as banking secrecy has been substantiated, and it has been proved that providing access to such data by competent entities is an example of improper enforcement of banking secrecy.

It is noted that currently the services of third parties to repay overdue debts under credit agreements are in high demand by banks. It was found that the recent adoption of the Law № 1349-IX "On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Protection of Debtors in Settlement of Overdue Debts" allowed to regulate this type of activity and establish legal limits of "collection" activities. However, the study argues that the subjects of the relevant legal relations in the process of providing and consuming such services must comply with the legal regime of banking secrecy. It is argued that the bank and the collection service will comply with the regime of banking secrecy will avoid the negative consequences of its violation, and will give the client the opportunity to protect their rights and interests.

Based on the analysis of the current case law of the European Court of Human Rights, it was concluded that the plaintiffs in cases of compensation for non-pecuniary damage due to the disclosure of banking secrecy can not be required to provide proof of non-pecuniary damage. The specifics of the nature of non-pecuniary damage in cases of violation of non-property rights of persons implies the unconditional nature of the existence of non-pecuniary damage in the case of an established fact of violation of individual rights. At the same time, substantiation of the material equivalent of the damage caused requires an assessment of the nature and extent of moral suffering, its duration and impact on the life of the person whose rights have been violated.

Keywords: bank secrecy, civil law obligation, bank secrecy disclosure, financial information, information protection, secret information, trade secret, confidential information, protection of non-property civil rights, civil law regulation, contractual regulation.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧКИ

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації

1. Хижняк А.В. Незаконне розкриття банківської таємниці як передумова порушення суб'єктивних цивільних прав. *Електронне наукове фахове видання юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет» «Порівняльно-аналітичне право»*. 2020. №2. С. 72-75. URL: http://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/PAP_2_2020-1.pdf
2. Хижняк А.В. Місце банківської таємниці в цивільно-правових відносинах. *Науково-практичний журнал «Часопис цивілістики»*. 2021. № 42. С. 14-17. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/15683>
3. Хижняк А.В. Джерела цивільно-правового регулювання банківської таємниці. *Knowledge, Education, Law, Management*. 2021. № 3 (39). Vol. 2. P. 212-216. URL: <http://kelmczasopisma.com/ua/viewpdf/6549>

4. Хижняк А.В. Належне виконання цивільного обов'язку дотримання банківської таємниці. *Юридичний вісник*. № 4. 2021. С. 169-175. URL: http://yurvisnyk.in.ua/v4_2021/24.pdf

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації

5. Хижняк А. В. Особливості вирішення спорів щодо визначення участі батька у вихованні дитини. *Римське право і сучасність*: мат. міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 18 травня, 2019 року). / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2019. С. 82-85.

6. Хижняк А. В. Банківська таємниця в цивільно-правових відносинах : *Правове життя сучасної України*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 17 вересня 2018 р.) / за ред. Г. О. Ульянової ; уклад.: О. В. Дикий, І. І. Братінов. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. – С. 466-469.

7. Хижняк А. В. Щодо цивільно-правового обов'язку збереження банківської таємниці. *Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру (з нагоди 30-річчя проголошення незалежності України та 25-річчя прийняття Конституції України)* : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 21 трав. 2021 р.). За заг. ред. С. В. Ківалова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. Т. 2. С. 472-474.

8. Хижняк А. В. Цивільно-правовий аспект відносин збереження банківської таємниці. *Сталий розвиток суспільства та держави: сучасні виклики та перспективи розвитку* : у 2 т. : матеріали Всеукраїнської наукової конференції молодих вчених (м. Одеса, 27 листопада 2020 р.) / уклад. : А. С. Гуменюк, В. С. Кучерявенко та ін. ; за ред. М. Р. Аракеяна, К. І. Спасової. Т. 1. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2020. С. 169-171.

ЗМІСТ

ВСТУП.....	3
РОЗДІЛ 1. ПОНЯТТЯ ТА ЮРИДИЧНА ПРИРОДА БАНКІВСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ.....	11
1.1. Генезис інституту банківської таємниці.....	11
1.2. Поняття та юридична природа банківської таємниці	25
1.3. Відмежування банківської таємниці та суміжних видів таємної інформації.....	43
РОЗДІЛ 2. СТРУКТУРА ТА ХАРАКТЕРИСТИКА ЦИВІЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН У СФЕРІ БАНКІВСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ	67
2.1. Суб'єктний та об'єктний склад цивільних правовідносин у сфері банківської таємниці.....	67
2.2. Зміст цивільних правовідносин у сфері банківської таємниці.....	82
РОЗДІЛ 3. СПЕЦИФІКА ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У СФЕРІ РОЗКРИТТЯ БАНКІВСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ	120
3.1. Порухення правил збереження та розкриття банківської таємниці як підстава для юридичної відповідальності	120
3.2. Специфіка цивільно-правової відповідальності за порушення банківської таємниці.....	138
ВИСНОВКИ	148
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	153
ДОДАТОК	173

ВСТУП

Життя сучасної людини виглядає неможливим без користування перевагами банківських інструментів для задоволення власних потреб, покращення, убезпечення і пришвидшення розрахунків, ефективного розпорядження наявними грошовими коштами. Відносини приватних осіб та банків щоразу виходять на новий рівень комунікації, все більше діджиталізуються, утворюють значний та вагомий пласт суспільних відносин. У цих умовах гостро постає питання регламентації даних відносин з метою забезпечення конфіденційного статусу інформації, яку банк отримує в процесі здійснення своїх функцій із обслуговування клієнтів.

Еволюція правового регулювання банківської таємниці пройшла шлях від абсолютної недоторканності інформації про клієнта банку, що розумілося природною передумовою банківської діяльності, до сучасного стану розумного і пропорційного обмеження її конфіденційності.

З розвитком та омолодженню сучасних банківських інструментів в Україні клієнтам банків стає доступним все більше можливостей з розпорядження власними коштами або залученням кредитних сум для власних потреб. Поряд з цим все більше інформації про клієнта може надати виписка з його банківського рахунку. Реакцією на таку тенденцію стало провадження в чинне законодавства інституту банківської таємниці. Однак, наповнення дійсним змістом права клієнта банку на конфіденційність, його індивідуальної свободи щодо невтручання в приватне життя напряду залежить від урегульованості відносин набуття, збереження та розкриття банківської таємниці. Отже, саме юридична наука повинна виробити ефективні механізми захисту прав клієнта банку в даній сфері.

Питання розкриття або надання доступу до банківської таємниці неодноразово досліджувалися в роботах фахівців із банківського права, окремих процесуальних галузей права, однак більшість досліджень

присвячена виключно процедурним моментам розкриття банківської таємниці в адміністративному та судовому порядку.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.

Дисертація виконана відповідно до плану науково-дослідної роботи кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія» «Цивілістичний вимір інтеграційного розвитку України» на 2016-2020 роки як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Стратегія інтеграційного розвитку України: правовий та культурний вимір» на 2016-2020 роки (державний реєстраційний номер 0116U001842).

Мета і завдання дослідження. Метою роботи є розвиток науки цивільного права щодо правової природи банківської таємниці, а також формулювання пропозицій про вдосконалення чинного законодавства України щодо порядку збереження та розкриття банківської таємниці.

Для досягнення зазначеної мети в дисертації вирішувалися такі завдання:

прослідкувати хронологію та особливості формування інституту банківської таємниці на українських землях;

визначити галузеву приналежність інституту банківської таємниці та з'ясувати юридичну природу даного інституту;

на підставі аналізу властивостей порівняти правові режими окремих видів конфіденційної та таємної інформації;

визначити суб'єктів та об'єкти цивільних правовідносин у сфері захисту банківської таємниці;

визначити зміст правовідносин у сфері захисту банківської таємниці;
з'ясувати специфіку реалізації суб'єктивного права на захист банківської таємниці та обов'язку збереження банківської таємниці;

визначити нормативні та практичні особливості реалізації права на захист банківської таємниці;

на підставі аналізу чинного цивільного законодавства та судової практики з'ясувати специфіку притягнення суб'єктів правопорушень у сфері розкриття банківської таємниці до цивільно-правової відповідальності;

надати рекомендації щодо можливих змін та доповнень чинного цивільного законодавства з питань захисту банківської таємниці.

Об'єктом дослідження виступають цивільні відносини, які виникають у зв'язку з виникненням відносин між банківською (фінансовою) установою та клієнтом із приводу збереження персональної інформації клієнта.

Предметом дослідження є цивільно-правовий аспект банківської таємниці.

Методи дослідження. У процесі дослідження були використані загальнонаукові методи (діалектичний, аналітико-синтетичний, системно-аналітичний), а також такі спеціальні методи (логіко-юридичний, порівняльно-правовий).

Використання діалектичного методу дало змогу проаналізувати різні доктринальні концепції щодо правової природи інформації, що містить банківську таємницю (підрозділи 1.2, 1.3). Аналітико-синтетичний метод використовувався для визначення обсягу поняття «банківська таємниця» (підрозділ 1.2). За допомогою системно-аналітичного методу дослідження на підставі аналізу чинного законодавства було визначено фактори, що впливають на ефективність застосування чинних норм законодавства у сфері захисту банківської таємниці (підрозділи 3.1, 3.2). Логіко-юридичний метод дозволив проаналізувати зміст норм чинного законодавства України (ЦК України, ЦПК України, ГК України, законів України та підзаконних актів), виявити прогалини, що їх містять окремі нормативно-правові акти, а також виявити суперечності окремих нормативних приписів, що регулюють способи та підстави розкриття банківської таємниці (підрозділ 2.2, розділ 3). Порівняльно-правовий метод використовувався для

порівняння доктринальних положень, нормативного матеріалу та судової практики в Україні та зарубіжних країнах (підрозділ 2.1.).

Теоретичною основою дослідження є праці таких науковців як В. Тімашова, О. Севастьяненко, А. Сирота, А. Путренко, Т. Андропова, К. Беляков, А. Берлач, І. Безклубий, Д. Гетьманцев, О. Герасименко, О. Воронова, Н. Жирнова, Ю. Заїка, Ю. Казаков та ін.

Емпіричним підґрунтям дослідження слугували акти цивільного законодавства України та окремих зарубіжних країн, а також матеріали судової та нотаріальної практики України.

Наукова новизна одержаних результатів. Дисертація є першим у вітчизняній науці цивільного права спеціальним комплексним дослідженням цивільно-правового аспекту банківської таємниці.

У межах здійсненого дослідження одержано такі результати, що мають наукову новизну:

вперше:

- визначено, що на сучасному етапі розвитку інституту банківської таємниці проходить зміна підходів до розуміння банківської таємниці від конкурентної переваги, яку отримували клієнти окремих банків з огляду на інформаційну політику такого банку та його незалежний статус, до невід'ємного засадничого регулятивного положення у відносинах між банком та клієнтом;
- доведено хибність позиції Верховного Суду щодо початку правової охорони прав власника банківської таємниці з моменту укладення в письмовій формі договору між клієнтом – з одного боку, та банківською установою – з іншого. Визначено, що даний підхід суперечить законодавчо закріпленому розумінню банківської таємниці як інформації щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третіми

особами при наданні послуг банку і розголошення якої може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту, адже така інформація може бути відомою банку ще до укладення відповідного договору (наприклад, у випадках отримання первинної інформації для визначення кредитоспроможності клієнта при споживчому кредитуванні

- класифіковано аксіологічні властивості інформації, що підпадає під режим банківської таємниці, за такими критеріями: за суб'єктом потенційної цінності інформації (індивідуальна цінність інформації, групова або публічна цінність); за природою цінності (комерційна, особиста, сімейна); за наявністю матеріальної основи цінності (економічно-обґрунтована цінність, нематеріальна цінність).
- доведено, що перелік суб'єктів, які можуть отримати доступ до банківської таємниці, не обмежується суб'єктами, переліченими в п.п. 2-6 ч. 1 ст. 62 Закону «Про банки і банківську діяльність», а бюро кредитних історій у випадку отримання даних, що становлять банківську таємницю, повинні визнаватися утримувачами банківської таємниці.
- доведено, що специфіка природи моральної шкоди у випадках порушення немайнових прав осіб передбачає безумовний характер наявності моральної шкоди у разі наявності встановленого факту порушення права особи. Обґрунтування матеріального еквіваленту спричиненої шкоди потребує оцінки характеру та обсягу моральних страждань, їх тривалості та впливу на життя особи, права якої були порушені;

удосконалено:

- положення про продовження дії режиму банківської таємниці після смертю клієнта банку;

- положення щодо галузевої приналежності інституту банківської таємниці. Зазвичай відносини у сфері банківської діяльності відносяться до публічних відносин та регулюються відповідним галузевим законодавством. Однак, попри загальноімперативний характер таких відносин вони не ізольовані від цивільних правовідносин. Чинне законодавство про банки та банківську діяльність надає фінансовим, податковим, антимонопольним та правоохоронним органам достатньо широкі можливості для отримання інформації, що становить банківську таємницю. Треба розуміти, що весь публічний елемент є невід'ємною часткою забезпечення та охорони банківської таємниці, а згодом і захисту приватного інтересу;

дістало подальшого розвитку:

- науковий висновок щодо формування витоків генезису інституту банківської таємниці задовго до створення перших банківських установ в їх сучасному розумінні. Правове регулювання банківської таємниці стало похідним від уже існуючої комерційної таємниці, врегульованої звичаями ділового обороту. Формування конфіденційного статусу особи вкладника відбулося ще за часів діяльності індивідуальних лихварів, у період, коли останні перейшли від здійснення виключно кредитних операцій до прийому грошей на збереження. Через нерідко протиправне походження коштів клієнти лихварів не бажали розголошення відомостей про їх вклади, тому такі якості лихваря як ступінь його надійності, здатність зберігати таємницю вкладу безпосередньо впливали на вибір клієнта;
- обґрунтування незаконності формування будь-яких інших баз даних, що передбачають включення інформації, віднесеної законом до банківської таємниці; визначено, що надання доступу

компетентними суб'єктами до таких даних є прикладом неналежного здійснення обов'язку дотримання банківської таємниці.

Практичне значення одержаних результатів. Висновки та пропозиції, які містяться в дисертації, можуть бути використані у:

науково-дослідній сфері – для подальшої розробки теоретичних і практичних проблем цивільно-правового захисту банківської таємниці;

правотворчій діяльності – для вдосконалення вітчизняного законодавства у сфері регулювання відносин збереження та розкриття банківської таємниці;

правозастосовній діяльності – для вдосконалення судової практики щодо захисту прав власників банківської таємниці, підготовки науково-практичних коментарів до ЦК України, ГК України;

навчальному процесі – при викладанні нормативних дисциплін «Цивільне та сімейне право», «Банківське право» підготовці робочих програм, підручників, навчальних посібників, методичних рекомендацій із зазначених дисциплін.

Апробація результатів дисертації. Результати дисертаційного дослідження підготовлено й обговорено на кафедрі цивільного права, а також на засіданні фахового семінару кафедр цивільного права та права інтелектуальної власності та патентної юстиції Національного університету «Одеська юридична академія». Основні результати дисертаційного дослідження доповідалися на наукових, науково-практичних конференціях, зокрема на: Міжнародній науково-практичній конференції «Римське право і сучасність» (м. Одеса, 18 травня, 2019 року); Міжнародній науково-практичній конференції «Правове життя сучасної України» (м. Одеса, 17 вересня 2018 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру» (з нагоди 30-річчя проголошення незалежності України та 25-річчя прийняття Конституції України) (м.

Одеса, 21 трав. 2021 р.); Всеукраїнській науковій конференції молодих вчених «Сталий розвиток суспільства та держави: сучасні виклики та перспективи розвитку» (м. Одеса, 27 листопада 2020 р.).

Публікації. Основні положення, теоретичні висновки та практичні рекомендації, сформульовані в дисертації, викладені у 4 наукових статтях, з яких 3 статті опубліковано у фахових виданнях, перелік яких затверджено МОН України, 1 статтю – у зарубіжному періодичному виданні, а також у 4 тезах доповідей на науково-практичних конференціях.

Структура та обсяг дисертації відповідають меті і завданнями дослідження. Дисертація структурно складається зі вступу, трьох розділів, які містять сім підрозділів, висновків, списку використаних джерел (187 найменувань), додатку. Загальний обсяг дисертації складає 175 сторінок, з яких основний зміст – 152 сторінки.

РОЗДІЛ 1. ПОНЯТТЯ ТА ЮРИДИЧНА ПРИРОДА БАНКІВСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ

1.1. Генезис інституту банківської таємниці

Інформація на сьогоднішній день є благом для того, хто нею володіє. Крім того в епоху інформаційного суспільства цінність окремих видів інформації зростає в геометричній прогресії через переоцінку окремих об'єктів суспільних відносин та надання їм нових аксіологічних характеристик. Слід однак зазначити, що на всіх етапах розвитку людського суспільства володіння інформацією надавало перевагу особі, що нею володіє. Особливо це стосувалося інформації про суперників або ворогів, така інформація могла істотно змістити баланс сил у конфлікті або нівелювати переваги суперника. Ще за часів Стародавнього Риму законодавець опікувався захистом інтересів виробників, утримувачів крупного капіталу і держави від можливого витоку секретної інформації. Так, римське право містило положення, згідно яких передбачалося покарання в розмірі подвійної суми завданих збитків за примус чужих рабів до видачі таємниць їх господарів [180, с. 85; 153, с.92].

З розвитком виробництва, ускладненням товарно-грошових відносин у результаті відмови від натурального обміну товарами, виробниками, для збільшення збуту вдосконалювалися як сама продукція, так і способи її виготовлення, а знання щодо таких вдосконалень набували характеру таємної інформації. Кожен виробник намагався встановити більш вигідні умови виробництва і продажу, тому відомості про способи виробництва та збуту мали для них комерційну цінність і тому залишалися таємними.

Саме в період переходу від натурального господарства таємний характер інформації стає невід'ємною умовою комерційних угод між торговцями і ремісниками. При узгодженні умов цивільно-правових договорів купці, лихварі і майстри як сторони договору використовували у власних цілях інформацію, що містилась у торговельних книгах. З торговельних книг можна було отримати відомості щодо діяльності й

матеріального стану потенційного контрагента за договором. Саме тому таємниця даної інформації охоронялася законом, дана інформація могла бути розголошена тільки для цілей правосуддя, з фіскальних міркувань (для уточнення податків), у справах про спадкування майна, у випадках припинення існування виробництва і настання банкрутства [126, с. 10–24; 180, с. 85].

Подальший розвиток економічних відносин характеризується зародженням мануфактурного, фабричного та індустріального виробництва, а також виникненням інституту промислової таємниці. Окрім цього, у світовій практиці застосовувалися терміни «торгова таємниця», «таємниця кредитних відносин», тобто назва таємниці пов'язувалась із конкретною сферою діяльності [36, с. 94; 153, с.92].

Історія розвитку правового інституту банківської таємниці сягає вглиб століть і протягом цих століть являє боротьбу між публічними інтересами держави, що намагається з метою отримання податків і боротьби з найбільш небезпечними формами злочинної діяльності взяти під контроль кредитні установи, і приватними інтересами банків, які шляхом захисту прав клієнтів на фінансову таємницю формують власну репутацію.

Питання щодо того, коли саме з'явилося таке явище як банківська таємниця, до теперішнього моменту немає однозначної відповіді в науковому середовищі. Логічним є припущення, що банківська таємниця могла з'явитися на етапі розвитку кредитно-грошових відносин, на якому лихварі перейшли від здійснення одних лише кредитних операцій до прийому коштів на збереження від своїх клієнтів. Дані грошові суми не завжди отримувалися в результаті офіційних угод, у зв'язку з чим клієнти лихварів не бажали розголошення відомостей про розмір та походження здійснених ними вкладів. Лихварі, у свою чергу, якщо і достеменно не знали про протиправне походження отримуваних грошей, однак могли здогадуватися про це. Такі якості лихваря як ступінь його надійності,

здатність зберігати таємницю вкладу, «тримати язик за зубами», безпосередньо впливали на вибір клієнта, і чим більш відповідально лихвар ставився до питання збереження таємниці вкладу клієнта, тим більшою повагою і довірою він користувався у вкладників. Аналогічні вимоги щодо нерозголошення відомостей про вклади і особу вкладника почали пред'являтися і до банків.

Отже, банківська таємниця має давню історію і традиції, що беруть початок у період виникнення перших аналогів кредитних установ. Одна з найперших письмових згадок банківської таємниці міститься в установчих документах банку «Святого Амброзіуса», заснованого в Мілані в 1593 р. Співробітникам банку заборонялося надавати будь-кому інформацію про клієнтів, окрім випадків, коли ці відомості надавалися на запит самого клієнта щодо самого себе, а також на запит уповноважених клієнтом осіб або його спадкоємцями. Порухення встановленого порядку призводило до звільнення такого співробітника з накладенням великого штрафу [173, с.58]. Як не парадоксально, до початку Другої світової війни Франція, Німеччина та Бельгія були в авангарді розвитку банківського сектору та правового регулювання банківської таємниці. Однак, однією з перших держав, які широко закріпили принцип банківської таємниці, була Швейцарія [58, с.53], яка в 1934 році закріпила непорушність банківської таємниці як інструмент протидії тодішній глобальній економічній кризі.

В англосаксонській системі права джерела регулювання більшості юридично значущих відносин спирається на принципи деліктного й договірної права. Саме в рішеннях судів та адміністративних органів зустрічаємо засади банківської таємниці в США та Сполученому Королівстві. Правове регулювання конфіденційного статусу відносин між банком та клієнтом у країнах континентальної Європи ґрунтується на кодексах зобов'язального права, положеннях законів та інших кодексів, а в ранні роки – на розпорядженнях банківських установ та деяких інших статутів [49, с.185].

На українських землях про зародження інституту банківської таємниці коректно говорити у період з кінця XVIII – початку XIX століття, в період, коли був створений Державний асигнаційний банк у Санкт-Петербурзі з його представництвами в Києві та Харкові та Державний комерційний банк на базі Облікових контор і при реорганізації Державного позикового банку [33, с.36]. В статутах обох установ можна знайти згадку про зобов'язання банківських установ зберігати в таємниці інформацію про рахунки та осіб, яким вони належать.

Аналіз документальних законодавчих пам'ятників права Росії доімперської епохи не виявив нормативної регламентації порушень, які зазіхають на банківську таємницю. Ця теза цілком зрозуміла, оскільки розглядаються злочини, які можуть відбуватися лише в умовах активного розвитку підприємницької та інших видів комерційної діяльності, а також за умови забезпечення правового захисту прав і свобод учасників економічної діяльності. Очевидно, що зародженню інституту банківської таємниці в Росії повинні були передувати істотні зміни як в економічній ситуації країни, так і в культурі розвитку кредитних відносин. Хоча політична надбудова Росії на початку XIX століття залишалася феодальною і базувалася на збереженні підвалин феодального суспільства і захисту інтересів дворянства, що відбуваються, в тому числі і на державному рівні, зміни соціально-економічної ситуації свідчили про перехід до капіталістичного укладу. Незважаючи на серйозний опір самодержавства нового вектору розвитку економіки країни, владі довелося йти на певні поступки. Таким чином, можна зробити висновок про те, що базис розвитку Російської держави, на той період ще феодального, був спрямований на розвиток буржуазних відносин. Аналіз основних пам'яток вітчизняного права показав, що вперше норми, що визначають міру відповідальності за порушення у сфері захисту банківської таємниці, були включені в Ухвалі про покарання кримінальні та виправні 1845 року (у редакції від 1866 і 1885 років). Даний законодавчий акт здійснював

нормативне регулювання загальних питань кримінального права, а також встановлював відповідальність за вчинення конкретних злочинів [1, с. 35].

Покладання не містило особливого розділу, що включає в себе опис складів злочинів у сфері економічної діяльності, проте охоплювало ряд положень, що встановлюють відповідальність за протиправні посягання на різні види таємниць, які виникли у сфері виробництва, торгівлі і фінансів. Використовуючи сучасну юридичну термінологію, зазначені протиправні діяння можна було б назвати злочинами у сфері економіки. Переважна більшість даних норм зосереджена в розділах II, XII, XIII і XIV розділу 8 Уложення про покарання. Наприклад, ст. 1355 передбачала покарання у вигляді позбавлення волі на строк від 4 до 8 місяців працівнику фабрики або мануфактури за розголошення виробничої таємниці без згоди тих, кому вона належить по праву, і заподіяння шкоди.

Схожа норма містилася у ст. 424 глави 10 «Про повільності, недбальстві та недотримання встановленого порядку у здійсненні посади» і передбачала покарання у вигляді штрафу, відповідного заподіяння збитків, і позбавлення волі строком від 4 до 8 місяців за відкриття посадовою особою сторонньому виробничої таємниці, що належить уряду або приватній особі. Таким чином, з огляду на приблизно співвідносні санкції за обидва описаних вище злочину, можна констатувати, що посадові особи несли відповідальність за розголошення комерційної таємниці фактично на загальних підставах. Крім того, Уложення включало в себе і ст. 1187, що передбачає відповідальність продавця (прикажчика або в'язня) за умисні дії з розкриття торгової або іншої таємниці, що заподіяла купцеві явний збиток. Покарання за дане діяння призначалося у вигляді штрафу в сумі до 200 рублів або позбавлення волі на строк від 2 до 4 місяців, або позбавлення права на торгівлю і позбавлення волі строком від 4 до 8 місяців. У разі встановлення тієї обставини, що злочин скоєно з корисливих спонукань, винний піддавався покаранню як за шахрайство за відповідною статтею Уложення виходячи з конкретних обставин

вчиненого злочину. На особливу увагу у зв'язку з тематикою проведеного дослідження заслуговує ст. 1157 Уложення, яка містилася в розділі XII «Про порушення постанов про кредит». Названа стаття передбачала відповідальність за розголошення таємниці кредитних установ [10], тобто банківської таємниці в сучасному її значенні. Таким чином, незалежно від обставин, у результаті яких розголошення було здійснено, покаранням за вчинення даного злочину безальтернативно було відмова від посади, що, безсумнівно, мало істотний попереджувальний ефект. Однак у разі, якщо вказане діяння було вчинене зумисно, а саме з наміром зашкодити честі або кредиту будь-якої приватної особи, то крім відмови від посади винному могло бути призначено покарання у вигляді ув'язнення строком від 4 місяців до 1 року і 4 місяців. Розмір даного покарання порівнюємо з покаранням, передбаченим за аналогічний злочин чинним кримінальним законом, що може говорити про його спадкоємності. Аналізуючи санкції вищевказаних статей, можна зробити висновок про те, що умисне розголошення банківської таємниці згідно Уложення вважалося значно більш тяжким злочином, ніж розголошення комерційної таємниці, за вчинення якого по ст. 424, 1187, 1 355 призначалися ідентичні покарання. Чиновники та посадові особи державних кредитних установ, громадських і приватних банків могли бути притягнуті до кримінальної відповідальності нарівні з державними службовцями, що, безумовно, було додатковим регулятором діяльності зазначених посадових осіб. У зв'язку з підвищенням ролі місцевого самоврядування значна роль у забезпеченні соціального та економічного життя регіонів стала приділятися міським громадським банкам. Ці структури сприяли упорядкуванню фінансових потоків Російської імперії, дозволяючи перенаправляти їх з «глибинки» в центр. Безсумнівно, діяльність міських громадських банків, як і будь-яких інших установ, підлягала нормативному регулюванню. У зв'язку з цим в 1857 році було прийнято перше Положення про міські громадські банки [81], яке дозволяло міським громадським банкам видавати позики тільки

місцевим жителям, виходячи з приналежності позичальника до того чи іншого стану.

Будь-яких положень, що стосуються регулювання відносин у сфері інформації про вклади і вкладників, у даній редакції не містилося. У зв'язку з посиленням позиції міських громадських банків і необхідністю доопрацювання попереднього положення в 1862 році було прийнято нове Уложення про міські громадські банки, згідно з яким співробітники банків при заступанні на посаду зобов'язуються зберігати в таємниці все, що довіряється їм банком [82]. Зазначені вимоги поширювалися на всі категорії службовців, у тому числі прийнятих на роботу в період діяльності банку, і закріплювалися письмовою обіцянкою. Однак при всій нормативності даних положень значних кримінально-правових наслідків їх порушення не тягло за собою і носило, скоріше, характер звичаїв ділового обороту, що діяли в той відрізок часу в банківській сфері. Подальший розвиток охорона правовідносин у сфері захисту банківської таємниці отримала вже в постреволюційний, радянський період. Нормативне регулювання банківської таємниці в СРСР здійснювалося у формі законів, які доповнювалися і конкретизувалися нормами численних відомчих правових документів. Жовтнева революція, крім зміни суспільно-політичного ладу принесла країні ще й уявлення про повну непотрібність будь-яких таємниць у сфері економічної діяльності, за винятком державних.

Тож не дивно, що нормативні акти дореволюційної Росії були введені в дію лише в тій частині, що не суперечила революційній ідеології Радянської республіки. У зв'язку з цим інститут банківської таємниці, який не встиг на той час прийняти закінчену і зрозумілу форму, втратив свою актуальність як пережиток буржуазного минулого. Однак побудова нової соціалістичної економіки зажадала створення банківської системи, яка обслуговує інтереси підприємств, установ, організацій та громадян. Правда самого терміна «банківська таємниця» в законодавстві радянського

періоду не існувало. Замість нього вживався термін «таємниця вкладу». Вперше процесуальний порядок отримання відомостей, що містять банківську таємницю, був закладений декретом РНК РРФСР від 30.06.1921, який встановлює, що відомості про стан вкладів та рахунків видаються виключно їх власникам, або слідчим або судовій владі [70]. Перелік осіб, яким могли видаватися дані відомості, було розширено в положенні Ради Народних Комісарів Української РСР від 26.06.1922, до таких стали відносити і законних представників вкладників [141]. Крім того, дане положення встановило кримінальну відповідальність службовців державних ощадних кас за повідомлення відомостей про таємниці вкладу стороннім особам. Декрет РНК РРФСР від 25.02.1925 [67] знову розширив об'єкт правової охорони шляхом поширення режиму захищеної законом таємниці на всі операції клієнтів. Довідки за ним могли видаватися крім самих клієнтів тільки судовим і судово-слідчим органам. Необхідно відзначити, які норми, що регулюють таємницю вкладів, рахунків і операцій по ним, містилися і в ряді інших нормативних актів. Так, наприклад, ст. 16 Положення про кооперативний кредит передбачало обов'язок членів органів управління кредитно-кооперативної організації, всіх їх співробітників зберігати таємницю ввірених їм справ і рахунків. Всі довідки про вклади, перекази та інші операції клієнтів могли видаватися тільки самим клієнтам, їх законним представникам, а також судово-слідчим і судовим органам з точним дотриманням встановленого порядку тільки по справах, що перебувають у них у виробництві. Інші державні органи, в тому числі і податкові інспекції, не мали право вимоги зазначених довідок [72]. Виняток з цього правила був ще у постанові ЦВК і РНК СРСР «Про засади побудови кредитної системи» [69], згідно з яким Державний банк міг вимагати від кредитних установ відомості про відкриті кредити і заборгованості окремих клієнтів, а також про поточні рахунки і вклади державних органів. Здавалося б, питання забезпечення збереження таємниці вкладу отримав своє нормативне регулювання. Однак

Кримінальний кодекс РРФСР 1926 роки не містив самостійних норм, що встановлюють відповідальність за посягання на таємницю вкладу. Проте ст. 121 «Розголошення, повідомлення, передача або збирання з метою передачі посадовою особою відомостей, що не підлягають оголошенню», яка на перший погляд не мала прямого відношення до охорони таємниці вкладу, могла бути застосована до посадових осіб, які розголосили таємницю вкладу, яка стала їм відома при виконанні службових обов'язків. Вчинення цих діянь тягло за собою призначення покарання у вигляді позбавлення волі або дисциплінарного стягнення, що накладається відповідними органами [155].

З вищевикладеного випливає, що основну увагу законодавець приділив охороні конфіденційних відомостей у сфері службової діяльності посадових осіб органів державної влади при здійсненні ними своїх функцій. Питання регулювання «таємниці вкладу» порушувалося такими нормативними актами як Статут Центрального сільськогосподарського банку СРСР від 1927 [159], положення «Про державні трудові ощадні каси» від 1925 року [66], положення «Про кооперативний кредит» 1927 року [68]. Вони частково уточнювали перелік відомостей, що становлять банківську таємницю, а в окремих випадках – навіть розширювали його. Так, відповідно до ст. 23 Статуту державних трудових ощадних кас СРСР, затвердженого постановою Ради Міністрів СРСР від 20.11.1948 [139], державні трудові ощадні каси зберігали в таємниці відомості про скоєні ними операції та стан рахунків по вкладах. Також було передбачено, що відомості про вклади могли отримати, крім самих клієнтів та їх представників тільки суди, органи попереднього слідства і дізнання. Таємниця вкладу могла бути розкрита як в тому випадку, коли вкладник притягнутий у кримінальній справі в якості обвинуваченого, так і тоді, коли це було необхідно судово-слідчим органам для проведення слідства, допомагало розкрити злочин і викрити злочинця, з'ясувати способи і мотиви вчинення злочину, забезпечити задоволення цивільного позову, що

випливає з кримінальної справи. При цьому вимоги направлялися в центральну ощадну касу міста або району незалежно від того, в якій із підлеглих їй ощадних кас перебував внесок [129, с.42-44]. Встановлені у ст. 23 статуту правила поширювалися і на облігації, здані громадянами на зберігання в ощадні каси. Однак дія цієї статті не поширювалося на вклади організацій. Кредитні установи зобов'язані були зберігати в таємниці відомості про самих вкладників і тих громадян, які внесли вклади на ім'я іншої особи або розпоряджалися вкладами за дорученням вкладника або за законом, а також відомості про вклади як діючих, так і закритих, відомості про стан поточних рахунків і здійснюваних за ним операціях: прийом додаткових внесків, видача, переведення вкладів, безготівкові перерахування і т. ін. Це положення, зокрема, було закріплено у ст. 6 Статуту Зовнішторгбанку СРСР [158].

Для забезпечення схоронності таємниці вкладів ст. 23 Статуту ощадних кас закріплювала положення про те, що особи, які працювали в ощадних касах або робили ревізії та обстеження ощадних кас, а також посадові особи судових та слідчих органів, які порушили правила зазначеної статті, притягувалися до кримінальної відповідальності. Відповідно до ст. 25 Статуту ощадних кас правила ст. 23 зазначеного Статуту поширювалися також на облігації, здані громадянами на зберігання в ощадні каси. До появи спеціальних законів, що регулюють банківську діяльність, положення про банківську таємницю в обов'язковому порядку включалися до статутів комерційних, кооперативних банків, що реєструються Держбанком СРСР. Крім перерахованих вище нормативних актів збереження таємниці вкладів гарантувала також і ст. 87 Основ цивільного законодавства СРСР і союзних республік [71]. Згодом держава гарантувала таємницю вкладів фізичних осіб у ст. 384 ЦК УРСР (Вклади громадян у кредитних установах). Відповідно до неї «громадяни можуть зберігати кошти в державних трудових ощадних касах та в інших кредитних установах,

розпоряджатися вкладками, одержувати по вкладах доход у вигляді відсотків або вигащів, провадити безготівкові розрахунки відповідно до статутів кредитних установ та виданих у встановленому порядку правил. Держава гарантує таємницю вкладів, їх збереження і видачу за першою вимогою вкладника. Порядок розпорядження вкладами, внесеними в державні трудові ощадні каси та в інші кредитні установи, визначається їх статутами і зазначеними у частині першій цієї статті правилами» [176].

