

**Ю. В. Ключик**аспірант кафедри кримінального права  
Інституту права імені Володимира Сташиса  
Класичного приватного університету

## ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ДОВЕДЕННЯ БАНКУ ДО НЕПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ

*Статтю присвячено аналізу об'єктивної сторони доведення банку до неплатоспроможності та виявленню проблем визначення її елементів. Проаналізовано дію та бездіяльність, а також суспільно небезпечні наслідки як ознаки об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 218-1 КК України.*

**Ключові слова:** банк, неплатоспроможність, доведення, об'єктивна сторона, дія, бездіяльність, наслідки, велика матеріальна шкода, банкрутство.

**Постановка проблеми.** Ефективний розвиток економіки будь-якої держави неможливий без наявності надійної банківської системи. Основною запорукою функціонування сучасного грошового обороту, платіжної системи та ринкового механізму є довіра до банку його вкладників. Однак невтішна практика, особливо в період з 2014 по 2015 роки, коли в Україні спостерігалося масове банкрутство банків, свідчить про необхідність забезпечення фізичних та юридичних осіб – кредиторів банку, від ризиків його банкрутства. Саме задля цього другого березня 2015 р. було прийнято Закон України № 218-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності пов'язаних із банком осіб». Завдяки цьому закону Кримінальний кодекс України (далі – КК України) було доповнено ст. 218-1 «Доведення банку до неплатоспроможності». Однак виникають певні труднощі щодо використання цієї норми на практиці. Це, не в останню чергу, пов'язано з певною недосконалістю конструкції ст. 218-1 КК України. Дана норма потребує детального дослідження. Особливо це стосується елементів об'єктивної сторони доведення банку до неплатоспроможності. Так, уточнення потребують питання щодо визначення характеру діяння, чиненого особою, пов'язаною з банком, та суспільно небезпечних наслідків даного злочину.

Питання, пов'язані з доведенням банку до неплатоспроможності, а саме щодо кримінальної відповідальності за цей злочин, його попередження та розслідування, в тій або іншій мірі висвітлювали у своїх роботах такі науковці, як: Є.М. Васілін, О.О. Дудоров, О.Є. Звір'ко, А.М. Клочко, А.Д. Марушев, Р.О. Мовчан,

І.О. Харь. Однак проблеми визначення елементів об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 218-1 КК України, залишаються недостатньо висвітленими та потребують подальшого дослідження. Крім того, більшість норм, передбачених Розділом VII КК України «Злочини у сфері господарської діяльності», серед яких і ст. 218-1 «Доведення банку до неплатоспроможності», є бланкетними, тобто такими, що відсилають до інших галузей права (господарського, фінансового, податкового, банківського тощо). Це значно ускладнює кваліфікацію вчиненого діяння.

**Мета статті** – здійснити детальний аналіз об'єктивної сторони злочину доведення банку до неплатоспроможності та дослідити проблеми визначення її ознак.

**Виклад основного матеріалу.** Об'єктивна сторона є обов'язковим елементом складу злочину. Це зовнішнє вираження акту суспільно небезпечної поведінки особи. Як зазначає М.В. Володько, об'єктивна сторона складу злочину – сукупність передбачених законом про кримінальну відповідальність ознак, які характеризують зовнішній прояв суспільно небезпечного діяння, що посягає на об'єкти кримінально-правової охорони, а також об'єктивні умови цього посягання [1, с. 88]. Таке визначення достатньо чітко характеризує розглядуваний елемент складу злочину.

Слід зазначити, що об'єктивна сторона злочину, як і будь-яка правова категорія, має свої ознаки – обов'язкові та додаткові. Її структуру складають: суспільно небезпечне діяння (дія або бездіяльність); суспільно небезпечні наслідки; причинний зв'язок між діянням та наслідками. Також до об'єктивної сторони

входять такі факультативні ознаки, як: спосіб, місце, час, обстановка, знаряддя та засоби вчинення злочинів.

Більшість науковців відносять діяння, наслідки та причинний зв'язок до основних ознак об'єктивної сторони злочину [1, с. 90; 2, с. 90]. Але також у науці кримінального права існує думка, відповідно до якої обов'язковою ознакою об'єктивної сторони є лише суспільно небезпечне діяння, а наслідки та причинний зв'язок відносяться до додаткових (факультативних) [3, с. 54; 4, с. 117]. І це є слушним. Без діяння неможливе вчинення злочину. Воно завжди або прямо вказується в диспозиції статті або логічно впливає з її змісту. Разом із тим, хоча, беззаперечно, вчинення будь-якого злочину тягне за собою ті чи інші суспільно небезпечні наслідки або створює загрозу їх настання, не всі склади злочинів такі наслідки охоплюють.