Статут державних трудових ощадних кас 1977 розширив перелік органів, яким було надано право на отримання відомостей, що становлять таємницю вкладу, доповнивши перелік таких фінансовими органами та нотаріальними конторами. До підстав розкриття даної інформації включалося перебування в провадженні останніх спадкових справ щодо вкладів померлих вкладників [140]. Незважаючи на те, що захист банківської таємниці вбачався одним з головних завдань у сфері розвитку економіки, в даний період слід констатувати відсутність достатньої взаємодії між банками, споживачами банківських послуг і контролюючими органами з питань обміну інформацією. В аналітичній літературі зустрічаємо думку, що право на таємницю вкладу представлялося радянським вкладникам не в якості обов'язкового елемента відносин у даній сфері, а в якості пільги [53, с.56].

Суспільно-політичні перетворення, які відбулися в нашій державі наприкінці 80-х років XX століття, зумовили необхідність докорінної перебудови економіки, виводячи її на ринкові відносини, а також створення реально діючих інститутів прав і свобод громадян. Все це вимагало істотного реформування відповідних галузей законодавства, в тому числі тих, які б забезпечували належне правове забезпечення різних видів таємниць, включаючи банківську.

Підводячи підсумок дослідження історії розвитку вітчизняного законодавства у сфері охорони банківської таємниці, уявляється можливим зробити такі висновки: законодавство у сфері захисту банківської таємниці

зародилося і отримало свій розвиток в епоху переходу від феодального до капіталістичного укладу, коли на перше місце як фундамент розвитку економічної діяльності держави почали ставитися інтереси країни в цілому і окремих господарюючих суб'єктів; вперше норми, що регламентують відповідальність за розголошення конфіденційних відомостей у сфері банківської діяльності, були введені в Уложенні про покарання кримінальні та виправні 1845 року (у редакції від 1866 і 1885 років) і встановлювали відповідальність за посягання на різні види виробничих таємниць, в тому числі і на таємницю кредитних установ. При цьому чиновники і посадові особи банків несли відповідальність на загальних підставах; аналіз вітчизняного законодавства у сфері охорони банківської таємниці свідчить про перманентні спроби покращення нормативно-правового регулювання даних відносин та підвищення ефективності правозастосовчої практики в даній сфері.

Таким чином, можна стверджувати, що режим таємниці комерційно-кредитних операцій на українських землях був запроваджений ще до появи банків і походить від звичаїв ділового обороту, зокрема, звичаю збереження інформації про внески клієнтів про стан їхніх рахунків. У XIX столітті інститут банківської таємниці знайшов свій розвиток у нормативних актах, що регулювали діяльність кредитно-банківської системи Російської й Австро-Угорської імперій. Необхідно відмітити значний регрес у розвитку інституту банківської таємниці після Жовтневої революції 1917 року, пов'язаний зі специфікою державної політики радянської держави в даній сфері. Лише у 80-х роках XX століття в Радянському Союзі і в УРСР, зокрема, розпочалося відродження інституту банківської таємниці. На сьогоднішній день режим банківської таємниці змінюється відповідно до тенденцій активізації боротьби з організованою злочинністю та фінансуванням тероризму. Спрощення доступу державних органів до інформації про клієнтів та їхні фінанси – головний акцент змін у правовому регулюванні банківської таємниці. З огляду на історичний

досвід важливо удосконалити вітчизняне законодавство про банківську таємницю та захистити клієнтів банку від незаконного й необґрунтованого втручання у їх особисте життя.

Поряд з вищезазначеним слід констатувати, що історія розвитку інституту банківської таємниці не припиняється, а окремі зміни в правовому регулюванні даних відносин відбуваються синхронно до наукової роботи над осмисленням цивільно-правового аспекту банківської таємниці.

Сучасний нормативний базис інституту банківської таємниці встановлює правове становище суб'єктів правовідносин у сфері використання, надання та охорони інформації, якою володіє банківська установа; зміст інформації, яка знаходиться в таємному режимі; умови й порядок надання і використання інформації, якою володіє банківська установа; порядок правового захисту інформації, а також відповідальність за розголошення такої інформації [20].

Розвиток та видозміна, а також зміна значущості окремих суспільних відносин у сфері захисту банківської таємниці зумовлюють звернення уваги законодавця на практичні проблеми реалізації права осіб на таємницю їх фінансової інформації та захисту публічних інтересів у контексті реалізації вищезазначеного права особами всупереч його призначенню (зловживання правом).

Так, зовсім нещодавно вступив у силу прийнятий цього року Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення питань організації корпоративного управління в банках та інших питань функціонування банківської системи» [89] від 30.06.2021 № 1587-IX.

Законодавець розширив зміст банківської таємниці, до якої відтепер відноситься «інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку в процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним або стала відомою третім особам при наданні послуг банку або

виконанні функцій, визначених законом, а також інформація про банк» [89].

Банківською таємницею, серед іншого, з 05.08.2021 р. вважається: «інформація про операції, які були проведені на користь чи за дорученням клієнта, вчинені ним правочини; інформація про організацію та здійснення охорони банку та осіб, які перебувають у приміщеннях банку; інформація про організацію та здійснення інкасації коштів та/або перевезення валютних цінностей; інформація про банки чи клієнтів, що збирається від банків під час здійснення банківського нагляду, валютного нагляду, нагляду (оверсайта) платіжних систем та систем розрахунків, а також нагляду у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення; інформація про банки чи клієнтів банків, отримана Національним банком України відповідно до міжнародного договору або за принципом взаємності від органу банківського нагляду іншої держави; рішення Національного банку України про застосування заходів впливу, крім рішень про накладення штрафів, про віднесення банку до категорії неплатоспроможного, про відкликання банківської ліцензії та ліквідація банку» [89].

Одночасно не вважається банківською таємницею: «інформація, яка підлягає обов'язковому опублікуванню. Перелік інформації, що підлягає обов'язковому опублікуванню, встановлюється Національним банком України; відомості про боржників, які є пов'язаними з банком особами, які прострочили виконання зобов'язань (за основною сумою та відсотками) перед банком на строк понад 180 днів, та про вимоги банків до таких боржників, а щодо банку, процедура ліквідації якого розпочата відповідно до Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» – відомості про всіх боржників, які згідно з даними бухгалтерського обліку банку прострочили виконання зобов'язань (за основною сумою та відсотками) перед таким банком незалежно від строку прострочення;

інформація із системи депозитарного обліку, що знаходиться у володінні Національного банку України та банків як учасників депозитарної системи України. Розкриття та захист інформації, що міститься в системі депозитарного обліку, здійснюється Національним банком України та банками на підставі та у порядку, встановлених законом про депозитарну систему України» [89].

Відповідним Законом також передбачена заборона забезпечувати позовні вимоги у спосіб накладення арешту на кошти, що знаходяться на кореспондентських рахунках банку. Задля цього стаття 137 Господарського процесуального кодексу доповнена частиною 14, яка містить відповідну заборону. Таким же положенням доповнена стаття 150 Цивільного процесуального кодексу.

Таким чином, констатуємо динамічність правового режиму банківської таємниці та зміну підходу, що використовується законодавцем для визначення змісту та обсягу банківської таємниці. Більш докладно питання визначення змісту банківської таємниці та характеристики правового регулювання відносин у сфері збереження та розкриття банківської таємниці буде розглянуто в наступних підрозділах.

1.2. Поняття та юридична природа банківської таємниці

Вітчизняне цивільне законодавство містить норму щодо обов'язку банку зберігання відомостей, що складають банківську таємницю. Згідно ч.1 ст.1076 Цивільного кодексу України «банк гарантує таємницю банківського рахунка, операцій за рахунком і відомостей про клієнта» [175].

Як було доведено в попередньому підрозділі, інститут банківської таємниці вже довгий час знаходиться під охороною держави. Ступінь сучасного опікування законодавця даним питанням підтверджується встановленням відповідальності для службовців банку за розголошення

відомостей, що становлять банківську таємницю. Як вже зазначалося, у певні періоди часу службовці банку могли піддаватися і кримінальній відповідальності за порушення режиму банківської таємниці. Державою також було встановлено перелік органів, яким банки могли видавати відомості про клієнтів [5].

Однак, на сучасному етапі розвитку інституту банківської таємниці відмічаємо зміну підходів до розуміння банківської таємниці від конкурентної переваги, яку отримували клієнти окремих банків з огляду на принципи інформаційної політики окремого банку та його незалежний статус, до невід'ємного засадничого регулятивного положення у цивільно-правових відносинах між банком та клієнтом, принципу банківського права та об'єкта захисту держави в межах правового регулювання відповідних відносин.

Питання характеристики правового регулювання банківської таємниці неодноразово порушувалися представниками наук адміністративного, фінансового, кримінального, міжнародного, цивільного та господарського права та процесу. Серед дослідників даної проблематики слід відмітити В. Тімашова, О. Севаст'яненко, А. Сироту, А. Путренку, Т. Андронову, однак спеціальне дослідження цивільно-правового аспекту банківської таємниці не проводилося у вітчизняній юридичній науці. Даний факт обґрунтовується тривалою науковою дискусією з питання визначення юридичної природи відносин у сфері обігу фінансової інформації клієнтів банківських установ.

Зазвичай відносини у сфері банківської діяльності відносяться до публічних відносин та регулюються відповідним галузевим законодавством. Однак, попри загальноімперативний характер таких відносин вони не є ізольованими від цивільних правовідносин. Як зазначає Ю.Ю. Казаков, «правовідносини, що утворюють інститут банківської таємниці, становлять собою компроміс приватноправових (обумовлених відносинами клієнта й банку з приводу укладання й виконання договору

банківського рахунку) та публічно-правових (обумовлених відносинами між банком і органами державної влади, регламентованими нормами чинного законодавства) інтересів» [33, с.89].

Треба розуміти, що весь публічний елемент є невід'ємною частиною забезпечення та охорони банківської таємниці, а згодом і захисту приватного інтересу. На сьогоднішній день слід констатувати, що досліджуваний публічний елемент є відмінним від публічного елементу, що був характерним для системи права СРСР, який передбачав безперечний захист радянської держави, партії, і навіть на папері пануючого класу.

З одного боку, банківська таємниця захищає інтереси клієнта й забороняє, за загальним правилом, доступ третіх осіб (у тому числі держави в особі державних органів) до інформації, яка стосується клієнта банку. З іншого боку, норми, що регулюють правовідносини, пов'язані з банківською таємницею, закріплюють на законодавчому рівні виняткові випадки та порядок такого доступу в інтересах держави. Цей баланс інтересів вимагає чіткого контролю та прийняття правомірних судових рішень, які б унеможливлювали зловживання правами всіма суб'єктами правовідносин щодо розкриття інформації, що містить банківську таємницю [32, с. 40].

Разом з тим, правам вказаних державних органів на отримання, накопичення та використання такої інформації протистоїть право клієнтів та власне банків вимагати її збереження [32, с. 38].

Як зазначає А.М. Столповський, проблема правового регулювання банківської таємниці полягає в зіткненні інтересів різних суб'єктів – учасників банківської діяльності. Доступ до інформації, що становить банківську таємницю, дозволяє державі вирішувати завдання, пов'язані із забезпеченням національної безпеки і контролем над фінансовою діяльністю своїх громадян. Крім того, конфіденційність інформації про рахунки, вклади та операції по рахунках є обов'язковою вимогою будь-

якого клієнта до свого банку і часто виявляється вирішальним фактором при його виборі [143, с.89].

За загальноприйнятим доктринальним твердженням, цивільно-правовими відносинами є врегульовані нормами цивільного права майнові й особисті немайнові відносини, що засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників. Аналогічний підхід закріплено і у ст.1 чинного ЦК України [175].

У структурі будь-яких правовідносин виділяють три головні елементи: суб'єкти, об'єкти і зміст. Правові відносини між суб'єктами цивільного права, як правило, виникають з приводу реалізації матеріальних, духовних та інших потреб. Таким чином, об'єктами цивільних правовідносин можуть бути як речі, інше майно, так і майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага. Цей перелік не є і не може бути вичерпним з огляду на динаміку розвитку сфери цивільних відносин та появу нових об'єктів цивільних прав.

Значний пласт цивільних правовідносин складають відносини щодо обігу інформації (її збирання, зберігання, отримання, розповсюдження, збереження, утаємнення тощо). Інформація як об'єкт цивільних правовідносин є немайновим благом, яке формалізується в зовнішньому світі в об'єктивній формі «у вигляді відомостей про суб'єкта цивільних правовідносин, його діяльність і пов'язані з ним процеси або відображає характеристику й властивості певного об'єкта» [29, с.243].

За режимом доступу до інформації виділяють такі види інформації: відкрита інформація та інформація з обмеженим доступом. До інформації з обмеженим доступом відноситься конфіденційна, таємна та службова інформація.

Особливим об'єктом цивільних інформаційних правовідносин є банківська таємниця. Питання визначення категорії «банківська таємниця» не має однозначного вирішення через вже заявлені дискусійні моменти

щодо юридичної природи відповідних суспільних відносин, відсутність єдності у визначенні галузевої приналежності даних відносин, меж здійснення правового регулювання щодо таких відносин, статусів суб'єктів даних правовідносин тощо.

Як зазначає А.І. Сирота, банківська таємниця – це «відображена та задокументована на паперовому або електронному носіїв інформація з обмеженим 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» [134, с.13].

Як бачимо з визначення, основним об'єктом відносин у сфері обігу банківської таємниці є інформація, яка має особистий непублічний характер. Що ж до суб'єктів даних відносин, то їх коло не є однорідним, адже клієнти банку як фізичні і юридичні особи є класичними суб'єктами цивільних правовідносин, у той час як фінансові установи є спеціальними суб'єктами, а отже, окрім положень цивільного законодавства, їх діяльність врегульована й нормативно-правовими актами публічних галузей законодавства.

Не вдаючись до докладної характеристики структури правовідносин у сфері обігу банківської таємниці (яка буда представлена в подальших підрозділах дисертації) відзначимо, що обов'язковим елементом будь-яких правовідносин є зміст таких правовідносин, який складають права та обов'язки учасників. Аналіз правовідносин щодо дотримання банківської таємниці дає змогу говорити, що зміст даних правовідносин включає:

- право клієнта банку або іншої фінансово-кредитної установи вимагати збереження інформації, що становить банківську таємницю, в порядку та спосіб, закріплений законодавством, внутрішніми правилами банку та договором між банком та клієнтом;
- право на захист (у тому числі самозахист) даного права в позасудовому та судовому порядку, право на відшкодування збитків, у

тому числі моральної шкоди, заподіяних у результаті розголошення відомостей про клієнта, що становлять банківську таємницю;

- право осіб, передбачене в Законі України «Про банки і банківську діяльність» та інших актах галузевого законодавства, вимагати надання їм відомостей, що становлять банківську таємницю у спосіб та в межах, передбачених законом [22];

- обов'язок банку та його співробітників утримувати інформації щодо своїх клієнтів у таємниці, запобігати її розголошенню.

Перша категорія прав безсумнівно відноситься до цивільних, а його захист та реалізація знаходиться у сфері регулювання норм цивільного права. Слід також зазначити, що нормативні засади цивільно-правової відповідальності за розголошення банківської таємниці закріплені в ч.2 ст. 1076 ЦК України. Так, «у разі розголошення банком відомостей, що становлять банківську таємницю, клієнт має право вимагати від банку відшкодування завданих збитків та моральної шкоди» [175], що є класичним для приватного права способом захисту порушених цивільних прав. Що ж до обов'язку банку, то питання віднесення даного обов'язку до цивільно-правових є дискусійним.

Отже, інформація, що складає банківську таємницю, може виступати об'єктом цивільних правовідносин та може розглядатися в цивільно-правовому аспекті. Однак, поряд з цим, необхідно зазначити, що у фаховій літературі немає єдності у визначенні місця банківської таємниці в системі права України, адже дослідниками даних відносин сукупність правових норм, що регулюють питання збереження та розголошення банківської таємниці, ідентифікуються як інститут банківського права (О. Койчева, О. Костюченко) [35; 43], як міжгалузевий комплексний інститут (А. Путренко, М. Ясинок) [113, с.27; 187, с.69], як субінститут, який входить до інституту права конфіденційності комерційної діяльності в галузі інформаційного права України (Ю. Носік, Т. Халімон) [64, с.31; 164, с.168] або субінститут фінансового права (Ю. Зінченко) [30, с.262].

Набагато менше в літературі зустрічаємо визначення банківської таємниці як інституту цивільного права або розуміння відносин щодо банківської таємниці як таких, що мають приватно-правовий характер. Даний факт викликає справедливе здивування, адже загальні засади банківської таємниці закріплені в положеннях Цивільного кодексу України (ст. 1076 ЦК України називається «Банківська таємниця» та передбачає обов'язок банку гарантувати таємницю банківського рахунка, операцій за рахунком і відомостей про клієнта) [175].

Як зазначають С. Смеричевський та Ю. Свіридов «правовий інститут банківської таємниці можна умовно представити трьома взаємно поєднаними складовими:

- 1) загальна частина (визначення банківської таємниці, принципи та критерії віднесення інформації до банківської таємниці, правові ознаки тощо);
- 2) режим таємниці (правовий механізм обмеження доступу до інформації, що складає банківську таємницю);
- 3) санкції (юридична відповідальність за протиправні дії з інформацією, що складає банківську таємницю)» [136, с.181].

Важливим для вирішення питання галузевої приналежності інституту банківської таємниці є визначення обсягу та характеристика джерел правового регулювання досліджуваних суспільних відносин. Як і для будь-яких інших відносин, фундаментальну роль для правового регулювання банківської таємниці має Конституція України, положеннями якої закріплено недопустимість втручання в особисте і сімейне життя особи, заборону 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 прав людини (ч. 1-2 ст. 32); обмеження вільного збору, зберігання, використання і поширення інформації для

захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно (ч. 3 ст. 34) [41].

Основними джерелами правового регулювання банківської таємниці вітчизняними дослідниками майже одноставно визнаються Цивільний кодекс України, а також Закони України «Про банки і банківську діяльність», «Про інформацію», окремі положення Господарського кодексу України тощо. Серед підзаконних актів виділяються Постанови Кабінету Міністрів України «Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці», «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», Постанова Правління Національного банку України «Про затвердження Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці» [151, с.130].

Питання відповідальності за розголошення банківської таємниці врегульовані Цивільним, Кримінальним кодексами України, Кодексом про адміністративні правопорушення України (ст. 1076 ЦК України; ст.ст. 231-232 КК України; 166-5, 166-7, 166-9, 172-6 КУпАП України). Процедурні моменти розкриття банківської таємниці передбачені Цивільним та Кримінальним процесуальними кодексами.

Серед фактичних джерел правового регулювання відносин у сфері забезпечення таємниці банківської інформації важливе місце займають міжнародні договори України, що були ратифіковані у відповідності до чинного законодавства. Так, у кінці 2019 року було ратифіковано Угоду між Урядом України та Урядом Сполучених Штатів Америки для поліпшення виконання податкових правил і застосування положень Закону США «Про податкові вимоги до іноземних рахунків» (Угода FATCA), яка була укладена у лютому 2017 року після довготривалих перемовин. Дана угода визнається великим кроком вперед до «скасування банківської таємниці в Україні та початку обміну фінансовою інформацією в податкових цілях зі США та всім світом» [52]. Так, відповідно до угоди Україна отримує інформацію, зазначену в угоді, стосовно всіх

американських підзвітних рахунків і щорічно здійснює обмін цією інформацією зі Сполученими Штатами в автоматичному режимі відповідно до положень статті 27 Конвенції [154].

Аналогічні угоди в майбутньому повинні бути укладені і з іншими державами. Так, Україна з 27.02.2019 р. була виключена з «чорного списку» FATF, міжурядового органу, який визначає стандарти та розробляє політику з метою боротьби з відмивання грошей і фінансування тероризму. За період 2020 року також відмічено значний прогрес України у посиленні заходів щодо боротьби з відмивання грошей та фінансування тероризму [1].

Окремо серед джерел правового регулювання досліджуваних відносин необхідно говорити про договір, адже, відповідно до ч. 3 ст. 6 ЦК України, договір як джерело цивільного права може застосовуватися у випадках, якщо сторони в договорі відступили від положень актів цивільного законодавства і врегулювали свої відносини на власний розсуд у випадках, коли в цих актах прямо не вказано, що вони не можуть цього робити, а також у разі, якщо обов'язковість положень цих актів для сторін не впливає з їх змісту або суті відносин між ними. Так, Р. Майданик приходить до висновку, що в договорі як у специфічній формі цивільного права не просто відтворюються, копіюються норми права, встановлені чи санкціоновані державою, а й створюються нові [51, с.59].

Одночасно слід зазначити, що положеннями цивільного законодавства нівелюється регулюючий вплив односторонніх правочинів, таких як довіреність та заповіт.

Так, відносини з банком щодо розкриття банківської таємниці можуть мати представницький елемент. Особливістю представницьких відносин є наявність права або обов'язку представника укладати правочини від імені іншого суб'єкта в залежності від виду представництва. У випадку представництва, здійснюваного на підставі довіреності, представник уповноважений вчинити відповідний правочин від імені та і в

інтересах довірителя, оскільки видача довіреності – односторонній правочин, юридична чинність якого залежить винятково від довірителя [62]. Обсяг повноважень представника може суттєво впливати на хід відносин щодо розпорядження банківською таємницею. Так, наприклад, можливість передоручення здатна створювати нових авторизованих суб'єктів доступу до банківської таємниці, а повноваження внесення змін до умов договору може суттєво впливати на обсяг прав та обов'язків банку щодо розголошення банківської таємниці.

Окремо слід зазначити, що саме цивільним законодавством врегульовано окремі питання доступу до інформації, що містить банківську таємницю. Так, у судовій практиці знаходимо положення, що «банківською таємницею є й інформація, яка залишилась у банку після смерті особи, оскільки згідно з ч. 3 ст. 62 Закону № 2121-III довідки по рахунках (вкладах) у разі смерті їх власників надаються банком особам, зазначеним власником рахунка (вкладу) в заповідальному розпорядженні банку, державним нотаріальним конторам або приватним нотаріусам, іноземним консульським установам у справах спадщини за рахунками (вкладами) померлих власників рахунків (вкладів)» [146, с.15]. Однак, як зазначають практикуючі фахівці у даній галузі, особа-спадкоємець може отримати інформацію щодо рахунка померлого, адже згідно цивільного законодавства спадкоємець набуває всіх прав та обов'язків спадкодавця, які існували на момент смерті. Таким чином спадкоємець може отримати таку інформацію як представник клієнта. Дане положення відсутнє в Законі України «Про банки та банківську діяльність» та в Правилах зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці, однак дане положення передбачено ст. 1076 ЦК України, а отже, представник має право отримати інформацію, що стосується клієнта банку, що є довірителем [79].

Отже, коло джерел правового регулювання відносин збереження та розкриття банківської таємниці є широким та відрізняється приватно-

правовим характером останніх. Саме норми цивільного права формують більшу частину інституту банківської таємниці, який попри загалом приватно-правовий характер має й публічний елемент, а отже, є міжгалузевим інститутом права. Крім того, в структурі даного інституту можна виділити норми, що закріплюють загальні засади реалізації права/обов'язку на банківську таємницю; норми, що передбачають умови та процедури розкриття банківської таємниці; норми, що встановлюють відповідальність за розкриття/нерозкриття банківської таємниці.

Поняття банківської таємниці по-різному визначається законодавцем у межах різних галузей права, науковцями, а також по-різному розуміється в правозастосовчій практиці, що зумовлює необхідність доктринального опрацювання питання визначення даного поняття та доцільність визначення його цивільно-правового аспекту.

Банківська таємниця досить часто називається серед умов забезпечення банківської безпеки. Безпека банківської діяльності – це «стан захищеності інтересів власників, керівництва та клієнтів банку, матеріальних цінностей і інформаційних ресурсів від внутрішніх та зовнішніх загроз; спроможність банку протистояти деструктивному впливу фінансового ринку та гарантувати виживання в умовах конкуренції; забезпечення стану найліпшого використання ресурсів з метою запобігання загрозам банків та створення умов ефективного та стабільного функціонування з метою отримання максимального прибутку; стан, необхідний і достатній для реалізації розвитку банку та його цільової функції; сукупність охорони банківської та комерційної таємниці» [125, с.156-157].

Інформація на сьогоднішній день є цінним стратегічним ресурсом, вона є об'єктом як цивільних прав, а також може бути об'єктом злочинного посягання. Розробка і впровадження дієвих механізмів захисту інформації від несанкціонованого її використання, неконтрольованої зміни або знищення набуває неабиякого значення. Як зазначає Л.Полуніна,

«забезпечення захисту інформації – це спосіб запобігання несанкціонованому використанню цінних відомостей та уникнення порушень прав та інтересів їхніх законних власників» [83, с.119].

Чинне цивільне законодавство містить норму щодо обов'язку банку зберігання відомостей, що складають банківську таємницю. Згідно ч.1 ст. 1076 Цивільного кодексу України «банк гарантує таємницю банківського рахунка, операцій за рахунком і відомостей про клієнта» [175].

Відомості про операції та рахунки можуть бути надані тільки самим клієнтам або їхнім представникам. «Іншим особам, у тому числі органам державної влади, їхнім посадовим і службовим особам, такі відомості можуть бути надані виключно у випадках та в порядку, встановлених законом про банки і банківську діяльність» [175].

За режимом доступу до інформації виділяють такі види інформації: відкрита інформація та інформація з обмеженим доступом. До інформації з обмеженим доступом відноситься конфіденційна, таємна та службова інформація.

У літературі виділяються такі базові ознаки таємниці як властивість інформації, режим обмеженого доступу до неї третіх осіб, належність тій чи іншій особі, а також те, що її розголошення може завдати матеріальної чи моральної шкоди [162, с.316]. Однак спірною є думка, що через те, що таємна інформація не відповідає ознакам публічності, оскільки вилучена з вільного цивільного обороту, що унеможлиблює її розгляд як об'єкта цивільних прав [29, с.242]. Вважаємо, що таємна інформація може бути об'єктом цивільних прав, а обов'язок збереження комерційної, службової або банківської таємниці кореспондує такому праву особи.

Аналіз наявних визначень банківської таємниці дає змогу зробити висновок, що під останньою зазвичай розуміють певний вид інформації (тобто, сукупність відомостей як об'єкта права) або інститут банківського права [13]. Також банківську таємницю визначають як обов'язок банку, як

вид службової таємниці, як об'єкт цивільного права тощо. Неоднозначність тлумачення даного поняття свідчить і про неоднаковість змісту, що вкладається в нього.

Положення ст. 60 Закону України «Про банки і банківську діяльність» передбачають, що банківською таємницею є «інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку в процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третіми особами при наданні послуг банку» [88].

Щодо семантичного співвідношення інформації та банківської таємниці навіть в одному законодавчому акті можуть бути застосовані різні підходи, так на позначення їх співвідношення використовуються лексичні формули «містить банківську таємницю», «є банківською таємницею», «становить банківську таємницю» [88], «складає банківську таємницю» [87], «вважається банківською таємницею» [184] тощо.

У законодавстві та юридичній літературі зустрічаємо також широкий перелік дій, що можуть виконуватися щодо банківської таємниці, серед яких зберігання, захист, використання та розкриття [99], правове регулювання та зняття, гарантування [13] тощо. Як бачимо, природа таких дій є різною, і якщо зберігання та розкриття є цілком логічними діями щодо інформації, то гарантування та зняття очевидно мають характер дії не щодо інформації як такої, а щодо властивості такої інформації або взагалі юридичного статусу такої інформації. Таким чином важливо визначити, чи коректним є вживання поняття «банківська таємниця» щодо саме інформації, адже як в законодавстві, так і в науковій літературі зустрічаємо паралельне вживання конструкцій «є банківською таємницею» та «становить банківську таємницю» щодо відомостей про діяльність та фінансовий стан клієнта, які стали відомі банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третім особам при наданні послуг банку.

Розгляд питання визначення поняття «банківська таємниця» необхідно починати з досягнення коректного юридичного розуміння таємниці як такої. Термін «таємниця» достатньо широко вживається в чинному законодавстві, яким передбачено державну, комерційну, лікарську, адвокатську таємницю, а також таємницю усиновлення, сповіді, слідства тощо. Поряд з цим широко використовується також словосполучення «таємна інформація».

Згідно визначення, що надається в Академічному тлумачному словнику української мови, таємниця – це те, що приховується від інших, відоме не всім; секрет; те, що не підлягає розголошенню; відомості, знання про щось, способи досягнення чого-небудь, невідомі іншим [149].

Відповідно до ст. 8 Закону України «Про доступ до публічної інформації», банківська таємниця є «різновидом інформації з обмеженим доступом – таємної інформації. Таємна інформація, відповідно до закону, – інформація, доступ до якої на законних підставах обмежується, розголошення якої може завдати шкоди особі, суспільству і державі. Таємною визнається інформація, яка містить державну, професійну, банківську таємницю, таємницю досудового розслідування та іншу передбачену законом таємницю» [91].

Банківською таємницею, зокрема, є: «відомості про банківські рахунки клієнтів, у тому числі кореспондентські рахунки банків у Національному банку України; операції, які були проведені на користь чи за дорученням клієнта, здійснені ним угоди; фінансово-економічний стан клієнтів; системи охорони банку та клієнтів; інформація про організаційно-правову структуру юридичної особи – клієнта, її керівників, напрями діяльності; відомості стосовно комерційної діяльності клієнтів чи комерційної таємниці, будь-якого проекту, винаходів, зразків продукції та інша комерційна інформація; інформація щодо звітності по окремому банку, за винятком тієї, що підлягає опублікуванню; коди, що використовуються банками для захисту інформації; інформація про

фізичну особу, яка має намір укласти договір про споживчий кредит, отримана під час оцінки її кредитоспроможності» [88].

Відомості про операції та рахунки можуть бути надані тільки самим клієнтам або їхнім представникам. Іншим особам, у тому числі органам державної влади, їхнім посадовим і службовим особам такі відомості можуть бути надані виключно у випадках та в порядку, встановлених законом про банки і банківську діяльність [175].

Таким чином, приходимо до висновку, що найчастіше банківська таємниця визначається як особливий вид інформації, тобто відомості, що становлять цінність в юридичному сенсі – об’єкт права. Однак, необхідно нагадати, що більшість даних про особу та її фінансові операції існують в реальному світі й поза відносинами з банками, а отже, не мають статусу банківської таємниці до отримання таких даних банківською установою. Крім того, такі відомості поза волею власника не мають і статусу конфіденційної інформації, а отже, не виступають об’єктами права як такі, що не мають юридичної цінності та необхідності в захисті.

Поряд з визначенням банківської таємниці як виду інформації, в літературі зустрічаємо також розуміння банківської таємниці як інституту права, системи відносин, обов’язку банку тощо. Так, у фаховій літературі зустрічаємо тези на зразок: «До поняття «банківська таємниця» входить не тільки обов’язок банку зберігати в таємниці операції своїх клієнтів від сторонніх осіб, а також інформацію про рахунки та депозити. Передусім, банк зобов’язаний ретельно зберігати конфіденційну інформацію, яку клієнт надає на умовах її нерозповсюдження» [4]. А.І. Берлач, у свою чергу, зазначає, що «у вузькому розумінні банківська таємниця – це обов’язок банку зберігати в таємниці операції клієнтів від сторонніх осіб, насамперед конкурентів того чи іншого клієнта банку, операції, рахунки та вклади (депозити) своїх клієнтів і кореспондентів» [13]. Аналогічно визначає банківську таємницю й І.А. Безклубий, розуміючи під останньою обов’язок кредитної установи зберігати таємницю операцій клієнтів,

конкретних банківських угод, зумовлених економічною доцільністю та цілеспрямованістю відносин банк-клієнт, а також вона охоплює будь-які відомості, які стосуються клієнтів, від яких банк отримує такі відомості [11, с.71].

Виділення в юридичній науці окремого інституту банківської таємниці пов'язане з наявністю окремого правового режиму інформації, що відноситься до банківської таємниці, та значного масиву норм, що регулюють відносини щодо зберігання та розкриття банківської таємниці. Однак, міжгалузевий характер даного інституту зумовлює різницю підходів до визначення обсягу, засад та особливостей даного інституту. Так, інститут банківської таємниці розглядається як елемент банківського або фінансового права, як інститут цивільного або інформаційного права [134, с.11], як комплексний інститут [13]. Окремі дослідники виділяють матеріальний і процесуальний аспекти даного інституту [31]. Крім того, банківську таємницю пропонують розглядати як принцип банківської діяльності та як окремий режим інформації [9].

Немає єдності і в розумінні місця банківської таємниці в системі інформації з обмеженим доступом. Л.А. Полуніна та А.М. Путренко вважають банківську таємницю різновидом комерційної таємниці [83, с.119-120], О.Г. Семенюк наполягає на дуалістичній природі банківської таємниці як конфіденційної інформації, яка набуває нового статусу через те, що стає відомою третій особі, на яку законом або договором покладаються обов'язки по її збереженню.

Незважаючи на результати даної дискусії, слід зазначити, що інформація (в тому числі й таємна інформація) є об'єктом цивільного права як немайнове благо. Ю.Ю. Заїка відмічає, що «не всі види інформації є об'єктами будь-яких правових зв'язків і мають властивості об'єкта цивільних прав. Загальнодоступна за своїм характером інформація, для якої характерна така ознака як спільність для всіх, не виступає як об'єкт цивільних прав» [29]. Однак, у нашому випадку мова йде саме про

інформацію, яка наділена спеціальним правовим режимом з огляду на її цінність для особи. Передумовою виникнення такого режиму є цивільний договір між банком та клієнтом щодо надання певного кола банківських послуг.

Таким чином, категорія банківської таємниці може розглядатися в цивільно-правовому аспекті; інформація, що відноситься до банківської таємниці, може виступати об'єктом цивільних правовідносин щодо неї можуть виникати взаємні права та обов'язки суб'єктів цивільного права, а відносини щодо набуття та здійснення таких прав та обов'язків регулюються нормами цивільного права як такі, що формуються на договірній основі за умови рівності суб'єктів.

Інститут банківської таємниці носить міжгалузевий характер, адже відносини отримання, зберігання, розкриття та відповідальності за несанкціоноване розкриття інформації, що складає банківську таємницю, регулюються одразу декількома галузями права. Норми цивільного, господарського, фінансового, адміністративного, кримінально-процесуального та декількох інших галузей права визначають межі здійснення права особи на збереження банківської таємниці.

Право на збереження банківської таємниці справедливо відноситься до цивільних прав, адже у своїй природі воно конкретизує та відображає сукупність особистих немайнових прав, пов'язаних із захистом честі, гідності та ділової репутації особи (право на таємницю приватного життя) [110; 156].

Здійснення суб'єктивних цивільних прав нерозривно пов'язане з виконанням обов'язків. З позицій загальнотеоретичної юриспруденції суб'єктивний обов'язок – це міра необхідної поведінки, якої повинен дотримуватись зобов'язаний суб'єкт згідно з вимогами законодавства та уповноваженого суб'єкта для задоволення його законних інтересів. Відповідно до ч. 1 ст. 14 ЦК України цивільні обов'язки виконуються в межах, встановлених договором та актом цивільного законодавства [175].

Ч.1 ст. 61 Закону «Про банки і банківську діяльність» встановлює обов'язок банку щодо «збереження банківської таємниці шляхом обмеження кола осіб, що мають доступ до інформації, яка становить банківську таємницю; організації спеціального діловодства з документами, що містять банківську таємницю; застосування технічних засобів для запобігання несанкціонованому доступу до електронних та інших носіїв інформації; застосування застережень щодо збереження банківської таємниці та відповідальності за її розголошення у договорах і угодах між банком і клієнтом» [88].

Ч.2 даної статті встановлює персональний обов'язок службовців банку щодо збереження банківської таємниці, а також обов'язок керівників та службовців банку «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» [88].

Відповідно до ч.1. ст.1076 ЦК України «банк гарантує таємницю банківського рахунка, операцій за рахунком і відомостей про клієнта. Відомості про операції та рахунки можуть бути надані тільки самим клієнтам або їхнім представникам. Іншим особам, у тому числі органам державної влади, їхнім посадовим і службовим особам, такі відомості можуть бути надані виключно у випадках та в порядку, встановлених законом про банки і банківську діяльність» [175].

Попри формулювання норми у вигляді «гарантії», можемо констатувати, що відповідно до цивільного законодавства саме за банками як юридичними особами закріплюється цивільний обов'язок збереження банківської таємниці. Вважаємо за необхідне відносити даний обов'язок саме до цивільних через специфіку об'єкта даних правовідносин.

Так, О.І. Сирота виділяє такі риси інформації, що становить банківську таємницю: вона є нематеріальним благом, тобто не має матеріального змісту; відображена і певним чином зафіксована на паперових або електронних носіях; обертається як самостійний об'єкт

правовідносин, унаслідок чого є можливість її передачі від одного суб'єкта до іншого; її оборотоздатність законодавчо обмежена; при передачі інформації, що містить банківську таємницю, і юридичному закріпленні такого факту передаються і права на її використання; вона передається і поширюється лише на матеріальному носіїві або за допомогою матеріального носія, що викликає необхідність юридично закріплювати обсяг прав з її зберігання і використання особам, які володіють такою інформацією [134, с.12].

Попри цивільно-правовий характер відносин щодо реалізації вищезазначеного обов'язку, слід також відзначити і значний ступінь впливу публічного аспекту правового регулювання відносин здійснення обов'язку збереження банківської таємниці, адже практичні механізми реалізації даного обов'язку закріплюються нормами як адміністративного права, так і встановлюються на міжнародному рівні. Зокрема, О.О. Драчевська в результаті дослідження законодавчої бази Європейського Союзу доводить необхідність імплементації положень європейського законодавства щодо створення єдиного реєстру банківських рахунків фізичних і юридичних осіб та надання доступу до нього окремим державним органам задля належної протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом [25, с.142].

Отже, робимо висновок щодо приватноправової природи обов'язку збереження банківської таємниці банком та наявності одночасно публічного елементу в механізмі реалізації даного обов'язку.

1.3. Відмежування банківської таємниці та суміжних видів таємної інформації

В умовах формування інформаційного суспільства та правової держави серед пріоритетів державної політики повинно бути формування механізму захисту різних видів інформації і встановлення рамок дії

інститутів таємниць. Як зазначає А.А. Фат'янов, «з одного боку, ці вимоги виходять із потреби сучасного суспільства бути більш відкритим і доступним, з іншого боку – диктуються необхідністю гарантування безпеки особистості, суспільства і держави» [161, с.5-6].

Розглядаючи категорію «банківська таємниця», слід зазначити, що складовим її елементом є інформація. Загальне, широке поняття інформації міститься в Законі України «Про інформацію». Відповідно до ст. 1 цього Закону, інформація – це будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді [100]. Визначення, наведене у ст. 200 ЦК України, повністю дублює визначення, надане у Законі.

А.І. Сирота у своїй статті зазначає, що будь-якій інформації притаманні такі особливості: «фізична невідчужуваність від її власника; здатність існувати та обертатись як самостійний об'єкт правовідносин; можливість тиражування та поширення в необмеженій кількості без зміни змісту; можливість передачі та поширення лише за допомогою матеріального носія; перебування в обігу у вигляді документа на паперовому або на електронному носії» [133, с.12].

Як вже зазначалося в попередніх підрозділах, банківська таємниця є одним з видів інформації щодо якої законодавством визначено спеціальний режим її зберігання та використання. Так, відповідно до ст. 28 Закону України «Про інформацію», критерієм для класифікації інформації може виступати режим доступу до останньої. Відповідно до положень закону, режим доступу до інформації – це передбачений правовими нормами порядок одержання, використання, поширення і зберігання інформації. Причинами та передумовами встановлення особливих правових режимів охорони значущої інформації можуть бути різні фактори, серед яких: особиста зацікавленість власника інформації, публічний інтерес, державна безпека тощо.

За режимом доступу інформація поділяється на відкриту інформацію та інформацію з обмеженим доступом. Інформацією з обмеженим доступом є така інформація, доступ до якої обмежується певним колом осіб, а її оприлюднення заборонено власником або утримувачем інформації відповідно до положень закону.

Враховуючи той факт, що регулювання відносин щодо обігу інформації з обмеженим доступом здійснюється як в межах публічно-правового регулювання, так і приватно-правовими методами, в юридичній літературі поширеним є підхід, згідно якого виділяються три види інформації з обмеженим доступом: конфіденційна інформація про фізичних осіб, конфіденційна інформація про юридичних осіб приватного права та таємна інформація держави.

У результаті аналізу чинного законодавства приходимо до висновку, що законодавцем приділено значну увагу регулюванню цивільних відносин щодо збереження утаємненими відомостей про різні сторони приватного життя й особливих аспектів підприємницької діяльності та іншої конфіденційної та таємної інформації. Для розкриття сутності цивільно-правового аспекту банківської таємниці вагоме значення має відмежування інформації, що становить банківську таємницю від аналогічних за режимом видів інформації.

А.А. Фатьянов пропонує класифікувати інформацію за трьома основними ознаками. Першою ознакою є належність інформації, тобто критерієм класифікації виступає суб'єкт-власник інформації. За даним критерієм дослідник пропонує виділяти інформацію, власником якої можуть бути органи державної влади та утворені ними структури (державна таємниця, службова таємниця, комерційна і банківська таємниці – у певних випадках); власником якої виступають юридичні особи (комерційна, банківська, службова, адвокатська, лікарська, аудиторська таємниці); власниками якої є фізичні особи (особиста, сімейна, нотаріальна, адвокатська, лікарська таємниці).

Наступним критерієм класифікації виступає ступень конфіденційності (ступінь обмеження доступу до інформації), однак за даним критерієм класифіковано інформацію, що становить державну таємницю (відомості, для яких установлюються грифи – «особливої важливості», «цілком таємно» і «таємно»).

Третьою ознакою, покладеною в основу класифікації став зміст інформації, що підлягає охороні. Так пропонується виділяти політичну, економічну, військову, наукову, технологічну, комерційну, особисту та інші види інформації [161, с.27].

Слід, однак, одразу виділити ключову відмінність між видами інформації, що мають обмежений доступ за законодавством. Різниця в методах правового регулювання даних відносин полягає в тому, що в змісті одних відносин виділено право на збереження інформації утаємненою, а в інших передбачено обов'язок певних суб'єктів збереження конкретної інформації.

Перш за все, необхідно встановити взаємозв'язок та визначити спільні риси інформації з обмеженим доступом.

На позначення кола об'єктів, що складають інформацію з обмеженим доступом науковцями застосовуються різні терміни, такі як «інформація», «відомості», «дані», «знання». Як зазначає Д.В. Коц, інформацію з обмеженим доступом складають «відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді, доступ до яких обмежено відповідно до законодавства України її власником або добросовісним користувачем (суб'єктом владних повноважень, фізичною або юридичною особою) у зв'язку з її особливою цінністю для них на законних підставах» [44, с.109].

Відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації» обмеження доступу до інформації здійснюється відповідно до закону при дотриманні наступної сукупності вимог: «виключно в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку

з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету й неупередженості правосуддя; розголошення інформації може завдати істотної шкоди цим інтересам; шкода від оприлюднення такої інформації переважає суспільний інтерес в її отриманні» [91].

Вирішення питання визначення місця банківської таємниці в системі інформації з обмеженим доступом перетинається з коректним виділенням елементів такої системи та подальшою класифікацією останніх. Питання ж класифікації інформації з обмеженим доступом завжди було дискусійним в юридичній літературі.

Як зазначає О.О. Кулініч, «найбільше практичне значення мають класифікації інформації з обмеженим доступом, що є основою формування категоріального апарата законодавця і відображають її систему в теорії сучасного цивільного права» [48, с.28].

Як неодноразово підкреслювалося в юридичній літературі, законодавець, використовуючи широке коло понять на позначення видів інформації з обмеженим доступом, не надає належної структурної ідентифікації системи інформації з обмеженим доступом, не закріплює класифікації видів такої інформації і відповідного категоріального апарата. Така ситуація, на думку Л. Коломієць, «породжує безсистемний, неконтрольований процес введення у правові акти зовсім нових, нічим не обґрунтованих термінів. Застосовувати такі терміни на практиці недоцільно, оскільки їхній цивільний обіг не забезпечено необхідним правовим регулюванням» [26, с.9].

Доктринальний же підхід до класифікації інформації з обмеженим доступом ґрунтується перш за все на невизначеності, що допущена законодавцем при формулюванні переліку інформації з обмеженим доступом в окремих нормативно-правових актах. Законодавець, підвищивши рівень регулювання порядку обігу усіх видів інформації з

обмеженим доступом до рівня закону, на рівні закону не закріпив прозорих критеріїв віднесення інформації до кожного з видів інформації.

А.А. Фатьянов критерієм для класифікації інформації з обмеженим доступом визначив ступінь соціальної цінності окремого виду інформації з обмеженим доступом (у залежності від шкоди за поширення інформації). Найбільшу цінність має державна таємниця, оскільки даний режим передбачено для інформації, що має загальнодержавне значення, усі інші види інформації з обмеженим доступом мають другорядне значення [161, с.5].

На думку С.Д. Бражника, усю сукупність інформації з обмеженим доступом за ознакою належності до суб'єкта слід поділяти на такі види: «особиста конфіденційна інформація, конфіденційна інформація юридичних осіб, державна конфіденційна інформація» [14, с.9].

Також інформація з обмеженим доступом може бути розподілена за суб'єктом-власником такої інформації. За даним критерієм інформація з обмеженим доступом розподіляється на належну державі (державна таємниця), юридичним (банківська, комерційна таємниця і т. ін.) і фізичним особам (банківська, особиста, сімейна і т. ін.). За походженням (способом отримання) інформації можна розрізняти інформацію, отриману на підставі правочину, під час здійснення професійної чи службової діяльності [160].

Дана класифікація є надзвичайно цікавою в контексті дослідження цивільно-правового аспекту банківської таємниці, адже на відміну від інших видів таємної інформації, вона може бути віднесена одразу до декількох класифікаційних груп, адже власником банківської таємниці може виступати як фізична особа, так і юридична особа, а дані щодо клієнта банку можуть бути отримані банком як у результаті укладення цивільно-правового договору, так і в результаті професійної діяльності поза договірними відносинами з банком (приклади такого способу отримання будуть розглянуті в наступних підрозділах).

С.І. Сулова пропонує розмежовувати види інформації з обмеженим доступом у залежності від джерела правової охорони. Так дослідниця відрізняє інформацію щодо якої вживає заходів до її охорони власник інформації (первісна), та інформацію, щодо якої захист передбачено в силу положень законодавства (похідна). До первісної інформації дослідниця відносить державну, особисту і сімейну, службову і комерційну таємниці, а до похідної – усі різновиди професійної таємниці [148, с.7].

Ті види інформації з обмеженим доступом щодо яких самими володільцями вжито заходів щодо захисту інформації, є первісними таємницями. У даних відносинах апріорі наявна транзитивна властивість інформації, однак відсутні сторонні особи, що одержали інформацію в силу свого професійного або службового статусу. Така інформація законно може передаватися третім особам, а у відповідних правовідносинах виникає наступництво за вольовим рішенням самого власника інформації. Так, первісний володілець інформації (власник) самостійно приймає рішення щодо обмеження доступу до даної інформації на підставі важливості відповідних відомостей для нього. Одночасно законодавець не втручається у вирішення питання про факт існування подібного режиму, залишивши право особі, якої безпосередньо стосується дана інформація, самостійно вирішувати долю тих відомостей, встановлювати відповідний режим та передавати її третім особам чи ні. Похідна ж конфіденційна інформація захищається від нерозголошення незалежно від бажання суб'єкта цивільних правовідносин, який їх отримав.

Д.Г. Шишкіним сформовано підхід, згідно якого інформацію з обмеженим доступом слід поділяти на «конфіденційну інформацію (відомості, доступ до яких обмежений з метою дотримання інтересів держави або прав і законних інтересів їхніх власників) і інформацію, що є об'єктом цивільних прав (інформація, власники якої мають право надавати її на свій розсуд, у тому числі на оплатній основі, самостійно визначати

порядок доступу до неї і не зобов'язані мотивувати свою відмову в її наданні)» [182, с.18].

Ще одним критерієм поділу інформації з обмеженим доступом у літературі називається обігездатність інформації. За даним критерієм можна поділити інформацію з обмеженим доступом на інформацію, вилучену з обігу (професійна таємниця, службова таємниця, державна таємниця), та інформацію, що не має обмежень в обігу (комерційна таємниця, особиста і сімейна таємниця) [148, с.7]. Питання визначення обігездатності як критерія віднесення банківської таємниці до публічно-правових інститутів є дискусійним, однак його вирішення докладно буде розглянуто в наступних підрозділах дисертації.

Найбільш вдалим, на думку О.О. Кулініч, для встановлення режиму таємниці є поділ усієї інформації з обмеженим доступом «залежно від особливостей суб'єктного складу, змісту інформації і способу виникнення правового режиму на приватноправові і публічно-правові таємниці» [48, с.31]. На думку дослідниці, інформацію з обмеженим доступом слід класифікувати за складною підставою (що одночасно об'єднує декілька підстав), а саме: «особливості суб'єктного складу, спосіб виникнення правового режиму, зміст (характер) відомостей, що становлять інформацію з обмеженим доступом. Запропонований принцип і структура класифікації можуть бути покладені в основу єдиної системи комплексного правового регулювання відносин у сфері обігу інформації з обмеженим доступом та визначення відповідних режимів для кожного з підвидів інформації з обмеженим доступом» [48, с.30].

Однак, як і у випадку попередньо зазначених класифікацій, місце банківської таємниці в запропонованій системі інформації з обмеженим доступом залишається невизначеним, адже банківська таємниця в силу неоднорідності походження інформації та природи банківських відносин має ознаки як приватноправові і публічно-правові таємниці.

Одночасно необхідно враховувати, що відносини щодо зберігання окремих видів інформації з обмеженим доступом мають свою специфіку правового регулювання, адже кожен з видів інформації з обмеженим доступом наділений законодавцем особливостями, має неоднакову цінність для особи, а несанкціоноване розкриття такої інформації може мати різні наслідки для власника такої інформації. Дії з незаконного отримання відповідної інформації, використання її всупереч інтересам власника такої інформації, а також поширення такої інформації нерідко завдають матеріальну або моральну шкоду особам, яких стосується дана інформація.

Відповідно до підходу, що було використано Вищим господарським судом України у листі «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію», слід розмежовувати поняття таємної та конфіденційної інформації.

Відповідно до таємної інформації належить «інформація, що містить відомості, які становлять державну та іншу передбачену законом таємницю, розголошення якої завдає шкоди особі, суспільству і державі, а тому доступ до неї здійснюється відповідно до положень чинного законодавства» [90]. До кола таємної інформації судом було віднесено секретну інформацію, що визнається державною таємницею в установленому Законом України «Про державну таємницю» порядку; інформацію, що визнається банківською таємницею (ст. 1076 ЦК, ст. ст. 60-62 Закону України «Про банки і банківську діяльність»); інформацію, що становить лікарську таємницю (ст. 40 Основ законодавства України про охорону здоров'я), таємницю усиновлення (ст. 226 СК України), адвокатську таємницю (ст. 9 Закону України «Про адвокатуру») та таємницю вчинюваних нотаріальних дій (ст. 8 Закону України «Про нотаріат»).

До конфіденційної інформації судом було віднесено «відомості, які перебувають у володінні, користуванні або розпорядженні окремих

фізичних чи юридичних осіб і поширюються за їхнім бажанням відповідно до передбачених ними умов» [90]. Судом було роз'яснено, що особи, які володіють конфіденційною інформацією, в праві самостійно визначати режим доступу до неї, самостійно відносити її до категорії конфіденційної інформації та визначати необхідні способи захисту інформації. Судом було визначено, що у сфері підприємницької діяльності до конфіденційної інформації слід відносити інформацію, що визнається такою законом (ст. 862 ЦК), комерційну таємницю (ст. ст. 505-508 ЦК) та «ноу-хау» (ст. 1 Закону України «Про інвестиційну діяльність»).

Конфіденційна інформація набуває даного статусу в силу її значущості для конкретних фізичних або юридичних осіб. Найчастіше значущість даної інформації зумовлюється фактом, що відомості, які до неї включаються, не відомі широкому колу осіб і тому мають цінність.

Як зазначає О.О.Кулініч, критерієм для розмежування інформації на таємну та конфіденційну є суб'єкт, що визначає режим доступу до відповідної інформації. Так, режим обмеженого доступу може встановлювати як законодавець, передбачаючи в нормативно-правових актах обов'язок конкретних суб'єктів збереження певної інформації утаємненою – така інформація визнається таємною, так і фізичні чи юридичні особи на власний розсуд – така інформація належить до конфіденційної [48].

Законодавством, зокрема Законом України «Про доступ до публічної інформації» визначені обмеження щодо віднесення інформації до конфіденційної, яка є загальнодоступною і перебуває в користуванні органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій усіх форм власності, а саме: «про стан довкілля, якість харчових продуктів і предметів побуту; про аварії, катастрофи, небезпечні природні явища та інші надзвичайні події, які сталися або можуть статися і загрожують безпеці фізичних осіб; про стан здоров'я населення, його життєвий рівень, включаючи харчування, одяг,

житло, медичне обслуговування та соціальне забезпечення, а також про соціально-демографічні показники, стан правопорядку, освіти і культури населення; стосовно стану справ із правами і свободами фізичних осіб, а також фактів їх порушень; про незаконні дії органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб; інша інформація, доступ до якої відповідно до законів України та міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, не може бути обмеженим» [91].

Слід також зазначити, що фізична або юридична особа – власник інформації, що знаходиться в її володінні, користуванні або розпорядженні на законних підставах, має право на власний розсуд віднести зазначену інформацію до конфіденційної або комерційної таємниці та встановити режим її використання, поширення [174].

Суб'єкти цивільного права, які законно володіють інформацією, одержаною на власні кошти, або такою, яка є предметом їхнього інтересу і не порушує передбаченої законом таємниці, самостійно визначають режим доступу до неї, включаючи належність її до категорії конфіденційної та встановлюють для неї систему (способи) захисту. «Виняток становить інформація комерційного та банківського характеру, а також інформація, правовий режим якої встановлено Верховною Радою України за поданням Кабінету Міністрів України (з питань статистики, екології, банківських операцій, податків тощо), та інформація, приховування якої являє загрозу життю і здоров'ю фізичних осіб» [174].

Об'єктом правового регулювання можуть виступати лише відносини щодо тієї інформації, відносно якої законом визначено обмежений режим доступу. Як бачимо, характеризуючи конкретні види інформації з обмеженим доступом, законодавець використовує поняття «таємниця». У загальному розумінні таємниця трактується як щось непізнане, нерозгадане; те, що ще не стало відомим.

У контексті даного дослідження важливим для вирішення є питання розмежування понять «банківська таємниця» та суміжних за змістом понять, наприклад, «комерційної таємниці».

Відзначимо одразу, що обидва дані види інформації з обмеженим доступом визначені законодавцем через таку змістовну характеристику інформації як таємниця, що зумовлює необхідність визначення таємниць у системі інформації з обмеженим доступом. Для систематизації таємниць в юридичній літературі зазвичай використовуються два підходи – в першому за основу беруться інтереси конкретної людини, в другому – підставою ієрархізації таємниць є збитки, що завдаються поширенням таких відомостей [48, с.28].

О.О. Кулініч відзначає, що спроби класифікувати діючі види таємниць у юридичній науці розпочались відносно недавно. За свідченням дослідниці, в період із радянських часів і до 1998 р. не проводилося наукових досліджень із даного питання [48, с.29].

С.І. Суслowa у своєму дослідженні поділяє таємниці на первісні і похідні за критерієм наявності або відсутності спадкоємства в переданні інформації. До первісних таємниць авторка відносить державну, особисту і сімейну, комерційну і службову таємницю, а до похідних – усі різновиди професійної таємниці [148, с.7].

І.В. Смолькова, у свою чергу, пропонує розрізняти за критеріями інтересів безпеки держави; особливого характеру професійної діяльності, що вимагає збереження в охороні отриманої при цьому конфіденційної інформації; особливим характером діяльності, неодмінним успіхом якої є збереження комерційних секретів; особливим характером деяких професій, невід'ємним атрибутом яких є схоронність довірених їм особистих таємниць осіб; довірчого характеру представництва; особливостей деяких релігійних конфесій дві групи таємниць: державну таємницю і конфіденційну інформацію, до складу якої слід відносити особисту, сімейну, професійну, комерційну і службову таємниці [138, с.22].

Цікавим у контексті даного дослідження є підхід, запропонований В.Таланпойком і В. Шабаліним, згідно якого всі таємниці поділено на три групи: таємниця приватного життя (банківська, лікарська, особиста, сімейна таємниця); персональні дані; таємницю листування, телефонних переговорів, поштових, телеграфних й інших повідомлень, таємницю зв'язку; нотаріальну таємницю; таємницю усиновлення; таємницю страхування; адвокатську таємницю; таємницю сповіді; таємницю голосування; відомості про заходи безпеки суддів, посадових осіб правоохоронних і контролюючих органів; комерційна таємниця, до складу якої включені, крім неї, всілякі конфіденційні дані та журналістська таємниця; державні секрети, зміст яких становить державна і службова таємниця [150, с.33].

С.Я. Торопчин аналогічно поділяє таємниці на такі види: інформація, що становить таємницю приватного життя (банківська таємниця, лікарська таємниця, таємниця листування, телефонних переговорів, поштових, телеграфних і інших повідомлень, таємниця попереднього наслідку, нотаріальна таємниця, таємниця усиновлення, таємниця страхування, адвокатська таємниця, таємниця сповіді, таємниця голосування, заходи безпеки суддів, посадових осіб правоохоронних і контролюючих органів); інформація, що становить комерційну таємницю, різні конфіденційні дані, журналістська, редакційна таємниця, інформація, що становить державну таємницю [152, с.9].

Дослідниками віднесено банківську таємницю до таємниць особистого життя, нівелюючи комерційний потенціал банківської інформації, яку співробітники банків отримують від юридичних осіб.

В.В. Крилов пропонує поділяти таємниці на:

- інформацію, що належить фізичним особам («особиста конфіденційна інформація»), до якої відносяться таємниця листування, телефонних переговорів, поштових, телеграфних і інших повідомлень;

таємниця усиновлення; таємниця приватного життя особи; сімейна таємниця; таємниця голосування, професійна таємниця;

- конфіденційну інформацію юридичних осіб, що включає службову, комерційну, банківську таємниці;

- державну конфіденційну інформацію: службова та державна таємниці, дані досудового слідства, відомості про заходи безпеки, які застосовуються щодо суддів і учасників кримінального процесу, а також щодо посадових осіб правоохоронних та контролюючих органів [47, с.63-64].

Як бачимо, комерційна та банківська таємниці віднесені до конфіденційної інформації юридичних осіб, що зумовлено близькістю за змістом даних категорій.

Альтернативну класифікацію наводить А.І. Алексенцев. Дослідником пропонується класифікувати таємниці за наступними критеріями: «власники інформації (за окремими видами таємниць вони можуть частково збігатися); галузі (сфери) діяльності, у яких може бути інформація, що становить даний вид таємниці; на кого покладено захист даного виду таємниці (тут за окремими видами також можливий збіг); і, нарешті, критерії віднесення інформації до різних видів таємниць» [3, с.65].

А.А. Снитников і Л.В. Туманова пропонують виділяти чотири групи таємниць: «таємниця приватного життя, професійні таємниці, комерційна таємниця, державні секрети» [75, с.188]. До таємниць приватного життя, на думку дослідників, слід відносити особисту і сімейну таємниці; таємницю листування, телефонних переговорів, телеграфних й інших повідомлень, поштових відправлень; таємницю сповіді; таємницю голосування та персональні дані. Група професійних таємниць включає банківську, лікарську, адвокатську, нотаріальну, журналістську, податкову таємниці; таємницю нарадчої кімнати, страхування; секрети майстерності; відомості про заходи безпеки суддів, посадових осіб контролюючих і

правоохоронних органів; службову інформація про ринок цінних паперів; геологічну інформація про надра. До групи комерційних таємниць відносяться конфіденційні дані і відомості, що мають комерційну цінність, державні ж секрети представлені службовою та державною таємницею.

В.І. Лопатін виділяє наступні види таємниць: державна, банківська, професійна, службова і комерційна таємниця [50, с.39]. К.І. Беляковим запропонована наступна класифікація таємниць на підставі спільних ознак, які в них спостерігаються: «державна таємниця, службова таємниця, військова таємниця, медична таємниця, таємниця нарадчої кімнати, професійна таємниця; банківська таємниця, таємниця страхування, таємниця вчинюваних нотаріальних дій, таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції; комерційна таємниця, таємниця досудового слідства, таємниця усиновлення, адвокатська таємниця» [12, с.271].

Повертаючись до питання співвідношення понять «банківська таємниця» та «комерційна таємниця», слід зазначити, що в Україні, як і в інших державах світу, при створенні технологій виникають насичені різноманітними відомостями інформаційні об'єкти, які мають комерційну цінність [19, с. 85].

О.А. Костюченко зазначає [42], що банківська таємниця, як один із важливих принципів роботи комерційних банків є різновидом комерційної таємниці. Питання комерційної таємниці регулюються статтями 36, 162 ГК України, статтями 505–508, 1076 ЦК України, законами України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р. та «Про захист інформації в автоматизованих системах» від 5 липня 1994 р. Слід більш детально зупинитися на визначенні цих категорій.

Українські дослідники розглядають юридичну категорію «банківська таємниця» у двох значеннях: як інформацію стосовно діяльності та фінансового становища клієнтів, що стала відома банку в процесі його

обслуговування, і як субінститут фінансового права, що регулює суспільні відносини з приводу банківської таємниці [22].

Після здобуття Україною незалежності, з переходом до ринкових відносин сформувався окремий інститут комерційної таємниці. Виходячи зі змісту ст. 21 Закону України «Про інформацію», інформація поділяється на відкриту та з обмеженим доступом. До останньої відносять таємну, конфіденційну та службову інформацію. Відповідно до ч. 2 ст. 21 зазначеного Закону конфіденційною є інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень. Конфіденційна інформація може поширюватися за бажанням (згодою) відповідної особи у визначеному нею порядку відповідно до передбачених нею умов, а також в інших випадках, визначених законом. На жаль, у законі чітко не визначено поняття службової та таємної інформації. Спроби роз'яснити ці визначення були зроблені Міністерством юстиції у своєму листі [63].

Таємною інформацією є інформація, «доступ до якої обмежується виключно в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя, розголошення якої може завдати шкоди особі, суспільству і державі. Таємною визнається інформація, яка містить державну, професійну, банківську таємницю, таємницю слідства та іншу передбачену законом таємницю» [63].

Службовою інформацією є інформація, що «міститься в документах суб'єктів владних повноважень, які становлять внутрішню відомчу службову кореспонденцію, доповідні записки, рекомендації, якщо вони пов'язані з розробкою напряму діяльності установи або здійсненням контрольних, наглядових функцій органами державної влади, процесом

прийняття рішень і передують публічному обговоренню та/або прийняттю рішень, а також інформація, зібрана в процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни, яку не віднесено до державної таємниці» [63].

На підставі викладеного можна зробити висновок, що комерційна таємниця належить до конфіденційної інформації.

Відповідно до ст. 505 ЦК України комерційною таємницею є інформація, яка є секретною в тому розумінні, що вона в цілому чи в певній формі та сукупності її складових є невідомою та не є легкодоступною для осіб, які звичайно мають справу з видом інформації, до якого вона належить, у зв'язку з цим має комерційну цінність та була предметом адекватних існуючим обставинам заходів щодо збереження її секретності, вжитих особою, яка законно контролює цю інформацію.

Комерційною таємницею можуть бути відомості технічного, організаційного, комерційного, виробничого та іншого характеру, за винятком тих, які відповідно до закону не можуть бути віднесені до комерційної таємниці.

Стаття 155 ГК України також частково визначає особливості комерційної таємниці, яка включає до останніх об'єкти прав інтелектуальної власності. При цьому ст. 162 ГК України визначає повноваження суб'єктів господарювання щодо комерційної таємниці. Зокрема, «суб'єкт господарювання, що є володільцем технічної, організаційної або іншої комерційної інформації, має право на захист від незаконного використання цієї інформації третіми особами, за умов, що ця інформація має комерційну цінність у зв'язку з тим, що вона невідома третім особам і до неї немає вільного доступу інших осіб на законних підставах, а володілець інформації вживає належних заходів до охорони її конфіденційності» [24].

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 09.08.1993 р. комерційну таємницю не становлять:

- установчі документи, документи, що дають змогу займатися підприємницькою чи господарською діяльністю та її окремими видами;
- інформація за всіма встановленими формами державної звітності;
- дані, необхідні для перевірки обчислення і сплати податків та інших обов'язкових платежів;
- відомості про чисельність і склад працюючих, їхню заробітну плату в цілому та за професіями й посадами, а також наявність вільних робочих місць;
- документи про сплату податків і обов'язкових платежів;
- інформація про забруднення навколишнього середовища, недотримання безпечних умов праці, реалізацію продукції, що завдає шкоди здоров'ю, а також інші порушення законодавства України та розміри заподіяних при цьому збитків;
- документи про платоспроможність;
- відомості про участь посадових осіб підприємства в кооперативах, малих підприємствах, спілках, об'єднаннях та інших організаціях, які займаються підприємницькою діяльністю;
- відомості, що відповідно до чинного законодавства підлягають оголошенню.

Для коректного відмежування комерційної таємниці від банківської таємниці слід навести ознаки останніх. Так, О.В. Воронова виділяє певні ознаки комерційної таємниці: «секретність інформації, яка є комерційною таємницею, полягає в тому, що вона є невідомою та не є легкодоступною для осіб, які зазвичай мають справу з видом інформації, до якого вона належить; інформація, яка визнається комерційною таємницею, має комерційну цінність, тобто певну цінову визначеність (вартість); комерційна таємниця – склад і обсяг відомостей, що визначені суб'єктом господарювання або уповноваженим на це органом; при визначенні складу й обсягу комерційної таємниці має враховуватись постанова Кабінету Міністрів України «Про перелік відомостей, що не становлять комерційної

таємниці» від 09.08.1993 № 611; володілець інформації повинен вживати належних заходів до охорони інформації, яка є комерційною таємницею; строк правової охорони комерційної таємниці обмежується часом дії сукупності факторів, коли така інформація: має комерційну цінність, невідома третім особам і до неї немає вільного доступу інших осіб на законних підставах, а володілець інформації вживає належних заходів до її схоронності» [19, с. 86].

Впорядники коментарю до чинного ЦК України називають такі ознаки комерційної таємниці: інформаційність комерційної таємниці (в тому розумінні, що комерційна таємниця – це інформація; конфіденційність; комерційна цінність та захищеність інформації, яка становить комерційну таємницю. Ці ознаки комерційної таємниці є істотними, необхідними та невіддільними [39].

Не менш важливим елементом поняття «банківська таємниця» є його зміст. У статті 60 Закону України «Про банки та банківську діяльність» законодавець визначає зміст відомостей, що становлять банківську таємницю: «інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відома банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третіми особами при наданні послуг банку» [88].

Звертаючись до положень ЦК України, слід зазначити, що Кодекс відносить до банківської таємниці взагалі відомості про клієнта, тим самим ширше визначає зміст інформації про клієнта, що становить банківську таємницю, ніж ст. 60 Закону України «Про банки та банківську діяльність». Водночас ЦК України залишає поза банківською таємницею інформацію про клієнтів іншого банку, зазначену у документах, угодах та операціях клієнта.

Елементом правової категорії «банківська таємниця» є також особливий порядок її правового регулювання – правовий режим. Правовий режим – це своєрідний комплекс правових засобів (норм права, суб'єктивних прав та юридичних обов'язків, правозастосовних актів,

юридичних фактів, заохочень і покарань тощо), способів (дозволів, заборон, зобов'язань), типів (загальнодозвільний та спеціально-дозвільний) та методів правового регулювання (імперативний або диспозитивний). При цьому різні правові режими містять правові засоби, способи, типи і методи правового регулювання в різному їх поєднанні, при домінуючій ролі одних і допоміжній ролі інших.

Необхідно зазначити, що категорія «банківська таємниця» є комплексним правовим явищем, основу якого обумовлюють такі елементи:

- це інформація щодо клієнта, яка стала відомою банку у процесі його обслуговування;
- це інформація певного змісту, який визначається законом;
- це один з видів правового режиму інформації з обмеженим доступом.

Аналіз чинного законодавства у сфері обігу інформації з обмеженим доступом та практики його застосування дає змогу відрізнити банківську та комерційну таємницю за наступними критеріями:

- банківську таємницю відповідно до підходу, що використовується законодавцем та правозастосовчими органами слід відносити до таємної інформації в силу її природи та законодавчого закріплення обов'язку її утримання; комерційна таємниця Законом України «Про інформацію» відноситься до конфіденційної інформації;
- коло відомостей, що складають банківську таємницю, визначаються законодавством; перелік відомостей, що є комерційною таємницею визначаються власне фізичними та юридичними особами;
- підстави розкриття інформації, що становить банківську таємницю, визначаються законом; розкриття інформації, що становить комерційну таємницю, здійснюється відповідно до порядку, визначеного власником комерційної таємниці або акредитованими власником особами;
- у відносинах щодо банківської таємниці завжди наявні два суб'єкти – власник та утримувач (розпорядник) інформації; власником інформації,

що становить банківську таємницю, є третя особа (клієнт банку або пов'язані з нею особи), а банк як розпорядник даної інформації зобов'язаний отримати згоду на її поширення; власником комерційної інформації є сама фізична або юридична особа, а сама інформація може не виходити за межі його власності, не бути відомою третім особам.