Останнє твердження не відноситься до злочину «Доведення банку до неплатоспроможності». У ст. 218-1 КК України зазначається, що доведенням банку до неплатоспроможності є умисне, з корисливих мотивів, іншої особистої зацікавленості або в інтересах третіх осіб вчинення пов'язаною з банком особою будь-яких дій, які призвели до віднесення банку до категорії неплатоспроможних, якщо це завдало великої матеріальної шкоди державі або кредитору [5].

Ґрунтуючись на наведеній диспозиції, можна визначити ознаки об'єктивної сторони доведення банку до неплатоспроможності. Насамперед, це суспільно небезпечне діяння, а саме вчинення дій, які призвели до віднесення банку до категорії неплатоспроможних. Тобто це вчинення таких дій, які порушують порядок та принципи банківської діяльності.

Відповідно до ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» банківська діяльність – це залучення у вклади грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик, відкриття і ведення банківських рахунків фізичних та юридичних осіб [6]. Банк має право надавати своїм клієнтам фінансові послуги (крім послуг у сфері страхування) в тому числі шляхом укладення з юридичними особами агентських договорів.

Під фінансовою послугою розуміється здійснення операцій із фінансовими активами в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а у випадках, передбачених законодавством, – за рахунок залучених від ін-

ших осіб фінансових активів, із метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів [7].

До таких послуг відноситься:

- 1) випуск платіжних документів, платіжних карток, дорожніх чеків та (або) їх обслуговування, кліринг, інші форми забезпечення розрахунків;
- 2) довірче управління фінансовими активами;
- 3) діяльність з обміну валют;
- 4) залучення фінансових активів із зобов'язанням щодо наступного їх повернення;
- 5) фінансовий лізинг;
- 6) надання коштів у позику, в тому числі і на умовах фінансового кредиту;
- 7) надання гарантій та поручительств;
- 8) переказ коштів;
- 9) послуги у сфері страхування та в системі накопичувального пенсійного забезпечення;
- 10) професійна діяльність на ринку цінних паперів, що підлягає ліцензуванню;
- 11) факторинг;
- 12) адміністрування фінансових активів для придбання товарів у групах;
- 13) управління майном для фінансування об'єктів будівництва та (або) здійснення операцій із нерухомістю;
- 14) операції з іпотечними активами з метою емісії іпотечних цінних паперів;
- 15) банківські та інші фінансові послуги [7].

Також, окрім надання фінансових послуг, банк має право здійснювати діяльність щодо:

- 1) інвестицій;
- 2) випуску власних цінних паперів;
- 3) випуску, розповсюдження та проведення лотерей;
- 4) зберігання цінностей або надання в майновий найм (оренду) індивідуального банківського сейфа;
- 5) інкасації коштів і перевезення валютних цінностей;
- 6) ведення реєстрів власників іменних цінних паперів (окрім власних акцій);
- 7) надання консультаційних та інформаційних послуг щодо банківських та інших фінансових послуг.

Тож відповідно до ч. 1 ст. 218-1 КК України кримінально караним є умисне вчинення особою, пов'язаною з банком, з корисливих мотивів, іншої особистої зацікавленості або в інтересах третіх осіб будь-яких активних дій щодо надання фінансових послуг або здійснення іншої банківської діяльності з порушенням принципів та порядку роботи банку, якщо

це призвело до віднесення банку до категорії неплатоспроможних та завдало великої матеріальної шкоди державі або кредитору.

Так, до таких дій можна віднести:

- 1) укладання угод на не вигідних для банку умовах (наприклад, надання кредитів особам, які завідомо не збираються їх повертати);
- 2) заздалегідь обдумане нераціональне, збиткове використання фінансових ресурсів;
- 3) витрачення коштів банку на потреби, які безпосередньо не пов'язані з його діяльністю;
- 4) умисне порушення інформаційної безпеки;
- 5) прийняття інших управлінських рішень, здатних суттєво погіршити фінансове становище банку.