Крім того, аналіз кола відомостей, віднесених Законом України «Про банки та банківську діяльність» до тих, що становлять банківську таємницю, дає змогу констатувати, що за допомогою режиму банківської таємниці може захищатися ширше коло відомостей про особу, а комерційна таємниця може бути серед таких відомостей.

Окремо слід співвіднести інформацію, що становить банківську таємницю, та персональні дані як відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована. Так, питання ідентифікації порушень з боку банківських працівників щодо розповсюдження персональних даних як незаконного розкриття банківської таємниці неодноразово ставали предметом дискусій у колах практикуючих юристів [78].

Ст. 32 Конституції України передбачено ряд гарантій у сфері захисту персональних даних, серед яких наступні:

- ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України;
- не допускається 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 прав людини;
- кожний громадянин має право знайомитися в органах державної влади, місцевого самоврядування, установах і організаціях з відомостями про себе, які не є державною або іншою захищеною законом таємницею;

- кожному гарантується судовий захист права спростувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї та вимагати вилучення такої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації [41].

Відповідно до змісту Рішення Конституційного Суду України від 20.01.2012 р. №2-рп/2012, «збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди державою, органами місцевого самоврядування, юридичними або фізичними особами є втручанням в її особисте та сімейне життя. Таке втручання допускається винятково у визначених законом випадках» [120].

Ст. 2 Закону України «Про захист персональних даних» до персональних даних відносить відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована. Настільки широке формулювання поняття «персональних даних» виглядає достатньо абстрактним, однак даний підхід цілком кореспондує з принципами міжнародного права в даній сфері та цілком розкривається в рішеннях ЄСПЛ.

Так, у рішенні ЄСПЛ у справі «S. та Марпер проти сполученого королівства» суд прийшов до наступного висновку: «Суд нагадує, що «приватне життя» – широке поняття, якому неможливо дати вичерпне визначення. Воно включає фізичну та психологічну недоторканність особи, тому може охоплювати різні аспекти фізичної та соціальної самоідентифікації особи. Наприклад, такі елементи як прираховування себе до певної статі, ім'я, а також сексуальна орієнтація і статеве життя потрапляють у приватну сферу, яка охороняється ст. 8 Конвенції. Крім імені людини, її приватне та сімейне життя може включати й інші засоби самоідентифікації особистості та підтримки зв'язків із сім'єю. Важливим елементом приватного життя може бути інформація про стан здоров'я

людини. Крім того, Суд вважає, що національна приналежність людини також повинна вважатися частиною її приватного життя. Крім того, ст. 8 Конвенції захищає право людини на особистісний розвиток, а також її право налагоджувати й розвивати стосунки з іншими людьми та зовнішнім світом. До того ж поняття приватного життя охоплює елементи, які стосуються права людини на своє зображення».

У цьому випадку Європейський суд з прав людини підкреслює, що приватне життя – це широке поняття, яке не підлягає вичерпному визначенню. Ст. 8 не обмежується захистом лише «внутрішнього кола», в якому особа може жити своїм приватним життям на власний розсуд, повністю виключаючи зовнішній світ, що не входить у це коло. Вона також захищає право налагоджувати й розвивати стосунки з іншими людьми та зовнішнім світом. Приватне життя може навіть включати діяльність професійного і комерційного характеру. Відповідно, існує сфера взаємодії людини з іншими людьми (навіть у публічному контексті), яка може підпадати під поняття «приватного життя» [2].

Відповідно до положень Постанови Національного банку України «Про затвердження Змін до Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці» від 11.07.2012 № 292 «до персональних даних, які належать до банківської таємниці, належать відомості або сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована, що стали відомі банку під час обслуговування фізичної особи та взаємовідносин з нею чи третіми особами при наданні послуг банку» [93].

Таким чином, персональні дані є лише частиною тієї інформації, що відноситься законодавством до банківської таємниці, однак не будь-які персональні дані є об'єктом захисту в межах режиму банківської таємниці, адже до банківської таємниці відносяться виключно дані, що стали відомі фінансовій установі в результаті надання банківських або аналогічних за змістом послуг.

Сформований у законодавстві та доктрині підхід до розуміння поняття «персональні дані», дозволяє відносити до останніх широке коло інформації про особу-клієнта банку. Як і у випадку з банківською таємницею, види відповідальності, що застосовуються до порушників, не обмежуються лише цивільно-правовою відповідальністю, а за окремі порушення можуть передбачатися заходи адміністративно-правової та кримінальної відповідальності.

РОЗДІЛ 2. СТРУКТУРА ТА ХАРАКТЕРИСТИКА ЦИВІЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН У СФЕРІ БАНКІВСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ

2.1. Суб'єктний та об'єктний склад цивільних правовідносин у сфері банківської таємниці

Сучасні можливості здійснення оплати в інтернеті зумовили зростання кількості фінансових транзакцій, що здійснюються «в онлайні». У той час як безпека здійснюваних операцій, персональних даних клієнтів, інформації щодо історії покупок або реквізитів платіжних карток все більше захищається за допомогою шифрування, використання сторонніх перевірених ресурсів для оплати, перевірних кур'єрських служб тощо, банкам та іншим фінансовим установам стає доступним значний масив інформації щодо діяльності особи та її персональні дані.

Актуальним на сьогоднішній день залишається питання дослідження структури правовідносин щодо збереження та розкриття банківської таємниці. Якщо ж мова йде про порушення цивільних прав осіб у випадку незаконного розголошення банківської таємниці, то об'єктом таких порушень можуть слугувати як права безпосередніх клієнтів банку, так і права осіб, відомості щодо яких стали відомі опосередковано з тих даних, що отримані щодо транзакцій власних клієнтів банку, тобто контрагентів таких транзакцій [164, с.73].

Цивільно-правові відносини є врегульованими нормами цивільного права майновими й особистими немайновими відносинами, що засновані на юридичній рівності та майновій самостійності їх учасників, а також вільному волевиявленні останніх.

Відповідно до теорії цивільного права склад цивільно-правових відносин утворюють три базові елементи: суб'єкти, об'єкти і зміст. Цивільно-правові відносини, як правило, виникають з приводу задоволення матеріальних, духовних та інших потреб, а отже, об'єктами цивільних правовідносин можуть бути як речі, інше майно, так і майнові

права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага. Дане положення цілком кореспондується з підходом, обраним законодавцем при складанні Цивільного кодексу України.

Інформація як об'єкт цивільних правовідносин являє собою «немайнове благо, яке існує в об'єктивній формі у вигляді відомостей про суб'єкта цивільних правовідносин, його діяльність і пов'язані з ним процеси або відображає характеристику й властивості певного об'єкта» [29, с.243].

Особливістю такого об'єкта цивільних прав як інформація є наявність специфіки її використання (режиму доступу). Так, за режимом доступу до інформації зазвичай виділяють такі види інформації: відкрита інформація та інформація з обмеженим доступом. До інформації з обмеженим доступом відноситься конфіденційна, таємна та службова інформація.

В юридичній літературі виділяються наступні ознаки таємниці як властивості інформації: режим обмеженого доступу до неї третіх осіб; належність тій чи іншій особі; те, що її розголошення може завдати матеріальної чи моральної шкоди [162, с.316]. У літературі також зустрічаємо думку, що таємна інформація не відповідає ознакам публічності та вилучена з вільного цивільного обігу, що унеможлиблює її розгляд як об'єкта цивільних прав [29, с.242]. Однак, даний підхід є спірним, адже включення до цивільного обігу не є обов'язковою ознакою об'єкта цивільних прав. Вважаємо, що таємна інформація може бути об'єктом цивільних прав, а обов'язок збереження комерційної, службової або банківської таємниці кореспондує такому праву особи.

Розглядаючи сучасні світові підходи до захисту банківської таємниці, можна зробити висновок, що різні країни використовують різні механізми збереження банківської таємниці, які мають як позитивні, так і негативні сторони в зарубіжному законодавстві [128, с.388].

Вітчизняне цивільне законодавство містить норму щодо обов'язку банку зберігання відомостей, що складають банківську таємницю. Згідно ч.1 ст.1076 Цивільного кодексу України банк гарантує таємницю банківського рахунка, операцій за рахунком і відомостей про клієнта [175].

До змісту цивільно-правового поняття «банківська таємниця» входить не лише обов'язок фінансової установи зберігати утаємненими від сторонніх осіб операції своїх клієнтів, а також будь-яку інформацію про їх фінансові рахунки та депозити. Передусім, банк зобов'язаний зберігати конфіденційну інформацію, яку клієнт надає банку за договором на умовах її нерозповсюдження.

Як вже зазначалося, режим банківської таємниці відповідно до чинного законодавства, зокрема, поширюється на: «відомості про банківські рахунки клієнтів, у тому числі кореспондентські рахунки банків у Національному банку України; операції, які були проведені на користь чи за дорученням клієнта, здійснені ним угоди; фінансово-економічний стан клієнтів; системи охорони банку та клієнтів; інформація про організаційно-правову структуру юридичної особи – клієнта, її керівників, напрями діяльності; відомості стосовно комерційної діяльності клієнтів чи комерційної таємниці, будь-якого проекту, винаходів, зразків продукції та інша комерційна інформація; інформація щодо звітності по окремому банку, за винятком тієї, що підлягає опублікуванню; коди, що використовуються банками для захисту інформації; інформація про фізичну особу, яка має намір укласти договір про споживчий кредит, отримана під час оцінки її кредитоспроможності [88].

Класифікуючи вищезгадані види інформації, резюмуємо, що до основних об'єктів банківської таємниці відносяться:

1. Таємниця банківського рахунку – відомості про рахунки клієнтів і кореспондентів і діях з ними в кредитній організації.
2. Таємниця операцій по банківському рахунку – відомості про прийняття і зарахування вступників на рахунок клієнта грошових коштів,

про виконання його розпоряджень по перерахуванню та видачу відповідних сум з рахунку, а також проведення інших операцій і угод з банківського рахунку, передбачених договором банківського рахунку або законом, встановленими відповідно до нього банківськими правилами, звичаями ділового обороту.

3. Таємниця банківського вкладу – відомості про всі види вкладів клієнта в кредитній організації.

4. Таємниця приватного життя клієнта або кореспондента – відомості про клієнта або кореспондента, які становлять його особисту, сімейну таємницю і зберігаються законом як персональні дані цього клієнта або кореспондента.

Попри поширену думку, щонайбільшу загрозу для особи становить розголошення даних, що містяться в документах, отриманих банком при оформленні договірних відносин із клієнтом, навіть звичайна виписка з рахунку клієнта може містити сукупність даних, що визначають:

- наявність або відсутність депозитного/кредитного/поточного рахунку в конкретному банку;
- наявність або відсутність коштів на банківському рахунку;
- контрагентів за транзакціями, призначення платежів, відомості з особистого листування (з огляду на функціонал сучасних онлайн-банків);
- періодичність і розміри надходжень на банківський рахунок;
- періодичність і розміри витрат за банківським рахунком;
- місця та конкретні найменування покупок, що здійснювалися; послуги, що оплачувалися тощо;
- дані про осіб, що мають доступ до банківського рахунку клієнта;
- дані для ідентифікації правочинів, що здійснювалися клієнтом, виплати, за якими здійснювалися за банківським рахунком;

- дані про місцезнаходження клієнта (за умови бронювання готелю, попереднього внесення суми на розходи, утримання залогової суми для оренди автомобіля тощо).

Розголошення кожного виду вищезазначених відомостей може мати для особи різні наслідки у відповідності до того значення, яке особа надає тій чи іншій інформації про себе. Дана інформація може висвітлювати соціальний та фінансовий стан особи, родинні та особисті зв'язки, напрямки та способи переміщення особи, місце проживання або перебування тощо. Такі дані можуть бути свідомо утаємничені особою з мотивів особистої безпеки та безпеки членів родини, з метою збереження таємниці особистого життя, з репутаційних або навіть з економічно обґрунтованих мотивів.

У даному випадку слід говорити про фактор цінності інформації, що складає банківську таємницю. Цінність інформації визначається корисністю та здатністю її забезпечити суб'єкта необхідними умовами для досягнення ним поставленої мети. Цінність інформації – властивість, яка визначається її придатністю до практичного використання в різних областях цілеспрямованої діяльності. Цінність і корисність інформації детермінуються її якісними і кількісними характеристиками.

Актуальність дослідження саме ціннісних (аксіологічних) параметрів інформації, що підпадає під режим банківської таємниці, зумовлюється необхідністю знаходження об'єктивного балансу приватних та публічних інтересів у методах правового регулювання відносин щодо отримання, збереження та розпорядження банківською установою інформації про свого клієнта.

Як зазначає М.К. Василенко, «цінність інформації – неоднозначне явище, зумовлене амбівалентною сутністю самої цінності: як відомо, інформація може бути закладена у зміст об'єкта повідомлення, а може виявлятися у ставленні суб'єкта до цього об'єкта» [17].

Окрема інформація може мати певний вид або види цінності з огляду на її фактичне та потенційне значення для власника, утримувача, третіх осіб або всього суспільства.

У літературі знаходимо неодноразові звернення до аналізу окремих аксіологічних властивостей інформації. Так, наприклад, під комерційною цінністю інформації розуміють таку її властивість, що надає володільцю інформації певні економічні переваги в силу того, що його конкуренти або інші особи такою інформацією не володіють. Комерційна цінність може виражатися в отриманні більших прибутків від реалізації продукції, виробленої з використанням конфіденційних технологій, від розширення ринків збуту тощо [38]. Соціокультурна цінність інформації передбачає властивість інформації бути основою зміцнення суспільства, де всі цінності відіграють роль центрів, полюсів соціального притягання порядку і стабільності [16]. Багаточисельними є також спроби математичного обчислення економічної цінності інформації [80], визначення еквіваленту її вартості.

Підсумовуючи вищезгадане, доцільно класифікувати аксіологічні властивості інформації, що підпадає під режим банківської таємниці, за наступними критеріями:

- за суб'єктом потенційної цінності інформації (індивідуальна цінність інформації, групова або публічна цінність);
- за природою цінності (комерційна, особиста, сімейна);
- за наявністю матеріальної основи цінності (економічно обґрунтована цінність, нематеріальна цінність).

Повертаючись до вирішення заявленого раніше завдання, слід зазначити, що кожен із зазначених аксіологічних аспектів виступає самостійним фактором визначення правового режиму інформації, яка отримується банком у процесі обслуговування власних клієнтів. Якщо цінність даної інформації для клієнта та пов'язаних з ним осіб є безумовною передумовою включення такої інформації до правового

режиму таємної інформації, то публічна цінність даної інформації (наприклад, у сфері протидії корупції, легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом або уникання оподаткування окремими суб'єктами) визначає підстави та умови розкриття банківської таємниці уповноваженим суб'єктам.

Банківська таємниця може розглядатися як об'єкт відповідних правовідносин, при цьому відносин як між банком і клієнтом, так і за участю відповідних державних органів, визначених законом.

Суб'єктів правовідносин, що складаються у сфері банківської таємниці, в найзагальнішому вигляді можна визначити як осіб, на яких у тій чи іншій мірі поширюється дія даного інституту. Їх можна розділити на наступні групи:

- власники банківської таємниці – клієнти фінансово-кредитних установ;
- володільці банківської таємниці – банківські установи, які отримують конфіденційну інформацію на підставі договору з клієнтом;
- користувачі банківської таємниці – співробітники кредитних установ й інші користувачі інформації, які отримують її від власників [27].

Клієнтами банківських установ (тобто суб'єктами правовідносин з охорони банківської таємниці) можуть бути будь-які контрагенти банківських установ, в т.ч. фізичні та юридичні особи (у т.ч. й іноземні), організації, що не мають статусу юридичної особи і т. ін.

Що стосується власників банківської таємниці, тобто банківських установ, які отримують конфіденційну інформацію на підставі договору з клієнтом, то як такі потрібно вважати

Існують ще й користувачі банківської таємниці – співробітники кредитних установ й інші користувачі інформації, які отримують її від власників.

Чітке визначення кола суб'єктів, які отримують інформацію, що становить банківську таємницю, має дві сторони. Першу сторону можна позначити як внутрішню, тому що тут мається на увазі обмін розглянутої конфіденційною інформацією всередині банківської системи, наприклад, між різними банками з приводу кредитоспроможності клієнта. Другий аспект стосується надання права окремим суб'єктам отримувати інформацію, що становить банківську таємницю, та є зовнішнім. Стаття 62 Закону «Про банки і банківську діяльність» закріплює вичерпний перелік суб'єктів, які мають право ознайомлюватися з певним обсягом інформації щодо юридичних та фізичних осіб, що становить банківську таємницю. Такими суб'єктами є:

«власник інформації, що належить до банківської таємниці, та треті особи з письмового дозволу власника такої інформації;

суд;

органи прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ, Антимонопольного комітету України;

органи Державної податкової служби України;

спеціально уповноважений орган виконавчої влади з питань фінансового моніторингу;

органи державної виконавчої служби;

особи, зазначені власником рахунка (вкладу) в заповідальному розпорядженні банку;

державні нотаріальні контори або приватні нотаріуси, іноземні консульські установи по справах спадщини за рахунками (вкладами) померлих власників рахунків (вкладів);

службовці Національного банку України або уповноважені ними особи, які в межах повноважень, наданих Законом України «Про Національний банк України», здійснюють функції банківського нагляду або валютного контролю;

інші банки (крім банку, на який покладено відповідальність за збереження банківської таємниці);

інші органи, яким розкривається банківська таємниця в порядку, передбаченому законодавством із боротьби з легалізацією грошей, здобутих злочинним шляхом» [88].

Враховуючи неоднорідність суб'єктів у вищевикладеному переліку, доцільно проаналізувати окремо кожного суб'єкта (групу суб'єктів).

Включення до кола суб'єктів, які мають право на доступ до інформації, що становить банківську таємницю, власника інформації, на законодавчому рівні є спірним у відповідності до логіки викладу відповідної статті, адже банк зобов'язаний надати клієнту або третім особам з дозволу клієнта відповідну інформацію, що становить банківську таємницю не в силу імперативних положень Закону України «Про банки і банківську діяльність», а в силу диспозитивних положень цивільного законодавства, яким врегульовані відносини власності. Так, власник вправі на власний розсуд розпоряджатися своєю власністю, в тому числі надавати її в користування іншим особам, перешкоджання ж в цьому банком може бути інтерпретоване як порушення інформаційних прав та права власності клієнта банку.

Слід також зазначити, що правове регулювання меж реалізації права на запит та/або дозвіл клієнта на доступ до інформації може мати договірну основу, адже дане положення може бути включене до договору про надання банківських послуг, а самим договором можуть бути визначені додаткові підстави та межі розкриття банком інформації, що становить банківську таємницю клієнта на запит власника інформації або з його письмового дозволу банк в обсязі, визначеному в такому письмовому запиті або дозволі.

Щодо форми такого запиту або дозволу щодо розкриття інформації, що містить банківську таємницю, то даний документ складається в довільній письмовій формі. У випадку написання запиту або дозволу

фізичною особою документ має бути підписаний клієнтом, а його підпис має бути засвідчений підписом керівника банку чи уповноваженою ним особою та відбитком печатки банку або засвідчений нотаріально. Запит або дозвіл від клієнта-юридичної особи повинен бути підписаним керівником юридичної особи або уповноваженою ним особою та скріплений печаткою юридичної особи.

Зовсім іншою є функція банку щодо розкриття інформації іншим суб'єктам, зазначеним у Законі. Тут банк відіграє функцію зберігача інформації, який повинен не допустити до ознайомлення з нею третіх осіб.

Основною проблемою, що виникає під час з'ясування питання про коло суб'єктів та підстав для отримання інформації, що містить банківську таємницю, є проблема співвідношення банківського законодавства та інших законодавчих актів.

Так, поза полем регулювання статті 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність» залишились державна контрольно-ревізійна служба України, якій для виконання покладених на неї обов'язків відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про банки і банківську діяльність», Закону України «Про державну контрольно-ревізійну службу України», пунктом 5 статті 10 в межах повноважень та компетенції, визначених законом, надане право одержувати від Національного банку України та його установ, банків та інших кредитних установ необхідні відомості, копії документів, довідки про банківські операції та залишки коштів на рахунках об'єктів, що ревізуються або перевіряються, а від інших підприємств і організацій, у тому числі недержавних форм власності – довідки і копії документів про операції та розрахунки з підприємствами, установами, організаціями, що ревізуються або перевіряються.

Отже, законом надається право державній контрольно-ревізійній службі України отримувати (запитувати) інформацію безпосередньо від банків. При цьому у статті 10 закону зазначається, що одержання від

банків інформації, що становить банківську таємницю, здійснюється в порядку та обсязі, встановлених Законом України «Про банки і банківську діяльність».

Враховуючи той факт, що державна контрольно-ревізійна служба України відповідно до статті 4 Закону України «Про державну контрольно-ревізійну службу України» діє при Міністерстві фінансів України, та той факт, що ні Міністерство фінансів України, якому контрольно-ревізійна служба України підпорядковується, ні безпосередньо контрольно-ревізійна служба не визначаються відповідно до статті 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність» як суб'єкти, яким банки безпосередньо на їх вимогу зобов'язані розкривати банківську таємницю, невідповідність права на отримання такої інформації, визначеного Законом України «Про державну контрольно-ревізійну службу України» спеціальній забороні банкам розкривати таку інформацію суб'єктам незазначеним у статті 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність», позбавляє Державну контрольно-ревізійну службу України права отримувати відомості, що містять банківську таємницю, безпосередньо в банках. Право на отримання таких відомостей Державна контрольно-ревізійна служба України може отримувати лише за дозволом власника таких відомостей або за рішенням (письмовою вимогою) суду.

При дослідженні порядку розкриття інформації, що містить банківську таємницю, кола суб'єктів, що мають право на отримання такої інформації, необхідно визначити, в яких межах і за яких умов і порядку зазначені вище суб'єкти мають право отримувати інформацію, що містить банківську таємницю.

Точне визначення змісту банківської таємниці також залежить від коректного з'ясування моменту виникнення у банку обов'язку збереження банківської таємниці, адже належне виконання обов'язку збереження банківської таємниці має темпоральні межі.

Верховний Суд висловив позицію, що правова охорона прав власника банківської таємниці починається з моменту укладення в письмовій формі договору між клієнтом – з одного боку, та банківською установою – з іншого [147]. Однак, такий підхід виглядає спірним, адже він суперечить законодавчо закріпленому розумінню банківської таємниці як інформації щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третіми особами при наданні послуг банку і розголошення якої може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту.

Така інформація, як свідчить аналіз практики, може бути відомою банку ще до укладення відповідного договору. Так, наприклад, споживче кредитування передбачає взаємодію потенційного клієнта з банком ще до укладення договору.

Згідно ч. 2 ст. 14 Закону «Про споживче кредитування» «банк визначає можливість укладення договору про споживчий кредит на підставі відповідного запиту (заяви) споживача, у тому числі з використанням засобів дистанційного зв'язку, та оцінки кредитоспроможності споживача» [106].

Під кредитоспроможністю (платоспроможністю) зазвичай розуміють здатність потенційного позичальника належним чином (повністю та у строк) виконати свої боргові зобов'язання. З метою управління кредитними ризиками банки повинні проводити оцінку кредитоспроможності позичальника на стадії прийняття рішення про доцільність видачі кредиту, а також у межах контролю за процесом виконання зобов'язань за кредитом. У зарубіжній та вітчизняній банківській практиці кредитоспроможність позичальника є «одним з основних критеріїв визначення доцільності встановлення кредитних відносин з клієнтом» [15]. Фінансова установа, оцінюючи кредитоспроможність позичальника, перш за все, намагається нівелювати ризики для власної діяльності.

Для оцінки рівня кредитоспроможності позичальника банками та іншими кредитними організаціями визначається перелік показників і встановлюються критеріальні значення залежно від призначення кредитних коштів (у випадках придбання або будівництва житла, набуття у власність транспортних засобів, товарів тривалого використання, видачі кредитів на інші потреби), обсягу й строку кредитних зобов'язань, виду забезпечення (застави) за кредитом.

Зазвичай, оцінка кредитоспроможності фізичної особи-позичальника здійснюється на основі відповідних кількісних показників (економічна кредитоспроможність) та якісних критеріїв (особиста кредитоспроможність) позичальника. Вищеназвані характеристики підтверджуються документами і розрахунками.

До основних кількісних показників оцінки фінансового стану фізичної особи-позичальника, зокрема, належать:

- сукупний чистий дохід (щомісячні очікувані сукупні доходи, зменшені на сукупні витрати та виплати за зобов'язаннями) та прогноз майбутнього доходу;
- кошти на рахунках у банків;
- коефіцієнти, що характеризують поточну платоспроможність позичальника та його фінансові можливості виконати зобов'язання за кредитним договором;
- забезпечення кредиту (застава рухомого і нерухомого майна, наявність страхового поліса, можливості передачі права власності на об'єкт кредитування – житло, автотранспорт тощо) та його ліквідність.

До якісних характеристик відносяться: «загальне матеріальне становище клієнта (наявність майна та копій відповідних документів, які підтверджують його право власності; вони мають бути засвідчені у встановленому порядку); соціальна стабільність клієнта (тобто наявність постійної роботи, ділова репутація, сімейний стан тощо); вік клієнта; його

кредитна історія (інтенсивність користування банківськими кредитами/гарантіями в минулому, своєчасність погашення заборгованості та відсотків за кредитом)» [77].

Як зазначає Т.Б. Стечишин, «важливе значення при оцінці кредитоспроможності для банку має інформаційна база. Первинна інформація щодо статусу фізичної особи одержується банком із таких документів:

- заявки на отримання кредиту;
- паспорт, на основі якого працівник банку визначає місце проживання за останньою адресою, вік, сімейний стан і наявність дітей;
- довідки з місця роботи, де повинно бути вказано: середньомісячна заробітна плата (за останні 6 місяців), сума прибуткового й інших податків, які щомісячно сплачує позичальник, стаж роботи на підприємстві, сума обов'язкових щомісячних відрахувань (аліменти, страхові внески);
- книжки по розрахунках плати за квартиру і комунальні послуги;
- документи, які підтверджують прибутки по вкладах у банках і цінним паперам» [142, с.84-85].

Отримання співробітником банку вищезгаданих документів в межах процесу перевірки кредитоспроможності фактично передбачає отримання інформації щодо діяльності та фінансового стану клієнта, а розголошення такої інформації може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту. Дискусійним питанням залишається визначення сутності операцій із визначення кредитоспроможності клієнта, адже дані операції не можна ідентифікувати як послуги клієнту. Однак, очевидним є те, що оцінка кредитоспроможності є невід'ємною частиною надання послуг із видачі кредитів у процесі обслуговування відповідного клієнта банком, а отже, інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта стає відомою

банку саме при наданні послуг банку, та може вважатися інформацією, що охоплюється режимом банківської таємниці.

Окремо слід торкнутися питання темпоральних меж банківської таємниці. Так, на нашу думку, режим банківської таємниці не припиняється зі смертю клієнта банку. Дане твердження знаходить аргументацію в судовій практиці. Так, відповідно до змісту рішення Приморського районного суду м. Одеси від 25.07.2019 р. у справі № 522/1442/19 «банківською таємницею є й інформація, яка залишилась у банку після смерті особи, оскільки згідно з ч. 3 ст. 62 Закону № 2121-III довідки по рахунках (вкладах) у разі смерті їх власників надаються банком особам, зазначеним власником рахунку (вкладу) в заповідальному розпорядженні банку, державним нотаріальним конторам або приватним нотаріусам, іноземним консульським установам у справах спадщини за рахунками (вкладами) померлих власників рахунків (вкладів)» [123].

Окремо слід торкнутися питань припинення режиму банківської таємниці у зв'язку з припиненням діяльності самої банківської установи. Не є секретом той факт, що значний масив даних щодо клієнтів банку був розповсюджений серед зацікавлених сторін банками, що були ліквідовані.

Опікування державою даним питанням підтверджується небезпідставними згадками обов'язку дотримання режиму банківської таємниці усіма суб'єктами ринку банківських послуг. Так, відповідно п.2.2. Положення про порядок припинення, зупинення, обмеження діяльності банків в особливий період, затвердженого Постановою Національного банку України від 16.09.2004 № 444 серед основних критеріїв та вимог до відбору банків, уповноважених для роботи (здійснення операцій) в особливий період передбачено дотримання вимог щодо збереження банківської таємниці [96].

У свою чергу, ліквідація банку, відкликання ліцензії та інші юридичні факти, що нівелюють спеціальний статус юридичної особи як

суб'єкта банківської системи, не призводять до втрати обов'язку дотримання банківської таємниці відповідними суб'єктами.

2.2. Зміст цивільних правовідносин у сфері банківської таємниці

Цивільні правовідносини неможливо уявити без ще одного елементу їх структури – змісту цивільних правовідносин. До елементів змісту цивільних правовідносин зазвичай відносять суб'єктивні цивільні права та суб'єктивні цивільні обов'язки. Як доводить В.В. Надьон, «суб'єктивні цивільні права й суб'єктивні цивільні обов'язки є парними, взаємопов'язаними категоріями, які в межах цивільно-правової реальності не можуть існувати окремо одна від одної, а отже, й їх дослідження має здійснюватися з урахуванням їх взаємозв'язку та взаємозалежності» [60].

Як вже зазначалося та доводилося, інститут банківської таємниці носить міжгалузевий характер [Ошибка! Источник ссылки не найден., с.181], адже відносини отримання, зберігання, розкриття та відповідальності за несанкціоноване розкриття інформації, що складає банківську таємницю, регулюються одразу декількома галузями права. Норми цивільного, господарського, фінансового, адміністративного, кримінально-процесуального та декількох інших галузей права визначають межі здійснення права особи на збереження банківської таємниці.

Право на збереження банківської таємниці справедливо відноситься до цивільних прав, адже у своїй природі воно конкретизує та відображає сукупність особистих немайнових прав, пов'язаних із захистом честі, гідності та ділової репутації особи (право на таємницю приватного життя) [110; 156].

Здійснення суб'єктивних цивільних прав нерозривно пов'язане з виконанням обов'язків. З позицій загальнотеоретичної юриспруденції суб'єктивний обов'язок – це міра необхідної поведінки, якої повинен дотримуватись зобов'язаний суб'єкт згідно з вимогами законодавства та уповноваженого суб'єкта для задоволення його законних інтересів.

Відповідно до ч. 1 ст. 14 ЦК України цивільні обов'язки виконуються у межах, встановлених договором та актом цивільного законодавства [175].

Ч.1 ст. 61 Закону «Про банки і банківську діяльність» встановлює «обов'язок банку щодо збереження банківської таємниці шляхом обмеження кола осіб, що мають доступ до інформації, яка становить банківську таємницю; організації спеціального діловодства з документами, що містять банківську таємницю; застосування технічних засобів для запобігання несанкціонованому доступу до електронних та інших носіїв інформації; застосування застережень щодо збереження банківської таємниці та відповідальності за її розголошення у договорах і угодах між банком і клієнтом» [88].

Ч.2 даної статті встановлює персональний обов'язок службовців банку щодо «збереження банківської таємниці, а також обов'язок керівників та службовців банку 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» [88].

Відповідно до ч.1. ст.1076 ЦК України банк гарантує таємницю банківського рахунка, операцій за рахунком і відомостей про клієнта. Відомості про операції та рахунки можуть бути надані тільки самим клієнтам або їхнім представникам. Іншим особам, у тому числі органам державної влади, їхнім посадовим і службовим особам такі відомості можуть бути надані виключно у випадках та в порядку, встановлених законом про банки і банківську діяльність [175].

Попри формулювання норми у вигляді «гарантії», можемо констатувати, що відповідно до цивільного законодавства саме за банками як юридичними особами закріплюється цивільний обов'язок збереження банківської таємниці. Вважаємо за необхідне відносити даний обов'язок саме до цивільних через специфіку об'єкта даних правовідносин. Так, О.І. Сирота виділяє наступні риси інформації, що становить банківську таємницю: «вона є нематеріальним благом, тобто не має матеріального

змісту; відображена і певним чином зафіксована на паперових або електронних носіях; обертається як самостійний об'єкт правовідносин, унаслідок чого є можливість її передачі від одного суб'єкта до іншого; її оборотоздатність законодавчо обмежена; при передачі інформації, що містить банківську таємницю, і юридичному закріпленні такого факту передаються і права на її використання; вона передається і поширюється лише на матеріальному носіїві або за допомогою матеріального носія, що викликає необхідність юридично закріплювати обсяг прав з її зберігання і використання особам, які володіють такою інформацією» **[Ошибка! Источник ссылки не найден., с.12]**. Віднесення інформації до нематеріальних благ свідчить про можливість останньої бути об'єктом цивільних прав.

Попри цивільно-правовий характер відносин щодо реалізації вищезазначеного обов'язку дотримання банківської таємниці, слід також відзначити і значний ступінь впливу публічного аспекту правового регулювання відносин здійснення обов'язку збереження банківської таємниці, адже практичні механізми реалізації даного обов'язку закріплюються нормами як адміністративного права, так і встановлюються на міжнародному рівні. Зокрема, О.О. Драчевська в результаті дослідження законодавчої бази Європейського Союзу доводить необхідність імплементації положень європейського законодавства щодо створення єдиного реєстру банківських рахунків фізичних і юридичних осіб та надання доступу до нього окремим державним органам задля належної протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом [25, с.142].

Отже, робимо висновок щодо приватноправової природи обов'язку збереження банківської таємниці банком та наявності одночасно публічного елемента в механізмі реалізації даного обов'язку.

Крім обов'язку в структурі даних відносин можемо говорити і про цивільне право на банківську таємницю, зміст якого є ширшим за кореспондуючий йому обов'язок збереження банківської таємниці. Так,

згідно законодавства, відомості про операції та рахунки можуть бути надані тільки самим клієнтам або їхнім представникам. «Іншим особам, у тому числі органам державної влади, їхнім посадовим і службовим особам такі відомості можуть бути надані виключно у випадках та в порядку, встановлених законом про банки і банківську діяльність» [175]. Однак, слід зазначити, що відомості, що складають банківську таємницю можуть бути отримані банками або іншими фінансовими установами й опосередковано (як частина інформації щодо власного клієнта можуть бути отримані відомості щодо інших осіб, з рахунками яких можуть здійснюватися розрахунки).

Однак, слід зазначити, що цивільні права та обов'язки не матимуть сенсу без їх реалізації. Так, виконання банком обов'язків по зберіганню банківської таємниці (як належний спосіб реалізації даного обов'язку) здійснюється на трьох рівнях.

Перший рівень виконання даного обов'язку полягає в збереженні відповідної інформації всередині самої банківської установи та конкретизується у встановленні банком чітких правил зберігання інформації та обмеженні переліку осіб, які є співробітниками банку, у доступі до банківської таємниці.

Другий рівень виконання обов'язку пов'язаний із недопущенням розголошення банківської таємниці всередині банківської системи, до якої, крім конкретного банку, включаються Національний банк України та банки всіх форм власності, а також уповноважені особи, які в межах повноважень, наданих Законом України «Про Національний банк України», здійснюють функції банківського нагляду або валютного контролю [101].

На третьому рівні обов'язок банку полягає в забезпеченні збереження банківської таємниці від оприлюднення будь-яким іншим особам.

Кожен з рівнів реалізації обов'язку банку кореспондує певному об'єму прав власника інформації, що становить банківську таємницю.

Як уже зазначалося, згідно законодавства банки зобов'язані забезпечити збереження банківської таємниці шляхом, зокрема, обмеження кола осіб, що мають доступ до інформації, яка становить банківську таємницю; організації спеціального діловодства з документами, що містять банківську таємницю. «При цьому службовці банку при вступі на посаду підписують зобов'язання щодо збереження банківської таємниці. 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» [88].

Законодавець докладно закріплює ті дії, які зобов'язаний здійснити банк з метою забезпечення режиму банківської таємниці під час роботи з відповідними відомостями щодо власних клієнтів. Щодо певних категорій працівників банку законодавець прямо передбачає обов'язковість підписання зобов'язань про збереження банківської таємниці. Так, згідно зі статтею 45 Закону України «Про банки і банківську діяльність», «працівники служби внутрішнього аудиту при призначенні на посаду дають письмове зобов'язання про нерозголошення інформації щодо діяльності банку та збереження банківської таємниці відповідно до вимог глави 10 Закону» [88]. Аналогічний документ має бути підписаний особою, уповноваженою керівником банку на організацію в банку протидії легалізації (відмиванню) грошей, одержаних злочинним шляхом [55].

Разом з тим, у літературі висловлюється думка, що в чинному законодавстві невизначене коло осіб, які повинні підписувати і дотримуватися зобов'язання щодо збереження банківської таємниці при вступі на посаду. До такого кола осіб очевидно належать керівники банку, тобто відповідні зобов'язання стосуються голови Загальних зборів, секретаря Зборів банку, членів виконавчого органу банку та спостережної

ради. Слід також зазначити, що підписання зобов'язань працівниками банку повинно здійснюватися за ініціативою самої банківської установи в порядку, передбаченому законодавством про працю.

Однак у законодавці не надано визначення терміна «службовці банку». До цієї категорії працівників банку слід відносити службові особи в розумінні статті 364 Кримінального Кодексу України, відповідно до якої службовими особами є «особи, які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також обіймають постійно чи тимчасово на підприємствах, установах і в організаціях незалежно від форми власності посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки за спеціальним повноваженням» [45].

Таким чином, банки не зобов'язані підписувати відповідні зобов'язання особам, які не мають ні адміністративно-господарських, ні організаційно-розпорядчих повноважень. Так, не можна кваліфікувати як порушення статті 61 Закону невідповідання зобов'язання щодо збереження банківської таємниці при призначенні працівника операційного підрозділу банку, технічного персоналу банку, членам ревізійної комісії банку тощо.

Одночасно невизначеним законодавець залишив і зміст зобов'язання службовців банку щодо дотримання режиму банківської таємниці. Аналіз наявних у відкритому доступі посадових інструкцій службовців вітчизняних банків та коментарів практикуючих юристів дає змогу говорити про такий зміст даного зобов'язання:

- обов'язок щодо збереження (нерозголошення) інформації, що є банківською таємницею;
- обов'язок запобігання несанкціонованому використанню даної інформації третіми особами та заборона використання даної інформації всупереч інтересам клієнта;
- обов'язок вживання запобіжних заходів по упередженню розголошення інформації третіми особами.

Вважаємо, що є нагальна необхідність уніфікації даних підходів та затвердження Національним банком України зразка письмового зобов'язання службовців вітчизняних банків щодо збереження банківської таємниці.

Ще одним елементом цивільно-правового механізму збереження банківської таємниці виступає зобов'язання дотримання вимог щодо форми ведення банківських справ, закріплені в чинному законодавстві, яким встановлено особливості документообігу тієї документації, що містить банківську таємницю.

Так, відповідно до Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці, затверджених Постановою НБУ № 267 від 14.07.2006. з метою забезпечення зберігання та захисту банківської таємниці «банки зобов'язані у внутрішніх положеннях встановити спеціальний порядок ведення діловодства з документами, що містять банківську таємницю, зокрема визначити: порядок реєстрації вихідних документів, порядок роботи з документами, що містять банківську таємницю, порядок відправлення та зберігання документів, які містять банківську таємницю, а також особливості роботи з електронними документами, які містять банківську таємницю» [98]. Під час опрацювання вихідних документів службовець банку визначає потребу проставляння на ньому грифу «Банківська таємниця». Необхідність проставляння такого грифу на документі визначається службовцем з урахуванням вимог статті 1076 ЦК України та статті 60 Закону України «Про банки і банківську діяльність» [88].

Також, відповідно до вищезазначених Правил, реєстрація вихідних документів, що містять банківську таємницю, здійснюється у спеціальному журналі обліку вихідних документів окремо від реєстрації інших вихідних документів. Вихідні документи реєструються в день їх підписання.

Під час роботи з документами, що містять гриф «Банківська таємниця», працівники банку мають забезпечити зберігання таких

документів у сейфах або шафах, які надійно замикаються і до яких не мають доступу треті особи. Банки зобов'язані під час відправлення (передавання) інформації, що містить банківську таємницю, забезпечити її гарантовану доставку та конфіденційність.

Співробітникам банку забороняється відправлення документів з грифом «Банківська таємниця» з використанням факсимільного зв'язку або іншими каналами зв'язку, що не забезпечують належний захист інформації.

Автоматизовані системи, які обробляють інформацію, що містить банківську таємницю, мають створюватися банками таким чином, щоб обмежити доступ користувачів лише в межах, що необхідні для виконання їх службових обов'язків. Автоматизовані системи оброблення інформації повинні мати вбудовану систему захисту інформації, яку неможливо відключити або здійснити оброблення інформації, міняючи її.

Автоматизовані системи оброблення інформації, що містить банківську таємницю, які працюють у режимі реального часу (on-line), повинні мати таку архітектуру, за якої користувачі не мають прямого доступу до конфіденційних даних у базі даних і можуть отримувати доступ лише через сервер застосувань, що здійснює сувору автентифікацію запитів.

Автоматизовані системи повинні здійснювати обов'язкову реєстрацію всіх спроб доступу та інших критичних подій у системі в захищеному від модифікації електронному журналі.

Приймання та реєстрація інформації визначеного формату, що містить банківську таємницю, в електронному вигляді технологічними АРМ автоматизованих систем здійснюється згідно з технологічними схемами проходження інформації безпосередньо на відповідних робочих місцях з використанням вбудованої в ці технологічні АРМ системи захисту інформації.

Передавання інформації, яка містить банківську таємницю, електронною поштою або в режимі онлайн здійснюється лише в захищеному (зашифрованому) вигляді з контролем цілісності та з обов'язковим наданням підтвердження про її надходження з електронним підписом отримувача з використанням засобів захисту.

Роздрукування документів з грифом «Банківська таємниця» у технологічних АРМ здійснюється згідно з технологічними схемами роботи відповідних АРМ банку. На роздрукованих документах проставляється гриф «Банківська таємниця» і вони обліковуються згідно з вимогами щодо обліку паперових документів. Отримання інформації з баз даних технологічних АРМ нештатними засобами забороняється.

Формування архівів в електронному вигляді здійснюється згідно з технологічними схемами оброблення документів, а також вимогами нормативно-правових актів Національного банку України (далі – Національний банк). Архіви зберігаються на серверах або зовнішніх носіях у захищеному вигляді із забезпеченням контролю цілісності інформації під час роботи з архівними документами.

В аспекті належного здійснення цивільно-правового обов'язку дотримання банківської таємниці важливим є аналіз повноважень банків на розкриття інформації, віднесеної до банківської таємниці. Так, у статті 62 Закону «Про банки і банківську діяльність» зазначається, що «банк має право надавати загальну інформацію, що становить банківську таємницю, іншим банкам в обсягах, необхідних при наданні кредитів, банківських гарантій. При цьому, банк має право передавати не всю інформацію, що становить банківську таємницю, а лише загальну. Критерієм загальності інформації є обсяг інформації, що становить банківську таємницю, необхідний при наданні кредитів, банківських гарантій, тобто фактично законом не визначений» [88].

З метою підвищення надійності комерційних банків, зміцнення довіри до банків та банківської системи, зменшення ризиків, що виникають

при обслуговуванні клієнтів, на початку 2000-х років Національним банком України за участю комерційних банків було створено єдину інформаційну систему обліку позичальників (боржників), які мають прострочену заборгованість за кредитами, наданими комерційними банками. Так, Постановою Правління Національного банку України від 27.06.2001 №245, затверджено Положення про єдину інформаційну систему «Реєстр позичальників».

Відповідно до зазначеної Постанови, «Єдина інформаційна система «Реєстр позичальників» була створена і функціонувала «на добровільних (договірних) засадах для зменшення ризиків, що виникають при обслуговуванні юридичних та фізичних осіб (далі – клієнти) у комерційних банках України внаслідок неповної інформації про клієнта. ЄІС «Реєстр позичальників» забезпечує облік клієнтів комерційних банків України, які мають прострочену заборгованість за кредитами, збереження банківської інформації про клієнтів і доступ уповноважених осіб банків до інформації про клієнта. Доступ до ЄІС «Реєстр позичальників» можуть мати керівник банку (філії, обласної дирекції) та уповноважені ним особи, а також працівники структурних підрозділів Національного банку України, яким відповідний структурний підрозділ банківського нагляду надав дозвіл на перегляд інформації, що міститься в базі даних системи» [107].

У Положенні про єдину інформаційну систему «Реєстр позичальників» не давалося конкретного визначення інформації, що має заноситись до бази даних ЄІС «Реєстр позичальників», які саме відомості вона містить. Про зміст такої інформації можна сформулювати уявлення на основі аналізу додатків до Положення, що містять форму інформації про позичальників (боржників), які мають прострочену заборгованість за кредитами, наданими комерційним банком, та форму звіту, за яким банки отримуватимуть інформацію про позичальників (боржників), які мають прострочену заборгованість за кредитами, з ЄІС «Реєстр Позичальників». Так, «вхідна інформація містить назву позичальника (боржника), його

ідентифікаційний код (номер), країну місця реєстрації (резидент/нерезидент), відмітку про правовий статус (юридична/фізична особа) позичальника або боржника, номер кредитної угоди, дату надання кредиту, код валюти кредиту, суму простроченої заборгованості, дату виникнення простроченої заборгованості. Схожий зміст вихідної інформації, що надається у вигляді звіту учаснику ЄІС «Реєстр позичальників»: назва позичальника (боржника), його ідентифікаційний код (номер), сума простроченої заборгованості, код валюти кредиту, умовна назва банку (філії, обласної дирекції), дата виникнення простроченої заборгованості» [107].

Питання співвідношення даної інформації з цивільно-правовим обов'язком дотримання банками банківської таємниці окремо не досліджувався, однак дискусії в практичній площині викликали питання щодо суб'єкта та виду відповідальності, яку несе уповноважена особа банку, яка отримала інформацію з реєстру про клієнта та наявності в клієнта банку права пред'явити позов щодо відшкодування збитків, завданих незаконним або/та таким, що порушує його права та інтереси, використанням інформації, що містить банківську таємницю.

У 2018 році з метою підвищення стійкості банківської системи України та захисту інтересів кредиторів і вкладників банків Постановою Правління Національного банку України на заміну ЄІС «Реєстр позичальників» було створено Кредитний реєстр Національного банку України.

Відповідно до положення учасниками Кредитного реєстру є Національний банк, банки України, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб або уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб у разі делегування їй повноважень стосовно банків щодо яких Національний банк прийняв рішення про віднесення до категорії неплатоспроможних або про відкликання банківської ліцензії та ліквідацію. «Обмін інформацією щодо Кредитного реєстру між його учасниками здійснюється з

використанням онлайн сервісів, розміщених на зовнішніх вебресурсах Національного банку. Формування Кредитного реєстру здійснюється на підставі даних, що подаються банками відповідно до Правил організації статистичної звітності, що подається до Національного банку України, затверджених постановою Правління Національного банку України від 13 листопада 2018 року № 120» [94].

У пункті 7.3 Положення, що вже втратило чинність зазначалося, що інформація, яка зберігається в ЄІС «Реєстр позичальників», становить банківську таємницю. Відповідно до норм Положення, «Національний банк та банки – учасники системи не мають права використовувати інформацію з ЄІС «Реєстр позичальників» не за цільовим призначенням, розголошувати, надавати іншим юридичним чи фізичним особам, крім особи, про яку зібрана інформація» [107]. На жаль, у новому Положенні аналогічного пункту не передбачено. Однак, вважаємо, що у випадку, якщо інформація про клієнта банку, що міститься в Кредитному реєстрі, становить банківську таємницю, то ця інформація є власністю виключно клієнта щодо якого акумулюється в Кредитному реєстрі така інформація, оскільки учасники є тільки користувачами цієї інформації та законодавством покладається особливий режим використання та відповідного захисту інформації, що становить банківську таємницю.

Аналогічна ситуація спостерігається при проведенні валютних аукціонів Національного банку. Так, відповідно до пункту 9.1 Тимчасових правил проведення валютних аукціонів Національного банку України від 3 березня 1994 року №7-94, учасники аукціону зобов'язані подавати Аукціонному комітету на його вимогу інформацію про обсяг угод купівлі іноземної валюти за рахунок клієнтів та за свій рахунок. Навіть установлене цим же пунктом правило, відповідно до якого вся інформація про валютні операції учасників Аукціону є банківською таємницею, не може забезпечити збереження відповідної інформації повною мірою,

оскільки статус Аукціонного комітету, як і його зобов'язання по збереженню банківської таємниці, не визначене чинним законодавством.

До ще однієї «внутрішньої» можливості обмінюватися інформацією всередині банківської системи можна віднести надання комерційними банками інформації, що містить банківську таємницю, Національному банку України. Так, у ст. 61 Закону України «Про банки і банківську діяльність» зазначається, що обмеження стосовно отримання інформації, що містить банківську таємницю, передбачені в ст.ст. 62, 62-2, не поширюються: на службовців Національного банку України або уповноважених Національним банком України осіб, які в межах повноважень, наданих законом, здійснюють функції банківського нагляду, валютного нагляду, нагляду (оверсайту) платіжних систем та систем розрахунків, нагляду на ринках небанківських фінансових послуг, захисту прав споживачів фінансових послуг, а також нагляду у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення [88].

Право на отримання будь-якої інформації, в тому числі й такої, що містить банківську таємницю, надається Національному банку України також відповідно до ст. 57 Закону України «Про Національний банк України». У ній для здійснення своїх функцій Національному банку надане право безоплатно одержувати від банків, банківських об'єднань та юридичних осіб, які отримали ліцензію Національного банку на здійснення окремих банківських операцій, а також від осіб, стосовно яких Національний банк здійснює наглядову діяльність відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність», інформацію про їх діяльність та пояснення стосовно отриманої інформації і проведених операцій. Отримана інформація не підлягає розголошенню, за винятком випадків, передбачених законодавством України, в тому числі і ст. 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність».

Відповідно до статті 64 Закону України «Про Національний банк України» службовцями Національного банку вважаються «особи, які безпосередньо беруть участь у виконанні функцій Національного банку та займають посади, передбачені штатним розписом» [101].

Стаття 66 Закону України «Про Національний банк України» встановлює, що «службовцям Національного банку забороняється розголошувати інформацію, що становить державну таємницю, банківську таємницю або іншу конфіденційну інформацію, яка стала відома їм у зв'язку з виконанням службових обов'язків, і в разі припинення роботи в Національному банку, крім випадків, передбачених законодавством України. Цікавим є перетворення статусу банківської таємниці в службову та правовий режим її охорони. Так, отримана від банків службовцями НБУ інформація, що містить банківську таємницю, набуває статусу службової, тобто такої, яка стала відома у зв'язку з виконанням службових обов'язків. Згідно зі ст. 13 Закону України «Про Національний банк України», членам Ради Національного банку забороняється розголошувати державну, банківську або службову таємницю, яка стала їм відома у зв'язку зі здійсненням ними їх повноважень відповідно до Регламенту Ради Національного банку» [173].

Отже, інформація, що за законом віднесена до банківської таємниці, переходячи у встановленому чинним законодавством порядку від банку до службовців Національного банку перестає відповідати істотній ознаці банківської таємниці як такої, якою володіють банки, та трансформується у службову таємницю, а отже, правовий статус такої інформації визначається іншими нормами законодавства, і є відмінним від правового статусу банківської таємниці. Збереження та захист такої інформації здійснюється у відповідності до ст.ст. 13, 66 Закону України «Про Національний банк України» та відповідних норм адміністративного та кримінального законодавства.

Третій рівень кола суб'єктів, що мають право одержувати банківську інформацію, припускає вихід за межі банківської і професійної систем і надання права окремим суб'єктам одержувати банківську інформацію про стан справ клієнтів банку без їхньої згоди. У цьому розумінні необхідно мати на увазі, що ст. 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність» встановлює виключний перелік суб'єктів, що мають право на одержання інформації, і цей перелік не підлягає розширеному тлумаченню.

Банк у разі надходження до нього письмової вимоги про надання інформації, що містить банківську таємницю, зобов'язаний розкрити цю інформацію або дати мотивовану відповідь про неможливість надання відповідної інформації протягом 10 робочих днів з дня отримання вимоги, якщо інші строки не встановлені законодавством України.

Якщо підготовка інформації перевищує вищезазначений строк її надання, банк зобов'язаний письмово повідомити про це службовій особі або відповідному державному органу, що звернувся з вимогою про надання інформації, та зазначити, в який строк надаватиметься інформація, що містить банківську таємницю.

Ч.1 ст. 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність», крім власника інформації, що містить банківську таємницю, банк зобов'язаний розкрити таку інформацію на письмову вимогу суду або за рішенням суду; органам прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України, Антимонопольного комітету України – на їх письмову вимогу стосовно операцій за рахунками конкретної юридичної особи або фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності за конкретний проміжок часу; органам Державної податкової служби України на їхню письмову вимогу з питань оподаткування або валютного контролю стосовно операцій за рахунками конкретної юридичної особи або фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності за конкретний проміжок часу; спеціально уповноваженому органу виконавчої влади з питань фінансового моніторингу на його письмову вимогу стосовно додаткової інформації про

фінансову операцію, що стала об'єктом фінансового моніторингу; органам державної виконавчої служби на їхню письмову вимогу з питань виконання рішень судів стосовно стану рахунків конкретної юридичної особи або фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності [88].

Законодавець класифікує суб'єктів, які мають право одержувати інформацію, що містить банківську таємницю у відповідності до двох груп клієнтів банку: 1) фізичних осіб; 2) юридичних осіб і фізичних осіб-підприємців.

Стосовно фізичних осіб правом на отримання інформації, що містить банківську таємницю, наділені тільки два суб'єкти – суд і спеціально уповноважений орган виконавчої влади з питань фінансового моніторингу.

Винятки з визначеного ч.2 ст. 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність» кола суб'єктів, яким банк має право розкривати інформацію, що містить банківську таємницю щодо фізичних осіб, становлять положення ч.3 ст. 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Цей виняток стосується і фізичних осіб, які займаються підприємницькою діяльністю без створення юридичної особи. Так, у ч.3 ст. 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність» зазначається ще одне коло суб'єктів, які мають право на отримання інформації, що містить банківську таємницю: «довідки по рахунках (вкладах) у разі смерті їх власників надаються банком особам, зазначеним власником рахунка (вкладу) в заповідальному розпорядженні банку, державним нотаріальним конторам або приватним нотаріусам, іноземним консульським установам по справах спадщини за рахунками (вкладами) померлих власників рахунків (вкладів). Специфікою розкриття такої інформації зазначеним суб'єктам є факт смерті власника рахунка (вкладу), та відповідно надання підтверджуючого документа – свідоцтва про смерть. При цьому розкриваються не всі відомості, що становлять банківську таємницю (наприклад, рух коштів на рахунку протягом певного періоду), а лише відомості про наявність рахунка, залишок коштів на ньому, розмір вкладу

на день надання довідки. Спірним питанням є правомірність надання довідок по рахунках (вкладах) приватним нотаріусам, оскільки вони відповідно до Закону України «Про нотаріат» позбавлені права відкривати спадщину та видавати свідоцтво про право на спадщину» [88].

Стосовно юридичних осіб та фізичних осіб, які є суб'єктами підприємницької діяльності, інформація, що містить банківську таємницю, надається значно більшому колу суб'єктів.

Органи Державної податкової служби, прокуратури, Служби безпеки, Міністерства внутрішніх справ України, Державної виконавчої служби мають право отримати будь-яку інформацію, віднесену Законом до банківської таємниці, стосовно всіх клієнтів банку з дозволу власника цієї інформації та за рішенням суду.

Крім того, органи прокуратури, Служби безпеки, Міністерства внутрішніх справ України, Антимонопольного комітету України, Державної податкової служби України на їх безпосередній запит мають право отримати інформацію лише стосовно операцій за рахунками юридичних осіб та фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності за конкретний проміжок часу. Інші державні органи, які до набрання чинності Законом України «Про банки і банківську діяльність», мали право отримувати інформацію, що становить банківську таємницю, лише з дозволу власника цієї інформації або за рішенням суду.

Розглянемо докладно повноваження окремих органів державної влади щодо запиту інформації, що становить банківську таємницю, їх склад (структуру).

Повноваження судів (суддів) витребувати інформацію, що містить банківську таємницю, передбачені статтями 22, 23, 27, 34, 40, 49 Закону України «Про судоустрій», відповідно до яких суди мають право розглядати справи, віднесені процесуальним законом до його підсудності, а суддя має здійснювати процесуальні дії та організаційні заходи з метою забезпечення розгляду справи, а також статтями 38, 65 Господарського

процесуального кодексу України, статтями 93, 133, 137, 287 – 290 Цивільного процесуального кодексу України, статтями 74, 79, 110 Кодексу адміністративного судочинства України, статтями 253, 273, 299 Кримінально-процесуального кодексу України. Крім цього, інформація, що становить банківську таємницю, може бути розкрита будь-якому суб'єкту права за рішенням (вироком) суду на підставі статей 22, 23, 27, 34, 40, 49 Закону України «Про судоустрій України», статей 82, 83, 84 Господарського процесуального кодексу України, статей 202, 202-1, 203, 207 Цивільного процесуального кодексу України, статей 324, 328, 335 Кримінально-процесуального кодексу України, статті 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність».

У процесуальному законодавстві України (крім Цивільного процесуального кодексу України – глави 12) відсутня в «чистому вигляді» (така, що не пов'язана із порушенням правом і охоронюваними законом інтересами) процедура, процесуальна форма звернення суб'єкта права до суду саме для розкриття інформації, що містить банківську таємницю.

Повноваження органів прокуратури запитувати у банків інформацію, що містить банківську таємницю, передбачається пунктом 1 статті 20 Закону України «Про прокуратуру», відповідно до якого саме прокурор, а не слідчий органів прокуратури, має право безперешкодно за посвідченням, що підтверджує займану посаду, входити в приміщення органів державної влади та органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ та організацій незалежно від форм власності, підпорядкованості чи приналежності, до військових частин, установ без особливих перепусток, де такі запроваджено; мати доступ до документів і матеріалів, необхідних для проведення перевірки, в тому числі за письмовою вимогою, і таких, що містять комерційну таємницю або конфіденційну інформацію; письмово вимагати подання в прокуратуру для перевірки зазначених документів та матеріалів, видачі необхідних довідок, у тому числі щодо операцій і рахунків юридичних осіб та інших

організацій, для вирішення питань, пов'язаних із перевіркою. Отримання прокурором від банків інформації, яка містить банківську таємницю, повинно здійснюватись у порядку та обсязі, встановлених Законом України «Про банки і банківську діяльність».

Відповідно до п.3 ст. 25 Закону України «Про Службу безпеки України» Службі безпеки України, її органам і співробітникам для виконання покладених на них обов'язків надається право «одержувати на письмовий запит керівника відповідного органу Служби безпеки України від міністерств, державних комітетів, інших відомств, підприємств, установ, організацій, військових частин, громадян та їх об'єднань дані і відомості, необхідні для забезпечення державної безпеки України, а також користуватись з цією метою службовою документацією і звітністю. Отримання від банків інформації, яка містить банківську таємницю, здійснюється у порядку та обсязі, встановлених Законом України «Про банки і банківську діяльність». Отримання від Центрального депозитарію цінних паперів, Національного банку України та депозитарних установ інформації, що міститься у системі депозитарного обліку цінних паперів, здійснюється в порядку та обсязі, встановлених Законом України «Про депозитарну систему України» [105].

Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України» від 28.10.2015 № 878 Міністерство внутрішніх справ України (МВС України) як центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України, «забезпечує формування державної політики у сферах: забезпечення охорони прав і свобод людини, інтересів суспільства і держави, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку, а також надання поліцейських послуг; захисту державного кордону та охорони суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні; цивільного захисту, захисту населення і територій від надзвичайних ситуацій та запобігання їх виникненню,

ліквідації надзвичайних ситуацій, рятувальної справи, гасіння пожеж, пожежної та техногенної безпеки, діяльності аварійно-рятувальних служб, а також гідрометеорологічної діяльності; міграції (імміграції та еміграції), у тому числі протидії нелегальній (незаконній) міграції, громадянства, реєстрації фізичних осіб, біженців та інших визначених законодавством категорій мігрантів» [95]. Повноваження МВС України на запит у банків інформації, що містить банківську таємницю, передбачається пунктом 6 зазначеного Положення, відповідно до якого воно має право «отримувати в установленому порядку безоплатно від міністерств, інших центральних та місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування необхідні для виконання покладених на нього завдань інформацію, документи і матеріали; користуватися відповідними інформаційними базами даних державних органів, державною системою урядового зв'язку та іншими технічними засобами» [95].

Відповідно до підпункту 31 пункту 6 Положення про Державну податкову службу України та Державну митну службу України від 06.03.2019 № 227 органи державної податкової служби в установленому законом порядку мають право «одержувати безоплатно для ведення Єдиного реєстру податкових накладних, Єдиного реєстру акцизних накладних, формування інформаційного фонду Державного реєстру фізичних осіб – платників податків від платників податків, а також Національного банку та його установ необхідні відомості про суми доходів, виплачених фізичним особам, та утриманих з них податків, зборів, платежів; від органів, уповноважених проводити державну реєстрацію суб'єктів, видавати ліцензії на провадження видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню відповідно до закону, – про державну реєстрацію та видачу ліцензій суб'єктам господарської діяльності; від органів, що здійснюють реєстрацію фізичних осіб, – про громадян, які прибули на проживання до відповідного населеного пункту чи вибули з нього; від органів державної реєстрації актів цивільного стану

– про фізичних осіб, які померли; а також одержувати безоплатно інформацію, необхідну для забезпечення реєстрації та обліку платників податків, об'єктів оподаткування та об'єктів, пов'язаних з оподаткуванням» [97]. Слід, однак, зазначити, що дані відомості отримуються органами державної податкової служби у порядку, передбаченому законодавством для розкриття банківської таємниці.

Відповідно до частини восьмої статті 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність», положення цієї статті (якою безпосередньо і здійснюється регулювання відносин із банківської таємниці) «не поширюються на випадки надання спеціально уповноваженому органу виконавчої влади з питань фінансового моніторингу інформації про фінансові операції у випадках, передбачених законом» [88].

Статею 12 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» зобов'язано банки самостійно проводити внутрішній фінансовий моніторинг, якщо фінансова операція має одну або більше ознак, визначених цією статтею [92].

Відносини, що стосуються безпосередньо поняття банківської таємниці і порядку її розкриття, регулюються у статті 8 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом». Відповідно до цієї статті, порядок надання Уповноваженому органу інформації про фінансову операцію, що підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу для банків, встановлює Національний банк України [92].

Частина друга статті 8 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», встановлює, що «надання інформації банками Держфінмоніторингу в установленому порядку не є порушенням банківської або комерційної таємниці. Ймовірно, що тут йдеться про інформацію щодо фінансової операції, яка підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу. Разом з тим, слід відмітити, що якщо банк як суб'єкт первинного фінансового

моніторингу надав до Держфінмоніторингу інформацію, яка не підлягає обов'язковому моніторингу, такі дії мають кваліфікуватись як розкриття банківської таємниці, і, відповідно, банк, який порушив режим банківської таємниці, має нести відповідальність за такі дії відповідно до чинного законодавства. Цей висновок підкріплюється нормою частини третьої статті 8 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом», за якою суб'єкти первинного фінансового моніторингу, їх посадові особи та інші працівники не несуть дисциплінарну, адміністративну, цивільно-правову та кримінальну відповідальність за надання Уповноваженому органу інформації про фінансову операцію, якщо вони діяли в межах цього Закону, навіть якщо такими діями заподіяно шкоду юридичним або фізичним особам, та за інші дії, пов'язані з виконанням цього Закону. Таким чином встановлено, що порядок розкриття банківської таємниці регламентується виключно Законом України «Про банки і банківську діяльність» та Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом» [92].

Банки зобов'язані інформувати Держфінмоніторинг про операції, які підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу «операції клієнта за наявності мотивованої підозри, що вони здійснюються з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом (частина шоста статті 8 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом»); операції щодо яких у банку є або повинні бути підозри, що вони пов'язані, мають відношення або призначені для фінансування тероризму (частина сьома статті 8 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом»); осіб, які здійснюють фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, та її характер у разі прийняття рішення про відмову від забезпечення здійснення цієї операції (частина друга статті 7 Закону України «Про запобігання та протидію

легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом»); операції клієнта щодо якого в банку є мотивовані підозри про надання ним недостовірної інформації, що стосується його ідентифікації (частина п'ята статті 64 Закону України «Про банки і банківську діяльність»); закриття рахунка клієнта на підставі рішення уповноваженого державного органу про скасування державної реєстрації юридичної особи-клієнта або скасування державної реєстрації суб'єкта підприємницької діяльності – фізичної особи-клієнта (частина дев'ята статті 64 Закону України «Про банки і банківську діяльність»); зупинення фінансової операції, якщо її учасником або вигодоодержувачем є особа, яку включено до переліку осіб, пов'язаних із здійсненням терористичної діяльності (частина перша статті 12 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом»))» [92] .

Банки на підставі абзацу п'ятого частини першої статті 5 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» та пункту 5 частини першої статті 62 Закону про банки зобов'язані надавати на запит Уповноваженого органу додаткову інформацію, пов'язану з фінансовими операціями, що стали об'єктом фінансового моніторингу.

У разі отримання в установленому порядку вимоги Уповноваженого органу про надання інформації, необхідної йому для виконання запиту відповідного органу іноземної держави, банк протягом 10 робочих днів має надати Уповноваженому органу таку інформацію.

Надання інформації Уповноваженому органу здійснюється банками в порядку, встановленому нормативно-правовими актами Національного банку.

Разом з тим, досить цікавою є процедура подальшого дотримання правового режиму інформації, яка передається банком як суб'єктом первинного фінансового моніторингу до Держфінмоніторингу.

Як вже зазначалося, відомості, які становлять банківську таємницю, можуть бути передані банками до Держфінмоніторингу, і в разі, якщо банк діє згідно із Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», він не несе відповідальності за розголошення банківської таємниці. Частина восьма статті 8 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», вказує, що інформація, яка передається згідно з вимогами цього закону, є такою, що має обмежений доступ. Разом з тим, відповідно до частини дев'ятої статті 8 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», Держфінмоніторингу заборонено передавати будь-кому одержану від банків інформацію, яка містить комерційну чи банківську таємницю, за винятком випадків, передбачених статтею 13 цього ж Закону. Таким чином, ця норма вказує, що в загальному випадку кінцевим суб'єктом, який набуває відомості, що становлять банківську таємницю, може бути тільки Держфінмоніторинг.

Відповідно до останнього висновку, постає питання стосовно дій, які має вчиняти Держфінмоніторинг із отриманою ним інформацією від банків як суб'єктів фінансового моніторингу.

Стаття 4 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», вказує, що Держфінмоніторинг – це урядовий орган державного управління, який діє у складі Міністерства фінансів України. Відповідно до частини другої статті 19 Конституції України, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені законами України. Обсяг повноважень Держфінмоніторингу встановлюється Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», стаття 13 якого містить вичерпний перелік завдань і функцій Держфінмоніторингу.

Частина перша статті 13 Закону №249-IV вказує на те, що «завданнями Держфінмоніторингу є:

- збирання, оброблення і аналіз інформації про фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу;
- участь у реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів і фінансуванню тероризму;
- створення та забезпечення функціонування єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів і фінансуванню тероризму;
- налагодження співробітництва, взаємодії та інформаційного обміну з органами державної влади, компетентними органами іноземних держав та міжнародними організаціями в зазначеній сфері;
- забезпечення представництва України у встановленому порядку в міжнародних організаціях із питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів і фінансуванню тероризму» [92].

Очевидно, що до завдань Держфінмоніторингу не віднесено можливість безпосередньо втручатись в події та перешкоджати сумнівним операціям. Натомість цей орган має лише збирати, обробляти і аналізувати інформацію про фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу.

Разом з тим досить не визначене таке завдання, як участь у реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів і фінансуванню тероризму. На нашу думку, таке формулювання має передбачати існування певного нормативного документа, прийнятого уповноваженим державним органом, і в якому має бути чітко прописана доля участі Держфінмоніторингу в реалізації

державної політики в даній сфері, так само, як і має бути визначна безпосередньо сама політика і її засади.

На реалізацію завдань, покладених на Держфінмоніторинг ч.1 ст. 13 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», частина друга цієї статті визначає коло повноважень цього органу. Відповідно до абз.2 ч.1 ст.13, Держфінмоніторинг отримує від органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, суб'єктів господарювання на запит інформацію, необхідну для реалізації покладених на нього завдань. Разом з тим обов'язок надати таку інформацію саме на запит Держфінмоніторингу цим Законом встановлюється тільки для суб'єктів первинного фінансового моніторингу. Так, відповідно до абзацу п'ятого частини першої ст. 5 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», суб'єкт первинного фінансового моніторингу на підставі та на виконання цього закону зобов'язаний надавати відповідно до законодавства додаткову інформацію на запит Держфінмоніторингу, пов'язану з фінансовими операціями, що стали об'єктом фінансового моніторингу. Проте органи виконавчої влади ніяким чином не зобов'язуються надавати взагалі будь-яку інформацію на запит Держфінмоніторингу, а отже, надання інформації органом виконавчої влади на такий запит буде суперечити статті 19 Конституції України.

Цілком можливо, що законодавець, вносячи таку норму до закону, мав на увазі центральні органи виконавчої влади та Національний банк України, які, відповідно до закону, виконують функції регулювання та нагляду за діяльністю юридичних осіб, що забезпечують здійснення фінансових операцій, адже ст. 4 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», саме ці органи віднесені до суб'єктів державного фінансового моніторингу. Проте зазначена невизначеність здатна в майбутньому викликати певні ускладнення, адже, зважаючи на викладене, надання

органами виконавчої влади або органами місцевого самоврядування, які не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, на запит Держфінмоніторинга відомостей, які становлять банківську, комерційну або особисту таємницю, є незаконним, і за зазначені дії посадові особи цих органів мають нести відповідальність у встановленому порядку.