Розглядувана норма не передбачає можливості вчинення доведення банку до неплатоспроможності шляхом бездіяльності. Якщо особа, пов'язана з банком, наприклад, умисно ухиляється від виконання своїх службових обов'язків (не бере участі в роботі органу управління банку, не укладає контрактів на вигідних умовах тощо), її дії кваліфікуються за сукупністю статей: ст. 218-1 «Доведення банку до неплатоспроможності» та: або ст. 364 «Зловживання владою або службовим становищем», або ст. 364-1 «Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми», або 365-2 «Зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги» – в залежності від правового статусу банку та посади, яку обіймає винна особа. Якщо ж аналогічні діяння було вчинено особою через недбале відношення до своїх обов'язків, слід застосовувати ст. 367 КК України «Службова недбалість». У випадках, коли настання неплатоспроможності є результатом розкрадання майна банку, вчинене необхідно кваліфікувати ще й як відповідний злочин проти власності.

На практиці неправомірне діяння щодо доведення банку до неплатоспроможності може бути вчинено і шляхом бездіяльності, наприклад:

- 1) навмисне недотримання правил безпеки зберігання цінностей;
- 2) невиконання встановлених Національним банком України нормативів та нормативних актів;
- 3) нестворення механізму та умов оперативного реагування на загрози інформаційним ресурсам і засобам інформації;
- 4) нестворення умов для компенсування та локалізації вже завданої шкоди неправомір-

ними діями, внутрішніми та зовнішніми загрозами банку тощо.

Ще однією ознакою об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 218-1 КК України, є настання суспільно небезпечних наслідків, які мають подвійне вираження:

- 1) віднесення банку до категорії неплатоспроможних;
- 2) завдання великої матеріальної шкоди державі або кредитору.

Злочин може вважатися закінченим лише з моменту настання цих наслідків.

Відповідно до ст. 1 Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» неплатоспроможністю є неспроможність боржника виконати після настання встановленого строку грошові зобов'язання перед кредиторами не інакше, як через відновлення його платоспроможності (санацію) [8].

Під санацією розуміється сукупність усіх можливих заходів, які спроможні привести підприємство до фінансового оздоровлення з метою запобігання визнання боржника банкрутом та його ліквідації [9, с. 586].

Банкрутство – це визнана господарським судом неспроможність боржника відновити свою платоспроможність за допомогою процедур санації та мирової угоди і погасити встановлені в порядку, визначеному зазначеним Законом, грошові вимоги кредиторів не інакше як через застосування ліквідаційної процедури [8].

Унаслідок настання неплатоспроможності банку спричиняється матеріальна шкода державі або кредитору. Кримінально караним доведення банку до неплатоспроможності є в разі настання суспільно небезпечних наслідків у вигляді великої матеріальної шкоди, яка носить лише матеріальний характер та в десять тисяч і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (примітка до ст. 218-1 КК України). Відповідно, на даний час це 9270000 грн.

Важко уявити, що така значна сума може виступати як шкода, спричинена лише державі або одному кредитору. Однак законодавець в аналізованій нормі вказує саме на таку можливість, зазначаючи: «Якщо це завдало великої матеріальної шкоди державі або кредитору», використовуючи поняття «кредитор» у формі однини та розділовий сполучник «або», який припускає наявність лише одного з двох можливих варіантів. Але коло потерпілих осіб від злочину може бути значно ширшим.

Виходячи зі змісту ст. 218-1 КК України, потерпілими від цього злочину можуть бути:

1. Власник (власники), засновник, учасники банку, яких унаслідок зазначених у ч. 1 ст. 218-1 КК України дій було віднесено до категорії неплатоспроможних.

Учасниками банку, окрім його засновників, можуть бути також: акціонери банку, який є відкритим акціонерним товариством; пайовики кооперативного банку; юридичні й фізичні особи – резиденти та нерезиденти; держава в особі Кабінету Міністрів України або уповноважених ним органів.

2. Кредитори, тобто відповідно до ст. 14.1.95. Податкового кодексу України – юридичні або фізичні особи, які мають підтверджені у встановленому порядку вимоги щодо грошових зобов'язань до боржника, в тому числі щодо виплати заборгованості із заробітної плати працівникам боржника, а також контролюючі органи – щодо податків і зборів [10].

Тобто це фізичні або юридичні особи, контролюючі органи (щодо податків і зборів) та держава (саме як кредитор) в особі державних органів, яким також може бути спричинена матеріальна шкода.