Абз. 3 ч. 2 ст. 13 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» вказує, що Держфінмоніторинг відповідно до покладених на нього завдань, співпрацює з органами виконавчої влади, іншими державними органами, завданнями яких є запобігання та протидія легалізації (відмиванню) доходів і фінансуванню тероризму. Проте межі цієї співпраці Законом не встановлено, а отже, є незрозумілим, яким саме чином Держфінмоніторинг має співпрацювати з вказаними державними органами. Одночасно слід відмітити, що уніфікованого переліку органів, які мають своїм завданням запобігати та протидіяти легалізації доходів і фінансуванню тероризму українське законодавство не містить.

Зважаючи на те, що, відповідно до преамбули Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», цей закон спрямований на боротьбу з фінансуванням тероризму, органи, про які веде мову норма абзацу третього статті 13 цього Закону, є органами, на які законами України покладено обов'язок боротьби з тероризмом. Перелік даних органів наданий у статті 4 Закону України «Про боротьбу з тероризмом». Так, Законом передбачено, що «суб'єктами, які безпосередньо здійснюють боротьбу з тероризмом у межах своєї компетенції, є: Служба безпеки України, яка є головним органом у загальнодержавній системі боротьби з терористичною діяльністю; Міністерство внутрішніх справ України; Національна поліція; Міністерство оборони України; центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування та реалізують державну політику у сфері цивільного захисту; центральний орган виконавчої влади, що реалізує

державну політику у сфері захисту державного кордону; центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань; Управління державної охорони України; центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи» [92].

До участі у здійсненні заходів, пов'язаних з попередженням, виявленням і припиненням терористичної діяльності, залучаються в разі необхідності також: «центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму; Служба зовнішньої розвідки України; Міністерство закордонних справ України; Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України; центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування та реалізують державну політику у сфері охорони здоров'я; центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування та реалізують державну політику в електроенергетичному, вугільно-промисловому та нафтогазовому комплексах; центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері управління об'єктами державної власності; центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування та реалізують державну політику у сферах транспорту; центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування та реалізують державну фінансову політику; центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування та реалізують державну політику у сфері охорони навколишнього природного середовища; центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування та реалізують державну аграрну політику» [92].

Таким чином, вбачається, що служба Держфінмоніторингу, відповідно до покладених на неї завдань, повинна співпрацювати з відповідними органами. Однак, незрозумілим залишається підхід законодавця щодо того, чи мають у межах співробітництва розкриватися

відомості, які стали відомими Держфінмоніторингу під час проведення фінансового моніторингу та які становлять банківську таємницю.

Абзац четвертий частини другої статті 13 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», вказує, що Держфінмоніторинг відповідно до покладених на нього завдань, за наявності достатніх підстав, що «фінансова операція може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів або фінансуванням тероризму, надає до правоохоронних органів, згідно з компетенцією, відповідні узагальнені матеріали» [101].

Надання Держфінмоніторингом інформації до правоохоронних органів про те, що певна операція може бути пов'язана з легалізацією доходів або фінансуванням тероризму є наступним логічним кроком для реалізації завдань Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом». Проте вказана норма містить певний ряд питань, від розв'язання яких залежить існування як інституту банківської таємниці, так і реалізація безпосередньо завдань Закону №249-IV.

Так, є незрозумілою юридична конструкція «за наявності достатніх підстав, що фінансова операція може бути пов'язана з легалізацією доходів або фінансуванням тероризму», тобто закон не визначає, які саме підстави достатні для того, щоб Держфінмоніторинг надіслав до правоохоронних органів відповідні узагальнені матеріали. Як вказано в ч.1 ст. 13 України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», одним із завдань Держфінмоніторингу є оброблення і аналіз інформації про операції, які підлягають фінансовому моніторингу. Відповідно до цього, можемо дійти висновку, що рішення стосовно достатності чи недостатності підстав для подання матеріалів до правоохоронних органів має бути прийнятим Держфінмоніторингом при аналізі зібраної інформації. Проте, зважаючи на відсутність чітких критеріїв для визнання «достатності» таких підстав, ця норма більше

посилається до інтуїції особи, яка здійснює такий аналіз, ніж до визначення наявності складу злочину, передбаченого кримінальним законодавством України.

Логічним виглядає переформулювання диспозиції статті, відповідно до якої Держфінмоніторинг має надсилати матеріали до правоохоронних органів та зробити посилання на відповідні норми кримінального законодавства та законодавства у сфері адміністративної відповідальності.

Законом України «Про внесення змін до статті 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність» перелік органів, які мають право витребувати інформацію, що становить банківську таємницю, був доповнений органами державної виконавчої служби. З моменту опублікування цього Закону органи державної виконавчої служби отримали право отримувати на їх письмову вимогу з питань виконання рішень судів відомості, віднесені до банківської таємниці стосовно стану рахунків конкретної юридичної особи або фізичної особи-суб'єкта підприємницької діяльності.

Відповідно до Закону України «Про державну виконавчу службу», державна виконавча служба входить до системи органів Міністерства юстиції України і здійснює виконання рішень судів та інших органів відповідно до законів України, яка своїм завданням має своєчасне, повне і неупереджене примусове виконання рішень, передбачених законом. Обсяг повноважень державних виконавців указаний у статті 5 Закону України «Про виконавче провадження».

Повноваження органів влади на запит у банку відомостей, що становлять банківську таємницю, також передбачаються Кримінально-процесуальним кодексом України.

Вилучення документів, які містять інформацію, що становить банківську таємницю, проводиться лише за вмотивованою постановою судді та в порядку і з дотриманням вимог глави 15 Кримінально-процесуального кодексу України.

Відповідно до ст.163 КПК України ухвала про надання тимчасового доступу до речей і документів, якщо сторона кримінального провадження доведе, що: «речі чи документи перебувають або можуть перебувати у володінні відповідної фізичної або юридичної особи; мають суттєве значення для встановлення важливих обставин у кримінальному провадженні; не становлять собою і не включають речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю» [46].

Банк не має права відмовлятися пред'явити або видати документи чи їх копії або інші предмети, які вимагає слідчий під час виїмки та які зазначені в рішенні (постанові) суду.

Банк зобов'язаний виготовити копії документів, що вилучаються, які засвідчуються підписом представника банку. Ці копії документів залишаються в банку замість вилучених оригіналів. Представникові банку вручається другий примірник протоколу вилучення.

Під час обшуку видача і огляд документів, що містять інформацію, яка становить банківську таємницю, проводяться з дотриманням норм Закону України «Про банки і банківську діяльність», що забезпечують охорону банківської таємниці.

Ще одним суб'єктом, який має право на запит (звернення) до Національного банку України (Голови) про надання інформації, яка становить банківську таємницю, є народні депутати України та комітети Верховної Ради України. До недавнього часу Національний банк України відмовляв у наданні інформації, що містить банківську таємницю, на запити (звернення) народних депутатів України та комітетів Верховної Ради України, обґрунтовуючи свою позицію положеннями статті 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність», згідно з якою серед переліку органів, які мають право на запит відповідної інформації, відсутні народні депутати України та комітети Верховної Ради України. «У свою чергу, народні депутати України, посилаючись на статтю 86, частину другу статті 89 Конституції України, частину другу статті 15, частину першу статті 16

Закону України «Про статус народного депутата України», наполягали на правомірності направлення запитів (звернень) до НБУ про надання інформації, що становить банківську таємницю. З цього приводу Конституційний Суд України за конституційним поданням НБУ про офіційне тлумачення зазначених норм прийняв рішення від 05.03.2003 по справі №1-6/2003, відповідно до якого народний депутат України на сесії Верховної Ради України та комітет Верховної Ради України мають право звернутися із запитом до Голови Національного банку України або з письмовою пропозицією до Національного банку України, або його посадових осіб про надання інформації, яка становить банківську таємницю. При цьому із депутатським зверненням народний депутат України може звернутись, якщо це пов'язано з депутатською діяльністю, а комітет Верховної Ради України – якщо це пов'язано із законопроектною роботою, підготовкою і попереднім розглядом питань, віднесених до повноважень Верховної Ради України» [7].

Разом з тим, Конституційний Суд України зазначає, що Голова Національного банку України або інші посадові особи, розглядаючи запит або звернення, мають діяти з додержанням вимог законів України «Про Національний банк України», «Про банки і банківську діяльність» і зобов'язані повідомити народного депутата України про результати розгляду, тобто дати офіційну відповідь.

Таким чином, народні депутати мають право звертатись до НБУ про надання інформації, що становить банківську таємницю, однак саме за останнім закріплена можливість відмовити їм у наданні відповідної інформації. По суті, Конституційний Суд України даним рішенням так і не вніс прозорість у проблему, що постала перед правниками.

Отже, інформація щодо юридичних та фізичних осіб, яка містить банківську таємницю, розкривається банками:

- на письмовий запит або з письмового дозволу відповідної юридичної чи фізичної особи. Інформація щодо рахунка умовного

зберігання (ескроу) та операцій за ним розкривається також на письмовий запит бенефіціара. Інформація про залишок коштів на банківському рахунку, майнові права на кошти на якому є предметом обтяження, операції за ним, обтяження, стосовно яких до банку надійшли повідомлення, у тому числі взяті банком на облік, інші обмеження права розпоряджання рахунком розкривається також на письмовий запит обтяжувача, якщо право обтяжувача на отримання відповідної інформації передбачено правочином, на підставі якого виникає таке обтяження;

- за рішенням суду;
- органам прокуратури України, Служби безпеки України, Державному бюро розслідувань, Національній поліції, Національному антикорупційному бюро України, Антимонопольного комітету України – на їх письмову вимогу стосовно операцій за рахунками конкретної юридичної особи або фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності за конкретний проміжок часу;
- центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику на його письмову вимогу щодо наявності банківських рахунків;
- центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, на його запит щодо фінансових операцій, пов'язаних з фінансовими операціями, що стали об'єктом фінансового моніторингу (аналізу) згідно із законодавством щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, а також учасників зазначених операцій;

- органам державної виконавчої служби, приватним виконавцям на їхню письмову вимогу з питань виконання рішень судів та рішень, що підлягають примусовому виконанню відповідно до Закону України «Про виконавче провадження», стосовно наявності та/або стану рахунків боржника, руху коштів та операцій на рахунках боржника за конкретний проміжок часу, а також про інформацію щодо договорів боржника про зберігання цінностей або надання боржнику в майновий найм (оренду) індивідуального банківського сейфа, що охороняється банком;
- Національній комісії з цінних паперів та фондового ринку у випадках самостійного подання банком інформації про банк як емітент та адміністративних даних відповідно до законів про цінні папери та фондовий ринок;
- за рішенням суду Національному агентству з питань запобігання корупції стосовно наявності та стану рахунків, операцій за рахунками конкретної юридичної особи або фізичної особи, фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності відповідно до Закону України «Про запобігання корупції»;
- іншим банкам у випадках, передбачених цим Законом та Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»;
- центральному органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, на його письмовий запит під час бюджетного процесу з метою проведення верифікації і перевірки достовірності інформації, поданої фізичними особами для нарахування та отримання соціальних виплат, пільг, субсидій, пенсій, заробітних плат, інших виплат, що здійснюються за рахунок коштів державного та місцевих бюджетів, коштів Пенсійного фонду України та інших фондів

загальнообов'язкового державного соціального страхування, та своєчасного і в повному обсязі їх здійснення, надається інформація щодо відкритих на їхнє ім'я рахунків (поточних, кредитних, депозитних тощо), операцій та залишків за ними. У разі нарахування та отримання соціальних виплат, пільг, субсидій, призначених на сім'ю або домогосподарство, інформація надається щодо кожного з членів сім'ї або домогосподарства;

- Національному агентству України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, на його письмову вимогу у зв'язку зі здійсненням ним виявлення та розшуку активів, на які може бути накладено арешт у кримінальному провадженні щодо наявності та стану рахунків, операцій за рахунками конкретної юридичної або фізичної особи, фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності» [88; 101].

Отже, для отримання даних щодо руху коштів за рахунками або суму залишку на таких рахунках, необхідно мати підстави та дотримуватися процедурних моментів. Наприклад, повинно бути порушено справу про несплату податків, або про відмивання грошей, або фінансування тероризму. Однак, найчастіше фізичні і юридичні особи не повідомляються про той факт, що банком було оприлюднено фінансову інформацію на запит фіскальних органів або інших правоохоронних органів. Нерідко фізичні і юридичні особи отримують таку інформацію із запізненням, чим залишаються без можливості захисту своїх цивільних прав від порушень.

Необхідно також зазначити, що як таке розкриття банківської таємниці може бути лише початковою стадією здійснення обмежень прав суб'єктів цивільного права. За результатами дослідження фінансової інформації фізичних і юридичних осіб на запит компетентних органів здійснюється блокування коштів на рахунку, арешт рахунку або навіть примусове стягнення коштів на користь третіх осіб, місцевого або

державного бюджету. Процедурно такі дії відбуваються у безспірному режимі на запит податкових органів або за рішенням судових виконавців у випадку реалізації положень, викладених у відповідному рішенні суду.

Система судових органів повинна відігравати ключову роль в уникненні порушень прав фізичних та юридичних осіб серед органів, що здійснюють контроль за законністю розкриття банками інформації, що містить банківську таємницю. Судовий контроль є важливою гарантією забезпечення прав та свобод людини і громадянина, законності та обґрунтованості обмеження конституційних прав осіб при проведенні оперативно-розшукових заходів або інших дій, що можуть обмежувати цивільні права осіб.

Отже, коректне здійснення заходів банками на виконання свого обов'язку захисту інформації, що становить банківську таємницю від розкриття кореспондує правам осіб, що пов'язані з банківськими установами відносинами відповідно до договорів з банком, а також осіб, що безпосередньо не пов'язані з відповідним банком договірними відносинами, однак вступають у цивільні відносини з клієнтами банку та можуть вказувати інформацію щодо себе в даних про транзакції з відповідним клієнтом.

Окремо слід проаналізувати банківську таємницю як умову договору між банком та клієнтом. Відповідно до п. 1.4. Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці, затверджених Постановою Правління Національного банку України 14.07.2006 № 267, банки зобов'язані за погодженням з клієнтом відображати в договорах, що укладаються між банком і клієнтом, застереження щодо збереження банківської таємниці та відповідальності за її незаконне розголошення або використання.

Відповідно до п.3.1. вищезазначених Правил запит та/або дозвіл клієнта може бути включений до договору про надання банківських послуг, що укладається між клієнтом і банком. У договорі також можуть

бути визначені підстави та межі розкриття банком інформації, що становить банківську таємницю клієнта [98].

Одночасно, слід зазначити, що умови договору, що суперечать законодавству у сфері збереження банківської таємниці можуть бути оскаржені сторонами.

Так, наприклад, рішенням Іршавського районного суду Закарпатської області від 21.12.2012 р. у справі № 705/2798/12 було визнано недійсним та скасовано абзац 2 пункт 6.2 кредитного договору №0542/07/26-А від 25.12.2007 року укладеного між позивачем та Акціонерним комерційним банком «Форум» (в подальшому реорганізованим в ПАТ «Банк Форум») в цілому з моменту укладення договору через те, що абзац 2 пункту 6.2. кредитного договору містить положення щодо можливості банком розголошення інформації, яка містить банківську таємницю, що порушує законне право позивача на захист інформації, яка захищається законом.

З представленого позивачем договору бачимо, що п. 6.2. даного кредитного договору «Гарантії та конфіденційність» передбачає такі положення: «Умови цього договору є конфіденційними, і можуть бути розголошені третім особам з письмового дозволу протилежної сторони та у випадках, передбачених чинним законодавством України». В абзаці другому даного пункту зазначено «У випадках, пов'язаних з невиконанням позичальником своїх зобов'язань за цим Договором Банк має право, а Позичальник дає свою згоду на розголошення будь-якої інформації, пов'язаної з цим Договором третім особам».

Суд критично оцінив акцентування уваги представником відповідача на тому факті, що позивачем не було надано доказів того, що відповідач розголошував банківську таємницю третім особам, мотивуючи свою позицію тим, що саме по собі включення положення, яке викладено в абзаці 2 пункту 6.2. кредитного договору є можливістю розголошення інформації, яка містить банківську таємницю будь-яким третім особам, незалежно від того, чи користувався банк даною можливістю. Одночасно

суд наголосив, що даний абзац пункту суперечить абзацу першому, відповідно до якого передбачено, що умови договору є конфіденційними і можуть бути розголошені третім особам з письмового дозволу протилежної сторони.

Одночасно судом критично були сприйняті аргументи представника відповідача щодо того, що до банківської таємниці не відноситься інформація, що надається банком до суду з метою захисту своїх порушених прав, оскільки спірний абзац пункту 6.2. договору давав можливість банку розголошувати інформацію третім особам, а не надавати таку інформацію на вимогу суду, чи звернення до суду за захистом своїх порушених прав [117].

До аналогічного висновку прийшов і Шевченківський районний суд м. Чернівці у своєму рішенні від 25.11.2014 р. у справі № 727/9130/14-ц, визнавши, що аналогічний за змістом пункт кредитного договору містить положення щодо можливості банком розголошення інформації, яка містить банківську таємницю, що порушує законне право позивачки на захист інформації [124].

РОЗДІЛ 3. СПЕЦИФІКА ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У СФЕРІ РОЗКРИТТЯ БАНКІВСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ

3.1. Порушення правил збереження та розкриття банківської таємниці як підстава для юридичної відповідальності

Чинне законодавство про банки та банківську діяльність надає фінансовим, податковим, антимонопольним та правоохоронним органам достатньо широкі можливості для отримання інформації, що становить банківську таємницю. З урахуванням нагальної необхідності боротьби з корупцією та протидії легалізації незаконних доходів інформація щодо юридичних та фізичних осіб, яка містить банківську таємницю за рішенням суду розкривається банком Національному агентству з питань запобігання корупції, Національному антикорупційному бюро України стосовно наявності та стану рахунків, операцій за рахунками конкретної юридичної особи або фізичної особи, фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» [32, с.38]. Законодавством також передбачено вичерпний перелік суб'єктів, на вимогу яких розкривається банківська таємниця.

Як вже зазначалося раніше, суб'єктивному праву клієнтів банку на нерозголошення інформації щодо них банком відповідає аналогічний за змістом обов'язок банку, який може бути ідентифікований як суб'єктивний цивільний обов'язок у відносинах між клієнтом та банком. Однак, всебічний аналіз правовідносин у сфері дотримання банківської таємниці дає змогу говорити про більш широкий перелік суб'єктів даних відносин, які умовно можуть бути класифіковані на власників та утримувачів банківської таємниці. Вирішення питання належного виконання обов'язку дотримання таємності даної інформації лежить у площині обсягу змісту

даного обов'язку, належних носіїв відповідного обов'язку та особливостей їх приватно-правового та публічно-правового статусу.

Логічним видається з'ясування умов належного здійснення даного обов'язку, процедурних моментів такого здійснення та можливих ситуацій потенційного зловживання недосконалістю законодавства та відсутністю ефективної правозастосовчої практики. Також актуалізується питання термінологічних меж дії банківської таємниці, адже, як неодноразово повідомлялося в ЗМІ [179] та зауважувалося практикуючими фахівцями в даній сфері [183], значним є виток інформації від вже неіснуючих банків, яких на даний момент налічується понад 80. Так, упродовж другої половини 2010-х років Національним банком України проводилася політика очищення банківської системи від проблемних банків, внаслідок чого 41 банк було ліквідовано, а ще 54 банки досі знаходяться у процедурі ліквідації [37]. Банківські бази даних є не лише джерелом витоку даних, що містять банківську таємницю, а й копій документів, що засвідчують особу, та інших документів, за допомогою яких шахраям вдається незаконно отримувати кредити в кредитних організаціях [6; 183].

Фахівцями у сфері захисту персональних даних та банківської таємниці виділяються такі проблеми вітчизняної практики захисту інформації в банківській сфері:

- більшість норм чинного законодавства мають загальний характер та містять загальні вимоги; відсутні норми, що деталізують механізм застосування загальних норм, що значно ускладнює їхнє практичне застосування;
- застарілість положень Закону «Про захист персональних даних», враховуючи темпи розвитку технологій обробки даних;
- низька якість, мала інформативність та несвоєчасність прийняття підзаконних нормативно-правових актів у цій сфері [179].

Цілком погоджуючись зі слушністю запропонованого переліку, необхідно, однак, додати до переліку також наступні проблемні моменти:

- відсутність технологічних рішень фіксації витоку інформації, що містить банківську таємницю, з метою подальшого притягнення до відповідальності;
- складність доказування у справах щодо розголошення банківської таємниці; практична складність доказування отриманих збитків;
- низький рівень розвитку правозастовчої практики та залучення компетентних органів для фіксації та притягнення до відповідальності порушників у сфері розкриття банківської таємниці.

Серед прикладів потенційно неналежного виконання обов'язку збереження банківської таємниці окремо необхідно розглянути складання кредитних історій, реєстрів платоспроможності та інших офіційних та неофіційних баз даних клієнтів фінансових установ, які в подальшому використовуються як самими банками, так і третіми особами для маркетингових досліджень, рекламних кампаній, перевірки потенційних контрагентів, формування статистичної звітності та незалежного аудиту.

Як зазначає Р. Оксанич, «використання кредитних реєстрів при попередній оцінці банківських ризиків є поширеною практикою в розвинених країнах світу з ефективною ринковою економікою та банківською системою» [74]. Діяльність з уніфікації збирання, класифікації та розповсюдження кредитних історій сприяє відкритості бізнесу й передбачуваності ділових партнерів [137].

На дані кредитної історії орієнтуються банки і мікрофінансові організації, приймаючи рішення щодо надання кредиту потенційному суб'єкту кредитування. Негативна кредитна історія формує відповідний кредитний рейтинг та у 80% випадків стає причиною відмови позичальнику в отриманні кредиту, обмеженні кредитного ліміту чи збільшенні ставки за кредитом. Позитивну кредитну історію ж підтверджують активне користування кредитними грошима та своєчасне повернення сум за кредитним договором [185].

Принципи та процедура збору даних про кредити (відомості, що ідентифікують особу; відомості про грошове зобов'язання суб'єкта кредитної історії; інформація про суб'єкта кредитної історії, яка складається із сукупності документованої інформації про особу з державних реєстрів, інших баз даних публічного користування, відкритих для загального користування джерел) врегульовані Законом України «Про організацію формування та обігу кредитних історій» [102].

Відповідно до ст. 6 Закону користувачами бюро кредитних історій (юридичних осіб, які здійснюють збір, зберігання, використання інформації, яка складає кредитну історію) можуть бути «банки, небанківські фінансові установи та інші суб'єкти господарської діяльності, які продають товари (послуги) з відстроченням платежу або надають майно в кредит, а також особи, які набули право вимоги за кредитним правочином» [102].

Попри поширену думку, що укладення кредитного договору саме по собі передбачає згоду позичальника на передачу інформації про нього та його кредитне зобов'язання в бюро кредитних історій [76], ч.1 ст. 9 Законе України «Про організацію формування та обігу кредитних історій» передбачено, що інформація для формування кредитної історії надається фінансовою установою до бюро кредитних історій «лише в разі наявності письмової згоди юридичної або фізичної особи, яка уклала кредитний правочин з Користувачем» [102]. Крім того, кредитор зобов'язаний повідомити суб'єкта кредитної історії про назву та адресу бюро кредитних історій, до якого передаватиметься інформація.

Сторона кредитного договору має право його не підписувати в разі відмови суб'єкта кредитної історії дати згоду на доступ до його кредитної історії або на передачу в Бюро інформації про кредитний договір.

Важливим принципом діяльності бюро кредитних історій є безперечний захист інформації, адже розголошення, пошкодження даних, а також викривлення відомостей щодо кредитної історії окремих

позичальників як фінансові установи, так і самі позичальники можуть зазнавати істотних збитків. Наприклад, в 2003 р. колишнім співробітником ІТ-компанії у кредитного агентства «Experian» було викрадено 43 000 кредитних історій, чим було завдано збитків на понад 10 мільйонів доларів США [112, с.105].

Враховуючи той факт, що бюро кредитних історій у силу своєї діяльності отримують доступ до відомостей щодо діяльності та фінансового стану клієнта банку, тобто інформації, на яку поширюється режим банківської таємниці. Відповідно до висновків Верховного Суду, викладених в Узагальненні судової практики розгляду справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб від 21.12.2009 р., утримувачами банківської таємниці визнаються особи, які при виконанні своїх службових обов'язків отримують відомості, що становлять банківську таємницю. Верховний Суд прийшов до висновку, що до утримувачів банківської таємниці можна віднести таких суб'єктів як Національний банк України, банки та органи державної влади, вичерпний перелік яких зазначено в пунктах 2 – 6 ч. 1 ст. 62 Закону № 2121-III [147]. Тобто, крім банківських установ утримувачами банківської таємниці є суд, органи прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України, Антимонопольного комітету України, Державної податкової служби України, державної виконавчої служби, а також спеціально уповноважений орган виконавчої влади з питань фінансового моніторингу [88].

Бюро кредитних історій не перераховані у даному переліку, однак думка щодо виключності переліку органів є спірною, адже серед підстав розкриття банківської таємниці законом визначено також рішення суду, однак не визначено, кому саме розкривається банківська таємниця за рішенням суду. У тому ж таки роз'ясненні Верховного Суду зазначається, що доступ до банківської таємниці за рішенням суду «надається лише внаслідок судового розгляду цивільних справ за правилами гл. 12 розд. IV

ЦПК» [147]. Розгляд справи про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, здійснюється за загальними правилами цивільного судочинства. Відповідно до положень ЦПК України провадження щодо розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, є різновидом непозовного цивільного судочинства, суб'єктами якого є заявник і зацікавлені особи. У межах даного виду проваджень розглядаються справи про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів (а не спір про право), при відсутності змагальності сторін.

Комплексний аналіз положень чинного ЦПК України, Закону України «Про банки і банківську діяльність» та інших нормативних актів у даній сфері дає змогу зробити висновок, що суд розглядає заяви про розкриття банківської таємниці від осіб, наділених правом на одержання такої інформації, але законом не наділених правом на безпосереднє звернення до банку за такою інформацією; або осіб, наділених правом звертатися в банк за розкриттям банківської таємниці, але яким банк відмовив у розкритті цієї інформації [8].

Одночасно слід зазначити, що постановою Пленуму Вищого спеціалізованого суду України від 30 вересня 2011 р. № 10 «Про судову практику в цивільних справах про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю щодо юридичних та фізичних осіб» визначено, що звернення органів досудового слідства у межах кримінального судочинства, заяви правоохоронних органів при здійсненні оперативно-розшукової діяльності мають розглядатися у порядку КПК України (зокрема статті 14-1, 66, 177, 178), тому у відкритті провадження у справі за такою заявою має бути відмовлено (п. 1 ч. 2 ст. 122 ЦПК), а помилково відкрите провадження підлягає закриттю (п. 1 ч. 1 ст. 205 ЦПК) [109].

Таким чином, провадження у справі щодо розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, може бути відкрито за

заявою суб'єктів, перелічених у Законі «Про банки і банківську діяльність», а також за заявою інших фізичних, юридичних осіб, державних органів, їх посадових і службових осіб, якщо вони мають право на отримання такої інформації згідно зі спеціальними законами, що визначають статус та регламентують діяльність відповідних суб'єктів [54, с.181].

Так, відповідно до пп. 3 п. 4 ч. 1 ст. 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність» центральному органу виконавчої влади, що реалізує податкову політику щодо відомостей, зазначених у деклараціях про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру, у зв'язку з проведенням перевірки їх достовірності за рішенням суду надаються відомості, що містять банківську таємницю [88].

Також можна навести приклад Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, який відповідно до Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» від 23.02.2012 № 4452-VI «має право безоплатно одержувати від банку інформацію про його діяльність, пояснення з окремих питань, будь-які документи, необхідні для здійснення перевірки та виконання Фондом інших функцій, передбачених цим Законом. Банк зобов'язаний надавати Фонду на його вимогу або відповідно до вимог законодавства документи та іншу інформацію, необхідні для виконання Фондом функцій, передбачених цим Законом» [104]. Банки ж, у свою чергу, надають інформацію, що містить банківську таємницю, виключно в порядку, встановленому Законом України «Про банки і банківську діяльність» [88].

Отже, перелік суб'єктів, які можуть отримати доступ до банківської таємниці, не обмежується суб'єктами, переліченими в п.п. 2-6 ч. 1 ст. 62 Закону «Про банки і банківську діяльність», а бюро кредитних історій у випадку отримання даних, що становлять банківську таємницю, повинні визнаватися утримувачами банківської таємниці.

Формування будь-яких інших баз даних, що передбачають включення інформації, віднесеної законом до банківської таємниці, є незаконним. Надання доступу компетентними суб'єктами до таких даних є прикладом неналежного здійснення обов'язку дотримання банківської таємниці.

Відповідно до положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення питань організації корпоративного управління в банках та інших питань функціонування банківської системи» від 30.06.2021 № 1587-IX банкам відтепер дозволено розмішувати на своєму вебсайті відомості про боржників, які є пов'язаними з банком особами, що прострочили виконання зобов'язань (за основною сумою та відсотками) перед таким банком на строк понад 180 днів, а також вимоги банку до таких боржників.

Щоправда, дане положення, на думку Головного науково-експертного управління апарату Верховної Ради України, не стосується інформування споживачів послуг банку, а має значення лише для цілей банківського нагляду [144].

Відомості про таких боржників складаються з:

- 1) для фізичних осіб – прізвище, ім'я та по батькові, розмір простроченого зобов'язання, кількість днів прострочення;
- 2) для юридичних осіб – повне найменування, ідентифікаційний код у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, розмір простроченого зобов'язання, кількість днів прострочення.

Опублікування таких відомостей не потребує отримання на це згоди боржника – фізичної особи, яка є пов'язаною із банком особою.

Банк зобов'язаний щомісяця «оновлювати відомості, зазначені в частині третій цієї статті, станом на перший робочий день місяця, наступного за звітним, упродовж усього часу, протягом якого боржник – фізична особа, яка є пов'язаною з банком особою, прострочив виконання

зобов'язання перед банком. Опублікування таких відомостей не потребує отримання на це згоди боржника – фізичної особи, яка є пов'язаною з банком особою. Банк видає відомості, зазначені у частині третій цієї статті, про боржників, які є пов'язаними з банком особами, які станом на день оновлення відомостей виконали свої зобов'язання перед таким банком або їх зобов'язання припинені» [89].

Порушення банківської таємниці неодноразово ставало предметом наукового інтересу представників галузевих юридичних наук, питання законності розкриття банківської таємниці на запити окремих державних органів стали об'єктом дискусії в банківському середовищі. Однак, вплив поширення відомостей, що є об'єктом банківської таємниці, на зміст та реалізацію цивільних прав осіб не досліджувався комплексно, а отже, актуальним залишається опрацювання наукою цивільного права питань порушення суб'єктивних прав осіб у випадках незаконного розкриття банківської таємниці.

Під цивільним правопорушенням зазвичай розуміють протиправне діяння особи, що порушує норми актів цивільного законодавства або умови договору, і з якою договір або закон пов'язують настання цивільно-правової відповідальності.

Окремі різновиди цивільно-правової відповідальності розрізняються в залежності від підстав її настання. Цивільно-правова відповідальність поділяється на договірну та недоговірну. Договірною є відповідальність за невиконання чи неналежне виконання умов договору. Недоговірна (позадоговірна) цивільно-правова відповідальність – це відповідальність за заподіяння шкоди внаслідок цивільного правопорушення, у випадку відсутності договірних відносин між порушником і потерпілим.

Певну специфіку має цивільно-правова відповідальність у випадках, якщо є кілька боржників (правопорушників). У такому разі може наставати дольова, солідарна або субсидіарна відповідальність. Дольова відповідальність означає, що кожен з боржників відповідає у певній

частині (долі). У солідарній відповідальності кредитор має право вимагати виконання обов'язку (відшкодування шкоди) частково або в повному обсязі як від усіх солідарних боржників разом, так і від будь-кого з них окремо. При субсидіарній (додатковій) відповідальності – існує основний боржник, який несе відповідальність за виконання договору (заподіяння шкоди), а якщо він не виконує зобов'язання або його майна не вистачає для відшкодування шкоди у повному обсязі, то до відповідальності залучається додатковий (субсидіарний) боржник.

За обсягом цивільно-правова відповідальність може бути повною (загальне правило): шкода погашається у повному обсязі – відшкодовуються реальні збитки, тобто фактичні витрати, втрата чи пошкодження майна, а також неодержані доходи (упущена вигода); обмеженою: погашається тільки реальна шкода, а неодержані доходи не відшкодовуються; підвищеною: розмір відшкодування перевищує розмір завданих збитків.

Окремо необхідно звернути увагу на питаннях зловживання межами банківської таємниці. Наприклад, у практиці наявні випадки, коли з метою задоволення власних інтересів суб'єкти банківської таємниці свідомо поширюють режим банківської таємниці на інформацію, яка не віднесена законом до такої, що становить банківську таємницю.

Зокрема, дії, направлені на зловживання своїм статусом зберігача банківської таємниці були ідентифіковані Новокаховським міським судом Херсонської області в ході розгляду цивільної справи № 2117/1943/12 за позовом фізичної особи до ПАТ КБ «ПриватБанк». У межах провадження суд своєю ухвалою від 17 травня 2012 року, що була надіслана на виконання до ПАТ КБ «ПриватБанк», витребував у ПАТ КБ «ПриватБанк» матеріали, необхідні для розгляду справи по суті. Проте, листом від 08.06.2012 року ПАТ КБ «ПриватБанк» відмовив у наданні суду необхідних для вирішення справи доказів, посилаючись на банківську таємницю. У свою чергу суд визначив, що документи, які витребувалися у

відповідача, є доказами по справі, мають відношення до розгляду справи по суті заявлених вимог позивача і не містять у собі банківської таємниці, оскільки стосуються правових відносин, які виникли між позивачем та відповідачем за кредитним договором. З вищенаведеного суд зробив висновок про зловживання представником банку своїми процесуальними правами та обов'язками, порушення чинного законодавства та невиконання вимог суду. Тому суд вказав голові правління ПАТ КБ «ПриватБанк» на неприпустимість такого становища та зобов'язав усунути вказані в ухвалі недоліки в роботі [73].

Окрему увагу необхідно зосередити на питанні юридичної оцінки передачі даних клієнтів колекторським установам.

Конституційний суд у своєму рішенні від 20.01.2012 р. № 2-рп/2012 зазначив, що лише фізична особа, якої стосується конфіденційна інформація, відповідно до конституційного та законодавчого регулювання права особи на збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації має право вільно, на власний розсуд визначати порядок ознайомлення з нею інших осіб, держави й органів місцевого самоврядування, а також право на збереження її в таємниці [119].

Після кризового для всього світу 2008 року на теренах вітчизняного банківського сектору стала дедалі популярною практика передачі боргів банком третій стороні, – так званим колекторам, основними функціями яких є стягнення проблемної заборгованості. Питання законності надання доступу третім особам до банківської таємниці довгий час викликало полеміку серед представників правничої спільноти.

Певну ясність у дане питання вніс Лист Національного банку України від 6 квітня 2009 року № 18-311/1519-5687 у відповідь на запити банків щодо одержання послуг від третіх осіб (колекторів) у частині повернення простроченої заборгованості по кредитах.

У своєму листі НБУ, посилаючись на норми ЦК та ГК України, «підтвердив право банків залучати до стягнення проблемної

заборгованості колекторські компанії. Водночас він акцентував увагу банків на тому, що при співробітництві з колекторами вони повинні бути особливо акуратними при роботі з інформацією, яка містить банківську таємницю. Відповідно до законодавства України, приватні особи та організації, які при виконанні своїх функцій або наданні послуг банку безпосередньо або опосередковано одержали інформацію, що містить банківську таємницю, зобов'язані не розголошувати її та не використовувати на свою користь або в інтересах третіх осіб. Колекторська компанія, яка здійснює свою діяльність, у тому числі, на підставі Цивільного й Господарського кодексів України, отримавши від банку інформацію, що містить банківську таємницю, повинна чітко дотримуватися цього правила» [7].

Довгий час діяльність колекторських компаній знаходилася в сірій зоні вітчизняного правового регулювання, однак нещодавнє ухвалення Закону № 1349-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту боржників при врегулюванні простроченої заборгованості» дозволило:

- створити правове поле для здійснення суб'єктами господарювання врегулювання простроченої заборгованості за договорами споживчого кредитування;
- забезпечити захист прав боржників та третіх осіб при врегулюванні простроченої заборгованості за договорами споживчого кредитування, шляхом введення на законодавчому рівні вимог до етичної поведінки кредиторів і колекторських компаній при взаємодії зі споживачами;
- організувати систему контролю за виконанням вимог до етичної поведінки шляхом визначення заходів впливу, які держава буде застосовувати до порушників цих вимог;

- встановити обмежувальні заходи для того, щоб не допустити на ринок колекторських послуг недобросовісних юридичних осіб або осіб, які не мають бездоганної ділової репутації [130].

Чинним законодавством України передбачається право банку уповноважувати третіх осіб на представництво його інтересів (передавати свої права та обов'язки за кредитним договором) при наданні послуг банку. Письмовий дозвіл власника конфіденційної інформації в такому разі не потребується, оскільки вказані організації попереджаються про заборону розголошувати конфіденційну інформацію про клієнта та про відповідальність за її витік [178].

Одночасно, корпоративні юристи найчастіше рекомендують банкам під час підписання договорів із клієнтами «ретельно контролювати та передбачати певні винятки для отримання й розголошення банківської таємниці про клієнта перед третіми особами. На сьогоднішній день більшість кредитних договорів передбачають можливість розкриття банківської таємниці третім особам при настанні певних умов. Варто відзначити, що якщо мова йде про недобросовісного позичальника та порушення прав банку, то в цьому випадку банк має право вимагати від клієнта надання згоди на розкриття інформації про нього. У випадку не одержання банком згоди клієнта на розкриття інформації, що містить банківську таємницю, банк має право звернутися до суду із заявою про розкриття такої інформації» [7].

Попри це, достатньо поширеною є практика оскарження законності надання даних щодо кредитних зобов'язань колекторським компаніям. Так, наприклад, Новоодеським районним судом Миколаївської області 28.03.16 р. у справі №482/1504/15-ц було в повному обсязі відмовлено позивачу в задоволенні позовних вимог до ПАТ «Платинум Банк», ТОВ «Фінансова компанія «Європейська агенція з повернення боргів»» як таких, що заявлені безпідставно. З метою обґрунтування своїх вимог позивач посилається на те, що 03.12.2013 року між публічним акціонерним

товариством «Платинум Банк» та позивачем був укладений кредитний договір № 4741/409CLAPS про надання йому споживчого кредиту в сумі 34762,80 грн. 27.07.2015р. ПАТ «Платинум Банк» направив позивачу письмове повідомлення про передачу справи до колекторської агенції. А саме, банк зазначав, що 21.07.2015р. було укладено договір факторингу №20150721-Г та було прийнято рішення про передачу справи за кредитним договором № 4741/409CLAPS від 03.12.2013р. до колекторської агенції. 27.07.2015р. на адресу позивача було направлено лист від колекторської установи ТОВ «Фінансова компанія «Європейська агенція з повернення боргів» з погрозами притягнення до відповідальності у разі, якщо позивач не сплатить колекторам певні кошти. Таким чином, відповідачами було порушено законні права позивача, а також його інтереси та волевиявлення. Позивач, у свою чергу, вважає, що цими діями ПАТ «Платинум Банк» незаконно розкрив банківську таємницю щодо нього третім особам, а тому просив зобов'язати Публічне акціонерне товариство «Платинум Банк» не розголошувати інформацію стосовно кредитного договору від 03.12.2013р., зобов'язати ТОВ «Фінансова компанія «Європейська агенція з повернення боргів» припинити незаконну діяльність щодо стягнення заборгованості з позивача та повернути отриману від Банку конфіденційну інформацію, а також стягнути з ПАТ «Платинум Банк» та ТОВ «Фінансова компанія «Європейська агенція з повернення боргів» 1000000 грн. моральної шкоди.

Судом було встановлено, що підписанням Договору позичальник, як суб'єкт персональних даних, добровільно надав Банку свою письмову згоду на передачу персональних даних позичальника будь-яким третім особам. Згода позичальника на обробку його персональних даних, що надана останнім згідно з умовами цього пункту не вимагає здійснення повідомлень про передачу персональних даних позичальника третім особам згідно з нормами ст.21 Закону України «Про захист персональних даних».

Між ПАТ «Платинум Банк» та ТОВ «Фінансовою компанією «Європейською агенцією з повернення боргів» було укладено Договір факторинг №20150721-Г від 21 липня 2015 року, відповідно до якого ПАТ «ПтБ» відступає ТОВ «Фінансова компанія «Європейська агенція з повернення боргів»» право вимоги заборгованостей до боржників, у тому числі й до позивача.

Судом наголошено, що згідно ч. 1, 2 ст. 516 ЦК України заміна кредитора у зобов'язанні здійснюється без згоди боржника, якщо інше не встановлено договором або законом. Якщо боржник не був письмово повідомлений про заміну кредитора у зобов'язанні, новий кредитор несе ризик настання несприятливих для нього наслідків.

Відповідно до п.5.3 договору факторингу №20150721-Г від 21 липня 2015 року, фактор зобов'язується протягом 45 (сорока п'яти) робочих днів починаючи від розрахункової дати від імені банку надіслати письмові повідомлення боржникам про відступлення банком прав вимоги фактору.

ТОВ «Фінансова компанія «Європейська агенція з повернення боргів»» даний обов'язок було виконано, а саме, 27 липня 2015 року позивачу, за адресою, вказаною ним під час укладення кредитного цінним листом було надіслано повідомлення про відступлення права грошової вимоги та Повідомлення про порядок погашення заборгованості по Кредитному договору від 03.12.2013 та включення його персональних даних до бази персональних даних.

З наданих позивачем документів, вбачається, що відповідач ПАТ «Платинум Банк», ТОВ «Фінансова компанія «Європейська агенція з повернення боргів»» використовували дані про позивача, на які він надавав згоду у кредитному договорі. ТОВ «Фінансова компанія «Європейська агенція з повернення боргів»» діяло в межах наданих йому повноважень, що підтверджується договором про надання послуг. Таким чином, суд встановив, що відповідачами не було порушено прав позивача. [121].

Остаточну крапку в цьому питанні поставив Верховний Суд у своєму рішенні від 10.05.18 р. у справі № 712/6137/15-ц, визначивши, що банк вправі надавати інформацію, яка містить банківську таємницю, приватним особам та організаціям, що надають послуги банку відповідно до укладених договорів, спрямованих на стягнення заборгованості.

Отже, судами встановлено, що у 2007 році між ПАТ «Укрсоцбанк» (Банк, перший відповідач) та позивачем був укладений договір відновлювальної кредитної лінії, відповідно до умов якого кредитор надав позичальнику грошові кошти в межах максимального ліміту заборгованості позичальника за кредитом у сумі 29 500,00 грн та з кінцевим строком погашення заборгованості – по березень 2008 року. Заочним рішенням районного суду з позивача було стягнуто на користь Банку заборгованість в сумі 27 369,01 грн.

Судами також встановлено, що у 2011 року Банком та ТОВ «Агенція комплексного захисту бізнесу «Дельта М» (другий відповідач, повірений) був укладений договір доручення, відповідно до умов якого повірений за дорученням Банку прийняв на себе зобов'язання за винагороду здійснювати від імені Банку юридичні та фактичні (не юридичні) дії по стягненню строкової та простроченої заборгованості з боржників довірителя, серед яких, у зв'язку з неповерненням заборгованості значиться і позивач, який просив суд:

- визнати дії Банку незаконними та неправомірними у зв'язку з розголошенням банком відомостей, що становлять банківську таємницю, шляхом передачі персональних даних без письмового дозволу клієнта ТОВ «Агенція комплексного захисту бізнесу «Дельта М», яка не має процесуальної дієздатності і не є фінансовою установою;

- визнати дії цього Товариства неправомірними та незаконними;
- зобов'язати Банк припинити дії, які порушують права позивача;
- стягнути з Банку на користь позивача збитки в сумі 113 945,46 грн, а саме: 56 972,73 грн – матеріальної шкоди та 56 972,73 грн – моральної

шкоди, завдані розголошенням банком відомостей, що становлять банківську таємницю.

Рішенням районного суду, залишеним у силі апеляційним судом, у задоволенні позову відмовлено, з чим погодився і суд касаційної інстанції.

При цьому Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду виходив з того, що Банк, відповідно до чинного законодавства уклав договір доручення з ТОВ «Агенція комплексного захисту бізнесу «Дельта М», якому доручив вчиняти від свого імені дії зі стягнення заборгованості з боржника. Цим договором доручення не змінювався обсяг зобов'язань боржника, а лише доручалось повіреному діяти від імені свого довірителя, тому для виконання цього договору банк і передав інформацію (документи) повіреному про боржника, необхідну для виконання такого доручення.

Отже, банк діяв у межах Закону України «Про банки і банківську діяльність», яким передбачено, що банк має право надавати інформацію, яка містить банківську таємницю, приватним особам та організаціям для забезпечення виконання ними своїх функцій або надання послуг банку відповідно до укладених між такими особами (організаціями) та банком договорів, у тому числі про відступлення права вимоги до клієнта, за умови, що передбачені договорами функції та/або послуги стосуються діяльності банку, яку він здійснює відповідно до статті 47 цього Закону.

Крім того, Верховний Суд зауважив, що законодавством передбачається право банку уповноважувати третіх осіб на представництво його інтересів (передавати свої права та обов'язки за кредитним договором) при наданні послуг банку. Письмовий дозвіл власника конфіденційної інформації в такому разі не потребується, оскільки вказані організації попереджаються про заборону розголошувати конфіденційну інформацію про клієнта та про відповідальність за її витік [86].

Попри спроби остаточного врегулювання діяльності колекторських компаній та поступове впровадження адекватних мір правового

регулювання даної сфери, згідно звіту зі Щорічної доповіді Уповноваженого Верховної Ради України за 2020 рік, поширеним явищем під час здійснення колекторської діяльності залишається неправомірна обробка персональних даних, а саме номерів мобільних телефонів фізичних осіб, які не мають до грошового зобов'язання жодного стосунку (членів сім'ї, сусідів, друзів та співробітників). Наслідком таких дій є порушення права особи на захист персональних даних [186].

Як свідчить практика, колектори діють також шляхом впливу не тільки на боржника, але й на членів його родини, близьких, співробітників тощо. При цьому необхідною передумовою вчинення такого впливу є наявність інформації про цих осіб, їхні телефони, адреси місця проживання та роботи. Однак, згідно з ч. 2 ст. 11 Закону України «Про інформацію», інформація про особу охороняється законом, а ст. 32 Конституції України визначено, що ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України, а отже, збирання, зберігання, використання та поширення особистої інформації про особу без її згоди є прямим порушенням чинного законодавства. Тому дії колекторів разом з банками-партнерами можуть кваліфікуватися як розголошення банківської таємниці та навмисний збір та використання таких даних [163, с.430].

Під час моніторингу додержання вимог законодавства про захист персональних даних при здійсненні діяльності зі стягнення заборгованості за грошовими зобов'язаннями фізичних осіб (колекторська діяльність) більшість виявлених порушень стосувались:

- неповідомлення суб'єкта про його права, а також інформації щодо володільця, мети обробки, складу та змісту зібраних персональних даних, здійснення їх транскордонної передачі (недодержання вимог статті 12 Закону України «Про захист персональних даних» від 01 червня 2010 року № 2297-VI);

- невизначення правових підстав для обробки персональних даних суб'єктів та неправомірної обробки персональних даних третіх (контактних) осіб (недодержання частини третьої статті 6 Закону № 2297-VI, підпункту 2.1 Типового порядку обробки персональних даних, затвердженого наказом Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини від 08 січня 2014 року № 1/02-14) [186].

3.2. Специфіка цивільно-правової відповідальності за порушення банківської таємниці

Розголошення банківської таємниці може призводити до порушення суб'єктивних цивільних прав особи, про що вже згадувалося в попередніх підрозділах. Ст. 16 ЦК України визначено, що способами захисту цивільних прав та інтересів можуть бути: «визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідношення; припинення правовідношення; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної (немайнової) шкоди; визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб. Суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом» [175].

Відповідно до банківського законодавства банк та його посадові особи за незаконне розголошення банківської таємниці несуть відповідальність відповідно до закону. Так, законом передбачено настання несприятливих наслідків для порушників – від заходів цивільно-правової до кримінальної відповідальності.

Цивільно-правову відповідальність зазвичай визначають як «передбачене законом або договором і забезпечене силою державного примусу правовідношення, яке настає в результаті вчинення правопорушення і яке виражається в обов'язку учасників цивільно-правових відносин понести додаткові позбавлення майнового характеру за вчинене правопорушення, з метою найбільш повного відновлення або компенсації порушених прав потерпілої особи» [56].

Як зазначає М. Сібільов, під мірою цивільно-правової відповідальності слід розуміти не будь-яку санкцію за вчинене правопорушення, а лише таку санкцію, яка накладає на порушника відповідні негативні наслідки у вигляді позбавлення його суб'єктивних цивільних прав або покладення на нього нових чи додаткових цивільно-правових обов'язків. Інші ж санкції (наприклад, спрямовані на примусове здійснення невиконаного обов'язку та оперативні санкції) не можуть визнаватися мірами цивільно-правової відповідальності [135, с.81].

Цивільно-правовій відповідальності притаманні певні особливі риси, які надають можливість виокремлювати її з-поміж інших видів юридичної відповідальності. До таких ознак цивільно-правової відповідальності в доктрині цивільного права відносять майновий характер цивільно-правової відповідальності, здійснення її в межах правовідносин між потерпілим суб'єктом та суб'єктом-правопорушником, її спрямованість на поновлення або компенсацію порушеного права потерпілої особи, співрозмірність відповідальності завданій шкоді [135, с.81].

Як зазначає Л.І. Каленіченко, існують два підходи до визначення підстав юридичної відповідальності. З позицій вузького (класичного) підходу підставою юридичної відповідальності є фактична підстава, яка розкладається на три складових – фактичну, юридичну, процесуальну; з позицій широкого підходу фактична, юридична (нормативно-правова, нормативна, правова) і процесуальна підстави юридичної відповідальності є окремими самостійними підставами юридичної відповідальності [34,

с.20-21]. Дані підходи близькі за сутністю та змістом і відрізняються лише структурним обґрунтуванням місця окремих підстав юридичної відповідальності.

Розглядаючи юридичну підставу цивільно-правової відповідальності за розголошення банківської таємниці, то такою підставою слугують норми матеріального і процесуального права, а також положення договору між банком та клієнтом. Так, відповідно до ч.2 ст. 1076 ЦК України у разі розголошення банком відомостей, що становлять банківську таємницю, клієнт має право вимагати від банку відшкодування завданих збитків та моральної шкоди [175].

Цивільно-правова відповідальність існує в межах відповідних цивільних правовідносин, оскільки вона виражається у несенні певних майнових обов'язків правопорушника перед потерпілим, а відтак підставами її виникнення є юридичні факти, тобто певні життєві обставини, що є підставою виникнення, зміни чи припинення цивільних прав та обов'язків. Такі підстави, як протиправні дії боржника, вина боржника, наявність наслідків у вигляді шкоди у кредитора, та наявність причинного зв'язку між діями боржника і наслідками у вигляді шкоди формують юридичний склад, тобто певну сукупність фактів, необхідну для настання правових наслідків у вигляді притягнення боржника до цивільно-правової відповідальності [28, с. 228].

Заходи цивільно-правової відповідальності можуть мати вигляд відшкодування збитків та відшкодування моральної шкоди. За загальним правилом шкода, що завдана особі або майну клієнта банку, підлягає відшкодуванню в повному обсязі особою, яка її завдала [20].

Сутність відносин, які виникають внаслідок заподіяння шкоди, полягає у відшкодуванні шкоди, завданої потерпілому, за рахунок того, хто заподіяв шкоду. Зазначений обов'язок має майновий характер і полягає у відшкодуванні завданої шкоди в натурі або в еквівалентному відшкодуванні збитків у повному обсязі. Стягнуте з заподіювача майно (в

натурі або у вигляді грошових коштів) передається потерпілому. Таким чином поновлюється його порушена майнова сфера, а тому усуваються наслідки правопорушення. У результаті цього відносини, які виникають унаслідок завдання шкоди, займають у цивільному праві специфічне місце, оскільки містять елементи і компенсаційних, і штрафних відносин, а отже, мають певні ознаки цивільно-правової відповідальності. Із цими особливостями зазначених відносин пов'язана та обставина, що обов'язок відшкодувати протиправно заподіяну шкоду, як правило, кваліфікується в літературі як вид цивільно-правової відповідальності [114, с.27].

Заподіяння шкоди протиправними діями є фактичною підставою настання наслідків у вигляді цивільно-правової відповідальності. Юридичною ж підставою для притягнення до цивільно-правової відповідальності є рішення суду. Заходи цивільно-правової відповідальності настають для порушника в результаті притягнення до такої відповідальності у встановленому ЦПК України порядку [181, с.214].

Виходячи з перерахованих вище фактів, клієнт з порушеними правами має право на звернення з позовною заявою про відшкодування завданої шкоди. Позовна заява про відшкодування завданої шкоди може бути пред'явлена як до банківської установи, так і до його конкретного співробітника банку. Наявність таких варіантів в особи, права якої порушені, свідчить про гарантію стягнення завданої шкоди з винної особи, з іншого боку – можливість пред'явлення позову до банківської установи є підтвердженням того, що інститут банківської таємниці носить публічно-приватний характер [20].

Відповідно до аналізу матеріалів судової практики у справах про відшкодування шкоди, завданої особам шляхом розкриття банківської таємниці, з'ясовано, що суди вважають вимоги позивача щодо визнання незаконними дій, що полягають у розголошенні банком відомостей, що становлять банківську таємницю, та відшкодування моральної шкоди, завданої неправомірними діями відповідача.

Так, Господарський суд м. Києва у своєму рішенні від 20.04.2018 у справі № 910/4600/18 за поданою позивачем позовною заявою вирішив, що у такому випадку фактично підлягають вирішенню два окремих спори.

Суд звернув увагу, що підстави відповідальності за завдану моральну шкоду встановлені ст. 1167 Цивільного кодексу України, згідно з ч. 1 якої, «моральна шкода, завдана фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності її вини, крім випадків, встановлених частиною другою цієї статті» [175], а тому право на відшкодування моральної шкоди виникає лише після встановлення факту вчинення неправомірних дій відповідальною особою, а вимога про відшкодування моральної шкоди є передчасною.

Крім того суд зазначив, що сумісний розгляд об'єднаних вимог перешкоджатиме з'ясуванню прав і взаємовідносин сторін чи суттєво утруднить вирішення спору. Суд зазначив, що по кожній із заявлених вимог необхідно проводити окрему процесуальну процедуру із визначенням та дослідженням різного кола доказів для встановлення обставин щодо кожної з двох позовних вимог, що перешкоджатиме з'ясуванню прав і взаємовідносин сторін та суттєво утруднить вирішення спору в межах однієї справи у строк, встановлений Господарським процесуальним кодексом України.

Одночасно судом було підкреслено, що позивач жодним чином не позбавлений права звернутись з окремими позовами до відповідача про: 1) визнання незаконними дій, що полягають у розголошенні банком відомостей, що становлять банківську таємницю, 2) відшкодування моральної шкоди.

З цих міркувань позовна заява про визнання незаконними дій, що полягають у розголошенні банком відомостей, що становлять банківську таємницю, та відшкодування моральної шкоди була повернута позивачу без розгляду [116].

Отже, слід констатувати преюдиційний характер рішення суду про визнання незаконними дій, що полягають у розголошенні банком відомостей, що становлять банківську таємницю.

Складність доказування вини банку в розголошенні відомостей щодо особи підтверджується практикою. Суди зазвичай передбачають, що для визнання дій банку неправомірними позивачу необхідно довести:

- 1) розголошення інформації, що становить банківську таємницю;
- 2) розголошення такої інформації саме відповідачем [115].

Однак, найчастіше особа дізнається про наявність відомостей про себе в третіх осіб від самих третіх осіб або взагалі випадково, тому довести, що дані відомості були дійсно розповсюджені банківською установою надзвичайно складно.

Звернення до питань відшкодування шкоди, завданої розголошенням банківської таємниці, необхідно окремо зупинитися на ключових особливостях судового захисту інформаційних прав особи.

Як зазначають у своєму аналітичному матеріалі співробітники Міністерства юстиції України, «із визначенням та доказуванням матеріальної шкоди, зазвичай, проблем не виникає, адже вона являє собою збитки чи втрати, яких уже зазнала особа або неминуче мусить зазнати задля відновлення свого первісного стану, що існував до заподіяння шкоди» [18].

Однак, моральна шкода, її наявність, коректна ідентифікація та розмір є не такими очевидними, адже, вона має нематеріальний характер, а тому є більш оціночним поняттям. Як зазначається, «саме оціночність цього поняття, яке в кожному конкретному випадку трактується по-своєму, з урахуванням не лише правових знань, але й набутого життєвого досвіду, зумовлює складність у визначенні розміру заподіяної моральної шкоди і її доказуванні» [18].

Ст. 1167 Цивільного кодексу України закріплено, що моральна шкода, завдана фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями,

діями чи бездіяльністю, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності її вини, крім випадків, встановлених ч. 2 цієї статті [175].

Згідно роз'яснень п. 5 Про внесення змін та доповнень до постанови Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 року №4 «Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25.05.2001 року №5, «відповідно до загальних підстав цивільно-правової відповідальності обов'язковому з'ясуванню при вирішенні спору про відшкодування моральної (немайнової) шкоди підлягають: наявність такої шкоди, протиправність діяння її заподіювача, наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням заподіювача та вини останнього в її заподіянні» [108].

Із роз'яснення стає зрозумілим, що при вирішенні даної категорії спорів суд повинен з'ясувати, чим підтверджується факт заподіяння позивачеві моральних чи фізичних страждань або втрат немайнового характеру, за яких обставин чи якими діями (бездіяльністю) вони заподіяні, в якій грошовій сумі чи в якій матеріальній формі позивач оцінює заподіяну йому шкоду та з чого він при цьому виходить, а також інші обставини, що мають значення для вирішення спору.

Специфіка процесу доведення зазначених обов'язкових умов прослідковуються в матеріалах судової практики за результатами розгляду спорів щодо захисту персональних даних та відшкодування моральної шкоди за їх розповсюдження. Так, відповідно до тексту Постанови Верховного Суду України від 27.09.2017 р. у справі №6-1435цс17 суд дійшов такого висновку: «Зазначаючи, що факт розповсюдження персональних даних не може бути підтвердженням завдання моральної шкоди, суди не звернули уваги на те, що позивач пов'язував моральну шкоду зі спричиненими йому неправомірними діями відповідача душевними стражданнями. Також суди не звернули увагу на приписи ст. 276 ЦК України щодо обов'язку особи, діями якої порушене особисте

немайнове право фізичної особи, вчинити необхідні дії для його поновлення, про що в матеріалах справи докази відсутні. Згідно з ч. 2 ст. 276 ЦК України, якщо дії, необхідні для негайного поновлення порушеного особистого немайнового права фізичної особи, не вчиняються, суд може постановити рішення щодо поновлення порушеного права, а також відшкодування моральної шкоди, завданої його порушенням» [85].

Верховний Суд України прийшов до висновку, що, відмовляючи у задоволенні заявлених вимог у цій справі з підстав недоведеності спричинення шкоди, суди «фактично поклали на позивача обов'язок довести наявність у нього душевних страждань з приводу порушення його права на таємницю телефонного спілкування, що є неприпустимим з огляду на правову природу такого права, гарантії від порушень якого закріплені Конституцією України» [85]. Верховний Суд України вказав, що «суди мали б виходити з презумпції спричинення позивачу моральної шкоди відповідачем та обов'язку саме відповідача спростувати таку презумпцію» [85].

Кількісні критерії визначення розміру моральної шкоди впливають з коректної ідентифікації виду моральної шкоди, які зазначені в ч. 2 ст. 23 Цивільного кодексу України, згідно якої «моральна шкода полягає у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї, членів її сім'ї чи близьких родичів; у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку зі знищенням чи пошкодженням її майна; у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи» [175].

Водночас, згідно положень Постанови Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 р. №4 «Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди», «моральна шкода може полягати, зокрема, у приниженні честі, гідності, престижу або ділової

репутації, моральних переживаннях у зв'язку з ушкодженням здоров'я, у порушенні права власності (в тому числі інтелектуальної), прав, наданих споживачам, інших цивільних прав, у зв'язку з незаконним перебуванням під слідством і судом, у порушенні нормальних життєвих зв'язків через неможливість продовження активного громадського життя, порушенні стосунків з іншими людьми, у разі настання інших негативних наслідків» [108].

Особи, які постраждали від порушення своїх суб'єктивних цивільних прав, зазвичай високо оцінюють свої страждання, тому розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди суд визначає залежно від характеру та обсягу страждань (фізичних, душевних, психічних тощо), яких зазнав позивач, від характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо), а також враховуючи інші обставини. Зокрема, «враховується стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, ступінь зниження престижу, ділової репутації, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану. При цьому суд має виходити із засад розумності, виваженості та справедливості. Розмір відшкодування моральної (нематеріальної) шкоди, відповідно до чинного законодавства України, може бути як у грошовій, так і в іншій матеріальній формі» [108].

Одночасно слід зазначити, що розмір моральної шкоди у справах щодо розголошення банківської таємниці найчастіше переоцінюється в меншу сторону судами апеляційної інстанції. Крім того, практика розгляду таких справ свідчить про можливість призначення експертизи для коректного визначення розміру моральної шкоди від подібних порушень. У справі №2-360/11, яка перебувала на розгляді Калінінського районного суду міста Донецька Донецької області, з метою визначення наявності шкоди та її розміру була призначена судово-психологічна експертиза. На вирішення експертів судом були поставлені такі питання:

«1. Чи може інформація про конфіденційні відомості та відомості, що складають банківську таємницю, розповсюджена при обставинах, викладених у справі, бути психотравмуючою для особи, яка досліджується?

2. Чи має місце факт моральної шкоди, спричиненої позивачу?

3. Чи існує причинно-наслідковий зв'язок між розповсюдженням конфіденційної інформації, розголошенням відомостей, що складають банківську таємницю, та моральними стражданнями позивача?

4. Яка рекомендована сума компенсації?» [118].

Отже, узагальнюючи вищевказане та аналізуючи актуальні приклади практики вітчизняних судових установ, Європейського суду з прав людини робимо висновок, що позивачам у справах про відшкодування моральної шкоди внаслідок розкриття банківської таємниці не може бути пред'явлено вимогу надання підтвердження отриманої моральної шкоди. Специфіка природи моральної шкоди у випадках порушення немайнових прав осіб, таких як право на банківську таємницю, передбачає безумовний характер наявності моральної шкоди у разі наявності встановленого факту порушення права особи. Обґрунтування матеріального еквіваленту спричиненої шкоди потребує оцінки характеру та обсягу моральних страждань, їх тривалості та впливу на життя особи, права якої були порушені.

ВИСНОВКИ

Резюмуючи вищезазначене, можна зробити висновки, що:

Витоки генезису інституту банківської таємниці формувалися задовго до створення перших банківських установ в їх сучасному розумінні. Правове регулювання банківської таємниці стало похідним від вже існуючої комерційної таємниці, врегульованої звичаями ділового обороту. Формування конфіденційного статусу особи вкладника відбулося ще за часів діяльності індивідуальних лихварів, у період, коли останні перейшли від здійснення виключно кредитних операцій до прийому грошей на збереження. Через нерідко протиправне походження коштів клієнти лихварів не бажали розголошення відомостей про їх вклади, тому такі якості лихваря як ступінь його надійності, здатність зберігати таємницю вкладу безпосередньо впливали на вибір клієнта.

З'ясовано, що в Україні законодавчо встановлений дійсний механізм збереження, охорони та розкриття банківської таємниці, який врегульований нормами Цивільного, Цивільного процесуального та Кримінально-процесуального кодексів України, а також Законами «Про банки і банківську діяльність», «Про Національний банк України», «Про інформацію», «Про захист персональних даних», «Про державну податкову службу в Україні», «Про Національну поліцію», «Про прокуратуру», «Про Службу безпеки України», «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні», «Про організацію формування та обігу кредитних історій», «Про споживче кредитування», підзаконних актів тощо.

Аналіз вітчизняного законодавства у сфері охорони банківської таємниці свідчить про перманентні спроби покращення нормативно-правового регулювання даних відносин та підвищення ефективності правозастосовної практики в даній сфері. На сучасному етапі розвитку інституту банківської таємниці проходить зміна підходів до розуміння банківської таємниці від конкурентної переваги, яку отримують клієнти

окремих банків з огляду на інформаційну політику такого банку та його незалежний статус, до невід'ємного засадницького регулятивного положення у відносинах між банком та клієнтом.

Особливим об'єктом цивільних інформаційних правовідносин є банківська таємниця. Питання визначення категорії «банківська таємниця» не має однозначного вирішення через заявлені в роботі дискусійні моменти щодо юридичної природи відповідних суспільних відносин, відсутність єдності у визначенні галузевої приналежності даних відносин, меж здійснення правового регулювання щодо таких відносин, статусів суб'єктів даних правовідносин тощо.

Попри формулювання норми у вигляді «гарантії», можемо констатувати, що відповідно до цивільного законодавства саме за банками як юридичними особами закріплюється цивільний обов'язок збереження банківської таємниці. Вважаємо за необхідне відносити даний обов'язок саме до цивільних через специфіку об'єкта даних правовідносин.

У фаховій літературі немає єдності у визначенні місця банківської таємниці в системі права України, адже дослідниками даних відносин сукупність правових норм, що регулюють питання збереження та розголошення банківської таємниці, ідентифікуються як інститут банківського права, як міжгалузевий комплексний інститут, як субінститут, який входить до інституту права конфіденційності комерційної діяльності в галузі інформаційного права України або субінститут фінансового права. Набагато менше в літературі зустрічається визначень банківської таємниці як інституту цивільного права або розуміння відносин щодо банківської таємниці як таких, що мають приватно-правовий характер у той час, як загальні засади банківської таємниці закріплені в положеннях Цивільного кодексу України (ст. 1076 ЦК України називається «Банківська таємниця» та передбачає обов'язок банку гарантувати таємницю банківського рахунка, операцій за рахунком і відомостей про клієнта).

Попри цивільно-правовий характер відносин щодо реалізації обов'язку збереження банківської таємниці, слід також відзначити і значний ступінь впливу публічного аспекту правового регулювання відносин здійснення обов'язку збереження банківської таємниці, адже практичні механізми реалізації даного обов'язку закріплюються нормами як адміністративного права, так і встановлюються на міжнародному рівні.

Відносини у сфері банківської діяльності найчастіше відносять до публічних відносин та відзначають пріоритет їх правового регулювання відповідним галузевим законодавством, що має публічний характер. Однак, попри загальноімперативний характер таких відносин вони не ізольовані від цивільних правовідносин. Чинне законодавство про банки та банківську діяльність надає фінансовим, податковим, антимонопольним та правоохоронним органам широкі можливості для отримання інформації, що становить банківську таємницю. Треба неодмінно мати на увазі, що весь публічний елемент є невід'ємною часткою забезпечення та охорони банківської таємниці, а згодом і захисту приватного інтересу.

До основних об'єктів банківської таємниці відносяться: таємниця банківського рахунку – відомості про рахунки клієнтів і кореспондентів і діях з ними в кредитній організації; таємниця операцій по банківському рахунку – відомості про прийняття і зарахування вступників на рахунок клієнта грошових коштів, про виконання його розпоряджень по перерахуванню та видачу відповідних сум з рахунку, а також проведення інших операцій і угод з банківського рахунку, передбачених договором банківського рахунку або законом, встановленими відповідно до нього банківськими правилами, звичаями ділового обороту; таємниця банківського вкладу – відомості про всіх видах вкладів клієнта в кредитній організації; таємниця приватного життя клієнта або кореспондента – відомості про клієнта або кореспондента, які становлять його особисту, сімейну таємницю і зберігаються законом як персональні дані цього клієнта або кореспондента.

Точне визначення змісту банківської таємниці також залежить від коректного з'ясування моменту виникнення у банку обов'язку збереження банківської таємниці, адже належне виконання обов'язку збереження банківської таємниці має темпоральні межі.

Доведено хибність позиції Верховного Суду щодо початку правової охорони прав власника банківської таємниці з моменту укладення в письмовій формі договору між клієнтом – з одного боку, та банківською установою – з іншого. Даний підхід суперечить законодавчо закріпленому розумінню банківської таємниці як інформації щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третіми особами при наданні послуг банку і розголошення якої може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту. Така інформація, як свідчить аналіз практики, може бути відомою банку ще до укладення відповідного договору. Так, наприклад, споживче кредитування передбачає взаємодію потенційного клієнта з банком ще до укладення договору.

Первинна інформація щодо статусу фізичної особи одержується банком із таких документів як паспорт, довідка з місця роботи, документи, які підтверджують прибутки по вкладах в банках і цінним паперам тощо. Отримання співробітником банку вищезгаданих документів у межах процесу перевірки кредитоспроможності фактично передбачає отримання інформації щодо діяльності та фінансового стану клієнта, а розголошення такої інформації може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту.

Режим банківської таємниці не припиняється зі смертю клієнта банку. Режим банківської таємниці зберігається після смерті власника фінансової інформації, адже згідно з ч. 3 ст. 62 Закону № 2121-III довідки по рахунках (вкладах) у разі смерті їх власників надаються банком особам, зазначеним власником рахунку (вкладу) в заповідальному розпорядженні банку, державним нотаріальним конторам або приватним нотаріусам, іноземним консульським установам у справах спадщини за рахунками

(вкладами) померлих власників рахунків (вкладів), що свідчить про продовження дії банківської таємниці щодо такої інформації.