3. Держава (що стосується бюджетної сфери), в разі несплати податків і зборів (обов'язкових платежів).

Виходячи із зазначеного, в диспозиції ст. 218-1 КК України, на нашу думку, доцільніше вказати: «якщо це завдало великої матеріальної шкоди державі та/або кредиторам».

Третя ознака об'єктивної сторони доведення банку до неплатоспроможності – причинний зв'язок між діями та наслідками. Віднесення банку до категорії неплатоспроможних повинно відбутися саме внаслідок вчинення особою, пов'язаною з банком, умисних протиправних дій, спрямованих на доведення банку до неплатоспроможності. Але значну складність представляє встановлення того, які саме дії призвели до віднесення банку до категорії неплатоспроможних. Для правильного визначення об'єктивної сторони розглядуваного злочину обов'язково слід установити, в який спосіб, яким чином, у результаті яких цілеспрямованих дій винна особа сприяли тому, що банк опинився у стані неплатоспроможності.

**Висновки.** Отже, за результатами проведеного дослідження можна зробити такі висновки:

1) злочин «Доведення банку до неплатоспроможності» може бути вчинено як шляхом активних дій, так і шляхом бездіяльності;

2) велика матеріальна шкода може бути завдана і державі, і кредиторам сумісно (в сукупності).

Грунтуючись на зазначеному, вважаємо, що диспозицію ст. 218-1 КК України «Доведення банку до неплатоспроможності» доцільніше викласти в такій редакції: «Доведення банку до неплатоспроможності, тобто умисне, з корисливих мотивів, іншої особистої заінтересованості або в інтересах третіх осіб вчинення пов'язаною з банком особою будь-яких дій усупереч інтересам банку або умисне невиконання такою особою своїх службових обов'язків із метою доведення банку до неплатоспроможності, що призвело до віднесення банку до категорії неплатоспроможних, якщо це завдало великої матеріальної шкоди державі та/або кредиторам».

#### Список використаної літератури:

1. Александров Ю.В., Дудоров О.О., Клименко В.А. Кримінальне право України. Загальна частина / під ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. Київ : Юридична думка, 2004. 352 с.
2. Уголовное право Украины. Общая часть / Отв. ред. Е.Л. Стрельцов. Харьков : Одиссей, 2009. 344 с.
3. Кримінальне право України: Загальна та Особлива частини / За заг. ред. В.М. Стратонова. Київ : Істина, 2007. 400 с.
4. Кримінальне право України: Загальна частина / за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 3-є видання, перероб. і допов. Київ : Юрінком Інтер, 2007. 496 с.
5. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-03. URL : <http://zakon1.rada.gov.ua>.
6. Закон України «Про банки і банківську діяльність». *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2001. № 5-6. Ст. 30. URL : <http://zakon1.rada.gov.ua>.
7. Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг». *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2002. № 1. Ст. 1. URL : <https://www.nssmc.gov.ua>.
8. Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1992. № 31. Ст. 440. URL : <https://zakon.help/law/2343-XII>.
9. Юридична енциклопедія в 6-ти т. / відп. ред. Ю.С. Шемшученко. Київ : Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана, 2003. Т. 5. 736 с.
10. Податковий кодекс України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2011. № 13-14, № 15-16, № 17. Ст. 112. URL : <http://zakon3.rada.gov.ua>.

**Ключик Ю. В. Проблемы определения объективной стороны доведения банка до неплатежеспособности**

*Статья посвящена анализу объективной стороны доведения банка до неплатежеспособности и выявлению проблем определения ее элементов. Проанализировано действие и бездействие, а также общественно опасные последствия как признаки объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 218-1 УК Украины.*

**Ключевые слова:** банк, неплатежеспособность, доведение, объективная сторона, действие, бездействие, последствия, крупный материальный ущерб, банкротство.

**Kliuchyk Yu. V. Problems of determination of objective side of leading to of bank to insolvency**

*The article is sanctified to the analysis of objective side of crime of leading to of bank to insolvency and exposure of problems of determination of her elements. An action and inaction are analyzed, and also publicly hazard effects as signs of objective side of the crime envisaged by an item 218-1 Criminal code of Ukraine.*

**Key words:** bank, to insolvency, leading to, objective side, action, inactivity, consequences, large material harm, bankruptcy.