Перелік суб'єктів, які можуть отримати доступ до банківської таємниці, не обмежується суб'єктами, переліченими в п.п. 2-6 ч. 1 ст. 62 Закону «Про банки і банківську діяльність», а бюро кредитних історій у випадку отримання даних, що становлять банківську таємницю, повинні визнаватися утримувачами банківської таємниці.

В даний час з боку банків досить затребувані послуги третіх осіб з повернення простроченої заборгованості за кредитними договорами. Нещодавнє ухвалення Закону № 1349-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту боржників при врегулюванні простроченої заборгованості» дозволило врегулювати даний тип діяльності та встановити законні межі «колекторської» діяльності. Однак, суб'єктам правовідносин у процесі надання та споживання таких послуг необхідно дотримуватися правового режиму банківської таємниці. Банку і колекторській службі дотримання режиму банківської таємниці дозволить уникнути негативних наслідків його порушення, а клієнту надасть можливість захисту своїх прав та інтересів.

Аналіз актуальної практики Європейського суду з прав людини дає змогу зробити висновок, що позивачам у справах про відшкодування моральної шкоди внаслідок розкриття банківської таємниці не може бути пред'явлено вимогу надання підтвердження отриманої моральної шкоди. Специфіка природи моральної шкоди у випадках порушення немайнових прав осіб передбачає безумовний характер наявності моральної шкоди у разі наявності встановленого факту порушення права особи. Одночасно обґрунтування матеріального еквіваленту спричиненої шкоди потребує оцінки характеру та обсягу моральних страждань, їх тривалості та впливу на життя особи, права якої були порушені.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Follow-Up Report to Ukraine's progress in strengthening measures to tackle money laundering and terrorist financing. *FATF*. URL: <http://www.fatf-gafi.org/countries/u-z/ukraine/documents/fur2-ukraine-2020.html>
2. S. and Marper v. the United Kingdom [GC], nos. 30562/04 and 30566/04, 4 December 2008. URL: <https://europeancourt.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/s-i-marper-protiv-soedinennogo-korolevstva-postanovlenie-bolshoj-palaty-evropejskogo-suda/>
3. Алексенцев А.И. О классификации конфиденциальной информации по видам тайн. *Безопасность информационных технологий*. 1999. № 3. С. 65-71.
4. АМКУ вимагає від банків розкриття таємниць. *Незалежна асоціація банків України*. URL: <https://nabu.ua/ua/amku-vimagaye-vid-bankiv-rozkrittya.html>
5. Андропова Т.А. Банковская тайна: проблемы правового регулирования: автореф. дис... канд. юр. наук: 12.00.03. 2008. URL: <https://www.dissercat.com/content/bankovskaya-taina-problemy-pravovogo-regulirovaniya>
6. Анфьорова К.С. Кредит на украденный (потерянный) паспорт. *Protocol.ua*. 2019. URL: [https://protocol.ua/ru/kredit_na_ukradenniy_\(poteryanniy\)_passport/](https://protocol.ua/ru/kredit_na_ukradenniy_(poteryanniy)_passport/)
7. Банківська таємниця – це... *Уніан*. 2009. URL: <https://www.unian.ua/rights/212392-bankivska-taemnitsya-tse.html>
8. Банківська таємниця в Україні. Порядок розкриття банківської таємниці. *FIRST CONSULTING group*. URL: <http://first-centre.com/bank-howto-open/index.html>
9. Банківська таємниця. *TaxLINK*. URL: <https://taxlink.ua/ua/analytics/doc-bankivska-tamnicya/bankivska-tamnicya/full/>

10. Бараева О. В. Банковская тайна в уголовном праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 182 с.
11. Безклубий І.А. Банківські правочини: цивільно-правові проблеми. Монографія. К.: Київський університет, 2005. 378 с.
12. Беляков К.І. Інформація з обмеженим доступом: проблеми законодавчого регулювання. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України*. 2004. № 6. С. 267-277.
13. Берlach А.І. Банківське право України. Навч. посіб. для дистанційного навчання. К.: Університет Україна, 2006. 308 с.
14. Бражник С.Д. Преступления в сфере компьютерной информации. Ярославль, 2000. 69 с.
15. Важливе про кредити для населення. Проект USAID «Трансформація фінансового сектору». URL: http://www.fst-ua.info/wp-content/uploads/2020/01/consumer_loans_brochure_jan2020.pdf
16. Весельська Л.А. Роль соціальних цінностей у збереженні безпеки суспільства. URL: http://academy.gov.ua/ej/ej10/doc_pdf/Veselskaya.pdf
17. Відгук офіційного опонента Василенка М.К. на дисертацію «Особливості соціокультурного контенту соціальних комунікацій». Репозиторій Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара. URL: http://www.dnu.dp.ua/docs/ndc/dissertations/K08.051.19/vidguk1_58daaf65c3c2a.pdf
18. Відшкодування моральної шкоди. *Міністерство юстиції України*. URL: <https://minjust.gov.ua/m/vidshkoduvannya-moralnoi-shkodi>
19. Воронова О.В. Правові основи захисту комерційної таємниці. *Держава та регіони*. Серія: Право. 2011. № 4. С. 85–92.
20. Все о банковской тайне. *Финэксперт*. URL: <https://finexpert24.com/poleznye-materialy/articles/bankovskaya-deyatelnost/vse-o-bankovskoj-tajne/>

21. Герасименко О.В. Таємниця як об'єкт правових відносин в інформаційній сфері. *Наука і правоохорона*. 2014. № 1. С. 21–26.
22. Гетманцев Д.О. Банківське право України: Д.О. Гетманцев, Н.Г. Шукліна. К.: Центр учбової літератури, 2007. 344 с.
23. Гетьманцев Д.О. Банківська таємниця: особливості її нормативно-правового регулювання в Україні та в законодавстві зарубіжних країн: дис. ... канд. юрид. наук / Д. О. Гетьманцев. К., 2003. 206 с.
24. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
25. Драчевська О.О. Адміністративно-правове регулювання банківської системи в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2021. 196 с.
26. Еоломиец Л. Коммерческая тайна, как объект гражданского оборота. *Хозяйство и право*. 2001. № 6. С. 11-17.
27. Жирнова Н.А. К вопросу о субъектах банковской тайны. *Вестник Саратовской государственной юридической академии*. 2013. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-subektah-bankovskoy-tayny>
28. Загородній С.А. Актуальні проблеми виникнення цивільно-правової відповідальності. *Право і Безпека*. 2011. № 1. С. 226-230.
29. Заїка Ю., Скрипник В. Інформація в системі об'єктів цивільних прав. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 1. С. 240-245.
30. Зінченко Ю.В. Розмежування понять «банківська таємниця» та «комерційна таємниця». *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2013. Вип. 26. С. 261-270.
31. Інститут банківської таємниці: матеріальний і процесуальний аспекти. *Юрінком Інтер*. 2018. URL: https://yurincom.com/legal_practice/analitichna_yurysprudentsiia/institut-bankivskoi-taiemnytsi-materialnyj-i-protsestualnyj-aspekty/

32. Казаков Ю.Ю. Зловживання правом при розкритті інформації, що містить банківську таємницю. *Зловживання цивільними процесуальними правами: шляхи протидії*: матер. круглого столу (м. Одеса, 27 лист. 2015 р.). С. 38-40.

33. Казаков Ю.Ю. Становлення правового інституту банківської таємниці на українських землях: історичний огляд. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер. Юриспруденція. 2015. № 18 т.2. С. 36-40.

34. Каленіченко Л.І. Загальнотеоретична характеристика підстав юридичної відповідальності. *Право і Безпека*. 2016. № 4. С. 20-24.

35. Койчева О.С. «Банківське право» в системі фінансово-правових дисциплін. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. С. 169-172.

36. Кокорин И.С., Игбаева З.Р. Развитие коммерческой тайны в России (историко-правовой аспект). *Ленинградский юридический журнал*. 2011. № 1. С. 92–100.

37. Колос Ю., Жуков М. «Банк чи небанк?» або особливості банкрутства «недоліквідованих» банків. *Юридична газета*. 2020. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/bankivske-ta-finansove-pravo/bank-chi-nebank.html>

38. Коментар до ЦК України. Ст.505. Поняття комерційної таємниці. URL: <https://legalexpert.in.ua/komkodeks/gk/79-gk/867-505.html>

39. Коментар до ЦК України. Стаття 505. URL: <https://legalexpert.in.ua/komkodeks/gk/79-gk/867-505.html>

40. Коноваленко Д. Відшкодування шкоди у справах про розголошення персональних даних. *Юридична газета*. 2018. №42 (644). URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/vidshkoduvannya-shkodi-u-spravah-pro-rozgoloshennya-personalnih-daniv.html>

41. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

42. Костюченко О.А. Банківське право України. К. : Атіка, 2011. 370 с.
43. Костюченко О.А. Банківське право: Банківська система. Національний банк. Комерційні банки. Розрахунки і кредитування. Ринок цінних паперів. Національне валютне законодавство. Банківські системи зарубіжних країн. Інститут банківської таємниці : підручник. Київ : Видавництво А.С.К., 2003. 928 с.
44. Коц Д.В. Теоретико-правові засади інформації з обмеженим доступом. *Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право: збірник наукових праць*. 2019. № 2 (42). С. 107–111.
45. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
46. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
47. Крылов В.В. Расследование преступлений в сфере информации. М.: Городсц, 1998. 264 с.
48. Кулініч О.О. Теоретико-методологічні підходи до визначення структури інформації з обмеженим доступом. *Актуальні проблеми держави і права*. 2008. Вип. 42. С. 24-32.
49. Литвиненко А.А. Захист персональних даних у сфері банківської таємниці: практика судів деяких країн англосаксонської і континентальної правових сімей, сучасна практика Європейського суду з прав людини та практика Європейського Суду справедливості. *Право і суспільство*. 2020. № 1-2. С. 185-215.
50. Лопатин В. И. Концептуальные подходы к развитию законодательства в области обеспечения информационной безопасности. *Безопасность информационных технологий*. 1998. № 2.
51. Майданик Р. Вчення про джерела цивільного права України. *Право України*. 2017. Вип. 6. С. 53-63.

52. Макеева О. За крок до скасування банківської таємниці. Що зміниться. НВ Бізнес. URL: <https://biz.nv.ua/ukr/experts/za-krok-do-skasuvannya-bankivskoji-tayemnici-50052685.html>

53. Маркелова К. А. Банковская тайна: правовые аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2000. 243 с.

54. Маркова О.О., Садикова Я.М. Окреме провадження у цивільному процесі України: навчальний посібник. Суми: 2014. 194 с.

55. Методичні рекомендації з питань розроблення банками України програм з метою протидії легалізації (відмиванню) грошей, отриманих злочинним шляхом, ухвалені Постановою Правління Національного банку України №164 від 30.04.02 року. URL: <https://regulation.gov.ua/documents/id136342>

56. Микитин В.І. Теоретичні аспекти цивільно-правової відповідальності та підстави її виникнення. URL: <https://www.sworld.com.ua/simpoz2/79.pdf>

57. Михайлов В. Право на інформацію. *Закон*. 1999. № 10.

58. Моисеев С.Р. История центральных банков и бумажных денег. М.: Вече, 2015. 536 с.

59. Мороченець К.С. Правове забезпечення банківської таємниці. URL:

http://elar.naiau.kiev.ua/bitstream/123456789/8849/1/%D0%A1%D0%A2%D0%90%D0%9D%2C%20%D0%9F%D0%A0%D0%9E%D0%91%D0%9B%D0%95%D0%9C%D0%98_p099-101.pdf

60. Надьон В.В. Суб'єктивний обов'язок як елемент змісту цивільних правовідносин: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2018. 39 с. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/15400/1/Nadion_2018.pdf

61. Найдъон А.В. Особливості визначення поняття «банківська таємниця» щодо договору зберігання цінностей у банку. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2016. Вип. 3. С. 49-52.

62. Науково-практичний коментар до статті 237 Цивільного кодексу України. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/KK000402>
63. Нове в законодавстві про інформацію: Лист Міністерства юстиції України від 21.06.2011. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua>.
64. Носік Ю. Правовий режим банківської таємниці в Україні. *Правове, нормативне та метрологічне забезпечення системи захисту інформації в Україні : науково-технічний збірник*. 2001. Вип. 2. С. 30-38.
65. Носік Ю.В. Права на комерційну таємницю в Україні: Монографія. К.: КНТ, 2007. 240 с.
66. О государственных трудовых сберегательных кассах: положение от 1925 г. *Собр. законодательства СССР*. 1925. № 81. Ст. 612.
67. О дополнении декрета Совета Народных Комиссаров от 30 июня 1921 года об отмене ограничений денежного обращения и мерах к развитию вкладной и переводной операций статьям 4-а, 4-б и 4-в: декрет СНК РСФСР от 25.02.1925. *Изв. ВЦИК*. № 51. 03.03.1925.
68. О кооперативном кредите: положение от 1927 г. *Собр. законодательства СССР*. 1927. № 4. Ст. 44.
69. О принципах построения кредитной системы: постановление ЦИК и СНК СССР. *Собр. законодательства СССР*. 1927. № 35. Ст. 364.
70. Об отмене ограничений денежного обращения и мерах к развитию вкладной и переводной операций: декрет СНК РСФСР от 30.06.1921. *Собр. узаконений и распоряжений Рабоче-крестьянского правительства РСФСР*. 1921. № 52. Ст. 351.
71. Об утверждении Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик: Закон СССР от 08.12.1961. *Вед. Верховного Суда СССР*. 1961. № 50. Ст. 525.
72. Об утверждении Положения о кооперативном кредите: постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 18.01.1927. *Собр. законодательства СССР*. 1927. № 4. Ст. 43, 44.

73. Окрема ухвала Новокаховського міського суду Херсонської області від 02.07.2012 р. у справі № 2117/1943/12. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/46166880>.

74. Оксанич Р. Кредитний реєстр НБУ як додаткова функція нагляду. Юридична газета. 2017. №48 (598). URL: <https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/kreditniy-reestr-nbu-yak-dodatкова-funkciya-naglyadu.html>

75. Опытников А. А., Туманова Л. В. Обеспечение и защита права па информацию. М.: Городец, 2001. 200 с.

76. Осіпова Д. Кредитна історія. *Hotline.finance*. URL: <https://hotline.finance/ua/articles/kreditna-istoriya#3>

77. Оцінка кредитоспроможності позичальника – фізичної особи. URL: https://pidru4niki.com/1791021141522/bankivska_sprava/otsinka_kreditospromozhnosti_pozichalnika_fizichnoyi_osobi#google_vignette

78. Павлюк І., Калічак В. Чи реально притягти до відповідальності за порушення захисту персональних даних в Україні? Юридична газета online. 2021. №6 (736). URL: <https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/chi-realno-prityagti-do-vidpovidalnosti-za-porushennya-zahistu-personalnih-danih-v-ukrayini.html>

79. Пашковська Т. Фінустанови VS клієнти: правові нюанси банківської таємниці. *Юридична газета*. 2016. № 44 (542). URL: <https://yur-gazeta.com/publications/events/finustanovi-vs-klienti-pravovi-nyuansi-bankivskoyi-taemnici-.html>

80. Пискунов И. Оценка стоимости информационных активов. URL: https://www.anti-malware.ru/analytics/Technology_Analysis/informational_assessment

81. Полное собрание законов Российской империи. Собр. 2. Т. XXXII № 31967. 1857. 1066 с.

82. Полное собрание законов Российской империи. Собр. 2. Т. XXXVII. 1781 с.

83. Полуніна Л. Поняття комерційної таємниці як предмета злочинного посягання. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2019. № 36 (2-2). С. 124-127.

84. Полуніна Л.В. Тактика допиту підозрюваного під час розслідування розголошення комерційної або банківської таємниці. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/4269/1/%D0%9F%D0%BE%D0%BB%D1%83%D0%BD%D1%96%D0%BD%D0%B0%20%D0%9B.%20%D0%92..pdf>

85. Постанова Верховного Суду України від 27.09.2017 р. у справі №6-1435цс17 (розповсюдження персональних даних). URL: <https://oda.court.gov.ua/sud1590/pravovipoziciivsu/6-1435cs17>

86. Постанова від 10.05.2018 № 712/6137/15ц: Верховний Суд. Касаційний цивільний суд. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/74264394>

87. Постанова Голосіївського районного суду м. Києва від 25.06.2019 № 752/10557/19. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/82707931>

88. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 07.12.2000 № 2121-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text>

89. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення питань організації корпоративного управління в банках та інших питань функціонування банківської системи: Закон України від 30.06.2021 № 1587-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1587-20#Text>

90. Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформація): Інформаційний лист Вищого господарського суду № 01-8/184 від 28.03.2007 р.. *Вісник господарського судочинства*. 2007. 15 черв.

91. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text>

92. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 06.12.2019 № 361-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text>

93. Про затвердження Змін до Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці: Постанова Національного банку України від 11.07.2012 № 292. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1300-12#Text>

94. Про затвердження Положення про Кредитний реєстр Національного банку України: Постанова Національного банку України; Положення, Інформація, Форма типового документа, Запит від 04.05.2018 № 50. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0050500-18#Text>

95. Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України: Постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 № 878. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/878-2015-%D0%BF#Text>

96. Про затвердження Положення про порядок припинення, зупинення, обмеження діяльності банків в особливий період: Постанова Національного банку України від 16.09.2004 № 444. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1265-04#Text>

97. Про затвердження положень про Державну податкову службу України та Державну митну службу України: Постанова Кабінету Міністрів України; Положення від 06.03.2019 № 227. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/227-2019-%D0%BF#n15>

98. Про затвердження Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці: Постанова Національного банку України від 14.07.2006 № 267. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0935-06#Text>

99. Про затвердження Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці: Постанова Правління Національного Банку України від 14.07.2006 № 267. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0935-06#Text>

100. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII. *Відом. Верхов. Ради України*. 1992. № 48. Ст. 650. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2657-12>

101. Про Національний банк України: Закон України від 20.05.1999 № 679-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/679-14#Text>

102. Про організацію формування та обігу кредитних історій: Закон України від 23.06.2005 № 2704-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2704-15#Text>

103. Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці: постанова Кабінету Міністрів України від 09.08.1993 № 611. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua>.

104. Про систему гарантування вкладів фізичних осіб: Закон України від 23.02.2012 № 4452-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4452-17#Text>

105. Про Службу безпеки України: Закон України від 25.03.1992 № 2229-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-12#Text>

106. Про споживче кредитування: Закон України від 15.11.2016 № 1734-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19#Text>

107. Про створення єдиної інформаційної системи обліку позичальників (боржників): Постанова Правління Національного банку України від 27 червня 2001 року N 245. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/REG5795.html

108. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Постанова Верховного суду України від 31.03.1995 № 4. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95#Text>

109. Про судову практику в цивільних справах про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб: Постанова Вищого спеціалізованого суду від 30.09.2011 № 10. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010740-11#Text>

110. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи: Постанова Пленуму ВСУ. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09#Text

111. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи: Постанова Пленуму ВСУ. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09#Text

112. Прокопенко В.Ю. Бюро кредитних історій: еволюція, становлення та розвиток можливостей. *Проблеми економіки*. 2010. № 4. С. 104-107.

113. Путренко А.М. Банківська таємниця: правовий аналіз. *Фінансове право*. 2011. № 3 (17). С. 26–29.

114. Резніченко С.В., Церковна О.В. Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди: теорія і практика: монографія. Одеса: ОДУВС, 2009. 188 с.

115. Рішення Господарського суду м. Києва від 05.07.2018 р. у справі № 910/4602/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75501147>

116. Рішення Господарського суду м. Києва від 20.04.2018 у справі № 910/4600/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73593204>

117. Рішення Іршавського районного суду Закарпатської області від 21.12.2012 р. у справі № 705/2798/12. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/28346610>

118. Рішення Калінінського районного суду міста Донецька Донецької області від 11.08.2011 р. у справі №2-360/11. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/17811893>

119. Рішення Конституційного Суду України від 20.01.2012 р. №2-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v002p710-12>

120. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України: Рішення Конституційного суду України від 20.01.2012 № 2-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12#Text>

121. Рішення Новоодеського районного суду Миколаївської області від 28.03.16 р. у справі №482/1504/15-ц. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/58237323>

122. Рішення Придніпровського районного суду м. Черкаси від 04.05.2018 р. у справі № 711/11339/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74113340>

123. Рішення Приморського районного суду м. Одеси від 25.07.2019 р. у справі № 522/1442/19. URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/83344462/>

124. Рішення Шевченківського районного суду м. Чернівці від 25.11.2014 р. у справі № 727/9130/14-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/41569302>

125. Родченко С. С. Дефініції фінансово-економічної безпеки банку. *Економічний аналіз*. 2018. Том 28. № 4. С. 155-166.

126. Розенберг В. Промысловая тайна. С.-Петербург: Типография Редакции периодических изданий Министерства Финансов, 1910. 68 с.

127. Российское уголовное право. Общая часть. Под ред. В.С. Комиссарова. СПб., 2005.

128. Савченко Д.С. Світові тенденції до захисту банківської таємниці в контексті формування інформаційного суспільства. *Молодий вчений*. 2017. № 8. С. 384-389.

129. Седугин П. И. Вклады граждан в кредитных учреждениях. М., 1964.

130. Семенова М. Новые правила работы коллекторов: что изменилось для потребителей-должников. *ЛИГА:ЗАКОН*. 2021. URL: https://jurliga.ligazakon.net/ru/analytics/203425_novye-pravila-raboty-kollektorov-chto-izmenilos-dlya-potrebiteley-dolzchnikov

131. Семенова Н.А. История развития института банковской тайны в России. Научно-практический электронный журнал «Аллея Науки». 2020. №5(44). URL: https://alley-science.ru/domains_data/files/2May2020/ISTORIYa%20RAZVITIYa%20INSTITUTA%20BANKOVSKOY%20TAYNY%20V%20ROSSII.pdf

132. Семенюк О.Г. Класифікація таємної інформації. *Інформація і право*. 2016. № 1. С. 44-51.

133. Сирота А.І. Банківська таємниця як правова категорія. *Фінансове право: щокв. наук. журн*. 2013. № 1. С. 11–14.

134. Сирота А.І. Банківська таємниця як правова категорія. *Фінансове право*. 2013. № 1. С. 11-14.

135. Сибільов М. Підстава та умови цивільно-правової відповідальності за порушення договірних зобов'язань за чинним Цивільним кодексом України. *Вісник Академії правових наук України*. 2004. № 2 (37). С. 80-88.

136. Смерічевський С.Ф., Свіридов Є.Ю. Банківська таємниця в системі безпеки національної економіки. *Університетські наукові записки*. 2012. № 2. С. 180-186.

137. Смішко О. Кредитна історія: придумай собі сам? ZN.ua. URL: https://zn.ua/ukr/economic-security/kreditna_istoriya_pridumay_sobi_sam.html

138. Смолькова И.В. Проблемы охраняемой законом тайны в уголовном процессе. М.: Луч, 1999.

139. Собрание постановлений СССР. 1948. № 7. Ст. 89.

140. Собрание постановлений СССР. 1977. № 21. Ст. 131.

141. Собрание уголовного законодательства. 1923. № 1. Ст. 13.

142. Стечишин Т.Б. Сучасні банківські методики визначення кредитоспроможності позичальника – фізичної особи. *Наука молода : зб. наук. праць молодих вчених THEU*. 2015. № 23. С. 82-93.

143. Столповский А.М. Зарождение и развитие отечественного уголовного законодательства в сфере защиты банковской тайны. *Юрист – Правоведь*. 2017. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zarozhdenie-i-razvitie-otechestvennogo-ugolovnogo-zakonodatelstva-v-sfere-zaschity-bankovskoy-tayny>

144. Студенников С. Як змінилася банківська таємниця та як будуть арештовувати кошти: Рада ухвалила зміни до закону про банки. *Судебно-юридическая газета*. 2021. URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/206480-yak-zminilasya-bankivska-tayemnitsya-ta-yak-budut-areshtovuvati-koshti-rada-ukhvalila-zmini-do-zakonu-pro-banki>

145. Судова практика розгляду справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб. URL: <http://www.scourt.gov.ua>

146. Судова практика розгляду справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб. *Вісник Верховного Суду України*. 2010. № 3. С. 14-25.

147. Судова практика розгляду справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб: Лист Верховного Суду від 21.12.2009 р. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VS090952?an=168>

148. Сусллова С. И. Тайна в праве России: цивилистический аспект: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. Иркутск, 2003.

149. Таємниця: Словник української мови. URL: <http://sum.in.ua/s/tajemnycja>

150. Талоппойка В., Шабалип В. Право па тайну. *Гражданская защита*. 1999. № 4.

151. Тімашов В., Севастьяненко О. Правове регулювання банківської таємниці. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 11. С. 130–134.

152. Торопчип С.Я. Правовые вопросы защиты конфиденциальности информации. М., 1999.

153. Турук А.О. Історичний аспект формування інституту комерційної таємниці. *Молодий вчений*. 2018. № 4(1). С. 92-95.

154. Угода між Урядом України та Урядом Сполучених Штатів Америки для поліпшення виконання податкових правил й застосування положень Закону США «Про податкові вимоги до іноземних рахунків» (FATCA): Угода Кабінету Міністрів України з США; Міжнародний документ від 07.02.2017. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/840_005-17#Text

155. Уголовный кодекс РСФСР 1926 года. Собр. узаконений и распоряжений Рабоче-крестьянского правительства РСФСР. 1926. № 80. Ст. 148.

156. Узагальнення судової практики розгляду справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб: Верховний Суд України. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VS090952>

157. Узагальнення судової практики розгляду справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб: Верховний Суд України. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VS090952>

158. Устав Внешторгбанка СССР. Собр. постановлений СССР. 1982. № 18. Ст. 6

159. Устав Центрального сельскохозяйственного банка СССР от 1927 года. Собр. законодательства СССР. 1927. № 4. Ст. 426.

160. Фатьянов А.А. Концептуальные основы обеспечения безопасности на современном этапе. *Безопасность информационных технологий*. 1999. №1.

161. Фатьянов А.А. Тайна как социальное и правовое явление. Ее виды. *Государство и право*. 1998. № 6.

162. Федюк Л.В. Особисті немайнові права юридичних осіб: [монографія]. Івано-Франківськ : Прикарпатський нац. ун-т ім. В. Стефаника, 2013. 500 с.

163. Фесенко О.М. Проблеми нормативно-правового регулювання діяльності колекторських агенцій в процесі примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань та шляхи їх вирішення. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2016. Вип. 2. С.423-434.

164. Халімон Т. Актуальні проблеми щодо розкриття і збереження банківської таємниці в Україні. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 1. С. 168-171.

165. Хижняк А.В. Незаконне розкриття банківської таємниці як передумова порушення суб'єктивних цивільних прав. Електронне наукове фахове видання юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет» «Порівняльно-аналітичне право». 2020. №2. С. 72-75. URL: http://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/PAP_2_2020-1.pdf

166. Хижняк А.В. Місце банківської таємниці в цивільно-правових відносинах. Науково-практичний журнал «Часопис цивілістики». 2021. № 42. С. 14-17. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/15683>

167. Хижняк А.В. Джерела цивільно-правового регулювання банківської таємниці. *Knowledge, Education, Law, Management*. 2021. № 3 (39). Vol. 2. P. 212-216. URL: <http://kelmczasopisma.com/ua/viewpdf/6549>

168. Хижняк А.В. Належне виконання цивільного обов'язку дотримання банківської таємниці. *Юридичний вісник*. № 4. 2021. С. 169-175. URL: http://yurvisnyk.in.ua/v4_2021/24.pdf

169. Хижняк А. В. Особливості вирішення спорів щодо визначення участі батька у виховані дитини. *Римське право і сучасність*: мат. міжнар.

наук.-практ. конф. (м. Одеса, 18 травня, 2019 року). / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонova. Одеса: Фенікс, 2019. С. 82-85.

170. Хижняк А. В. Банківська таємниця в цивільно-правових відносинах : *Правове життя сучасної України*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 17 вересня 2018 р.) / за ред. Г. О. Ульянової ; уклад.: О. В. Дикий, І. І. Братінов. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. – С. 466-469.

171. Хижняк А. В. Щодо цивільно-правового обов'язку збереження банківської таємниці. *Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру (з нагоди 30-річчя проголошення незалежності України та 25-річчя прийняття Конституції України)* : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 21 трав. 2021 р.). За заг. ред. С. В. Ківалова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. Т. 2. С. 472-474.

172. Хижняк А. В. Цивільно-правовий аспект відносин збереження банківської таємниці. *Сталий розвиток суспільства та держави: сучасні виклики та перспективи розвитку* : у 2 т. : матеріали Всеукраїнської наукової конференції молодих вчених (м. Одеса, 27 листопада 2020 р.) / уклад. : А. С. Гуменюк, В. С. Кучерявенко та ін. ; за ред. М. Р. Аракеяна, К. І. Спасової. Т. 1. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2020. С. 169-171.

173. Хилюта В.В. Институт банковской тайны в зарубежных странах. *Белорусский экономический журнал*. 2004. № 3. С. 58-66.

174. Хто та яким чином визначає, чи мають документи, які передаються в ході перевірки, комерційну таємницю або є конфіденційними? URL: <https://business.dii.gov.ua/handbook/perevirki/hto-ta-akim-cinom-viznacaie-ci-maut-dokumenti-aki-peredautsa-v-hodi-perevirki-komercijnu-taemnicu-abo-e-konfidencijnimi>

175. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

176. Цивільний кодекс Української РСР від 18.07.1963 № 1540-VI.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-06#Text>

177. Чернадчук О.В. Конфіденційність інформації клієнта банку: актуальні питання. *Інформація і право*. 2016. № 1. С. 37-43.

178. Чи має право банк передавати персональні дані боржника колекторам. *Ліга360*. 2018. URL: https://buh.ligazakon.net/news/180475_chi-ma-pravo-bank-peredavati-personaln-dan-borzhnika-kolektoram

179. Шевченко О. Скільки коштують персональні дані українців і чи легко їх купити? *Радіо Свобода*. 2021. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/personalni-dani-na-prodazh/31074560.html>

180. Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права (по изданию 1914 г.). М.: Фирма «СПАРК», 1994. 335 с.

181. Шишка Р.Б., Шишка О.Р. Цивільно-правова відповідальність і деліктне зобов'язання. *Університетські наукові записки*. 2012. № 1. С. 271-280.

182. Шишкин Д.Г. Информационное право: Методические материалы к междисциплинарному спецкурсу. Под ред. Президента ФЗГ Л. К. Симонова. М.: Альмета, 2002. 240 с.

183. Шторгин С. Свої гроші в чужі руки: що робити з «липовими» кредитами та вимогами колекторів. *Mind.ua*. 2018. URL: <https://mind.ua/openmind/20190296-svoyi-groshi-v-chuzhi-ruki-shcho-robiti-z-lipovimi-kreditami-ta-vimogami-kolektoriv>

184. Що дозволять приватним виконавцям та що буде з банківською таємницею: законопроект піде на друге читання. *Судебно-юридическая газета*. URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/202781-scho-dozvolyat-privatnim-vikonavtsyam-ta-scho-bude-z-bankivskoyu-tayemnitseyu-zakonoproekt-pide-na-druge-chitannya>

185. Що таке кредитна історія: що вона говорить про вас? *Офіційний сайт Фонду гарантування вкладів фізичних осіб*. URL:

<https://www.fg.gov.ua/articles/49118-shcho-take-kreditna-istoriya-shcho-vona-govorit-pro-vas.html>

186. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України. 2020. URL: https://ombudsman.gov.ua/files/2021/zvit_2020_rik_.pdf

187. Ясинок М.М. Розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю є новим видом справ в окремому провадженні. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2009. № 2 (88). С. 67–71.

ДОДАТОК

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧКИ

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації

1. Хижняк А.В. Незаконне розкриття банківської таємниці як передумова порушення суб'єктивних цивільних прав. *Електронне наукове фахове видання юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет» «Порівняльно-аналітичне право»*. 2020. №2. С. 72-75. URL: http://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/PAP_2_2020-1.pdf
2. Хижняк А.В. Місце банківської таємниці в цивільно-правових відносинах. *Науково-практичний журнал «Часопис цивілістики»*. 2021. № 42. С. 14-17. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/15683>
3. Хижняк А.В. Джерела цивільно-правового регулювання банківської таємниці. *Knowledge, Education, Law, Management*. 2021. № 3 (39). Vol. 2. P. 212-216. URL: <http://kelmczasopisma.com/ua/viewpdf/6549>
4. Хижняк А.В. Належне виконання цивільного обов'язку дотримання банківської таємниці. *Юридичний вісник*. № 4. 2021. С. 169-175. URL: http://yurvisnyk.in.ua/v4_2021/24.pdf

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації

5. Хижняк А. В. Особливості вирішення спорів щодо визначення участі батька у вихованні дитини. *Римське право і сучасність*: мат. міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 18 травня, 2019 року). / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2019. С. 82-85.
6. Хижняк А. В. Банківська таємниця в цивільно-правових відносинах : *Правове життя сучасної України*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 17 вересня 2018 р.) / за ред. Г. О. Ульянової ; уклад.: О. В. Дикий, І. І. Братінов. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. – С. 466-469.

7. Хижняк А. В. Щодо цивільно-правового обов'язку збереження банківської таємниці. *Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру (з нагоди 30-річчя проголошення незалежності України та 25-річчя прийняття Конституції України)* : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 21 трав. 2021 р.). За заг. ред. С. В. Ківалова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. Т. 2. С. 472-474.

8. Хижняк А. В. Цивільно-правовий аспект відносин збереження банківської таємниці. *Сталий розвиток суспільства та держави: сучасні виклики та перспективи розвитку* : у 2 т. : матеріали Всеукраїнської наукової конференції молодих вчених (м. Одеса, 27 листопада 2020 р.) / уклад. : А. С. Гуменюк, В. С. Кучерявенко та ін. ; за ред. М. Р. Аракеляна, К. І. Спасової. Т. 1. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2020. С. 169-171.

Відомості про апробацію результатів дисертації

Результати дисертаційного дослідження підготовлено і обговорено на кафедрі цивільного права, а також на засіданні фахового семінару кафедр цивільного права та права інтелектуальної власності та патентної юстиції Національного університету «Одеська юридична академія». Основні результати дисертаційного дослідження доповідалися на наукових, науково-практичних конференціях, зокрема на: Міжнародній науково-практичній конференції «Римське право і сучасність» (м. Одеса, 18 травня, 2019 року); Міжнародній науково-практичній конференції «Правове життя сучасної України» (м. Одеса, 17 вересня 2018 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру» (з нагоди 30-річчя проголошення незалежності України та 25-річчя прийняття Конституції України) (м. Одеса, 21 трав. 2021 р.); Всеукраїнській науковій конференції молодих вчених «Сталий розвиток суспільства та держави:

сучасні виклики та перспективи розвитку» (м. Одеса, 27 листопада 2020 р.).