ГАРАНТІЇ БАНКІВСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ В РАМКАХ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В УМОВАХ ЗМІН, ЩО ПЕРЕДБАЧЕНІ ЗАКОНОПРОЄКТОМ № 9235 ЩОДО ОКРЕМИХ ПИТАНЬ РОЗКРИТТЯ БАНКІВСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ ТА ВСТАНОВЛЕННЯ ОПІКИ НАД МАЙНОМ ЗНИКЛИХ БЕЗВІСТИ

ЛИСИЦЯ Ростислав Русланович - аспірант 2 року навчання, Науково-дослідний інститут публічного права

ORCID: 0009-0006-4233-0683

УДК: 343.13 + 343.102

DOI: https://doi.org/10.71404/NP.2025.1.29

Висвітлено питання дотримання гарантій банківської таємниці в рамках кримінального провадження в у мовах змін, що передбачені Законопроєктом № 9235 щодо окремих питань розкриття банківської таємниці та встановлення опіки над майном зниклих безвісти. Визначено особливості та проблемні аспекти забезпечення окремих питань розкриття банківської таємниці та встановлення опіки над майном зниклих безвісти в сучасних умовах. Звертається увага на недоліки законодавчого регулювання дотримання гарантій банківської таємниці в рамках кримінального провадження в у мовах змін, що передбачені Законопроєктом № 9235, пропонуються шляхи їх усунення.

Ключові слова: банківська таємниця, нотаріальна таємниця, кримінальне провадження, опіка над майном, особа, що зникла безвісті, правовий режим.

Постановка проблеми

Проблеми, пов'язані із дотриманням гарантій банківської таємниці в рамках кримінального провадження, з початком повномасштабного вторгнення на нашу територію рашистських загарбників та збільшення кількості безвісті зниклих осіб надзвичайно загострилися. Усі сфери суспільного життя в Україні зазнали істотних змін внаслідок повномасштабної агресії російської федерації і введення воєнного стану. Це породило значну кількість проблем, які пов'язані з реалізацією прав та законних інтересів особи, яка безвісно зникла у багатьох сферах суспільного життя. Зазначене стосується і питань розкриття банківської таємниці для безвісті зниклих осіб, оскільки набуття правового статусу такої особи, не зменшує обсяг її правоздатності, а тому особа, яка безвісно зникла має право на гарантування законності розкриття банківської таємниці під час встановлення опіки над її майном. Загострюється даний аспект, якщо особа, яка безвісно зникла виступає учасником кримінального провадження.

Поняття гарантій банківської таємниці особи, яка безвісно зникла в рамках кримінального провадження у сучасній правовій науці відсутнє. Відсутня ця юридична категорія і в законодавчих та підзаконних правових актах, що є одним із чинників, котрий негативно впливає на ефективність реалізації кримінальних процесуальних гарантій банківської таємниці у кримінальному провадженні, на забезпечення захисту прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження, на захист цих осіб, а також – на виконання завдань кримінального провадження, передбачених ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України. Актуальності вказаній темі дослідження додає Проєкт Закону № 9235.

Стан дослідження проблеми

Питання розкриття банківської таємниці в кримінальному процесі, дотримання гарантій банківської таємниці в рамках кримінального провадження, встановлення опіки над майном зниклих безвісти, статусу зниклих безвісти були предметом різногалузевих наукових праць. Серед них можна виокремити доктринальні напрацювання таких учених, як: Матолич В. В., Русіна Ю. О., Устінова-Бойченко Г., Халімон Т. М., Шаповалова А. О.

Водночас, зважаючи на те, що проблем у досліджуваній сфері стає все більше, всебічний аналіз дотримання гарантій банківської таємниці в рамках кримінального провадження в умовах змін, що передбачені Проєктом Закону про № 9235 є вкрай актуальним для науковців завданням, потребує комплексного підходу, участі в дослідженнях якомога більшого числа фахівців. Продовженням обговорення зазначених аспектів є і ця наукова публікація.

Мета дослідження полягає у вирішенні наукового завдання, що полягає в змістовному обґрунтуванні недоліків дотримання гарантій банківської таємниці в рамках кримінального провадження в умовах змін, що передбачені Проєктом Закону № 9235.

Наукова новизна дослідження полягає у вивченні практичної значущості дотримання гарантій банківської таємниці в рамках кримінального провадження, виявлення проблем розкриття банківської таємниці зниклих безвісти, у тому числі, в рамках кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу

Починаючи наше дослідження зазначимо, що історично були сформовані суспільні та правові відносини щодо інформації, яку її володільці намагаються зберегти у таємниці (політичні, особисті, професійні, комерційні й інші таємниці). На сучасному етапі розвитку суспільних відносин вводяться поняття про адвокатську таємницю, банківську таємницю, нотаріальну таємницю та інші види таємниць, кожна із яких має власний правовий режим.

Банківська таємниця є однією зі складних, недостатньо розроблених у теорії та таких, що не набули належного законодавчого оформлення правових категорій. Відсутня єдність і у визначенні багатьох питань банківської таємниці, і в самому законодавстві. Багато дослідників банківську таємницю стосовно фізичних осіб сприймають і висвітлюють у вигляді складової частини закріпленого в статті 32 Конституції України права на недоторканність приватного життя, особисту, сімейну таємницю [1]. Не відкидаючи в принципі можливість такого підходу до розуміння банківської таємниці, ми вважаємо, що правова природа цього юридичного феномена полягає не в наданні права, а в його гарантіях його забезпечення. Суть банківської таємниці полягає у забороні робити явним те, що вважається таємним і не підлягає розголошенню без належних до того підстав і дотримання передбаченого законом порядку.

Так, «банківська таємниця – це обов'язок кредитної установи зберігати таємницю за операціями клієнтів» [2, с. 99] або «врегульовані нормами права комплексні відносини, в результаті яких банк зобов'язується зберігати в таємниці конфіденційну інформацію щодо діяльності та фінансового стану клієнта банку, яка стала відома банку в процесі відносин з клієнтом при здійсненні банківських операцій, а клієнт – у разі розголошення банком цих відомостей, відшкодування заподіяної шкоди» [3, с. 169].

Встановлюючи заборону на розголошення відомостей про рахунки, вклади та операції за ними, банківськи установи водночас визначають межі та режим дозволеного маніпулювання зазначеною інформацією у випадках, зумовлених необхідністю забезпечення публічних інтересів. Це стосується і змісту банківської таємниці, і суб'єктів, які виступають її носіями та користувачами і, насамперед, порядку надання останнім конфіденційної інформації. Що змінює пропонований нами підхід до визначення суті правової природи банківської таємниці? Перш за все, розуміння того, що банківська таємниця в її нині законодавчо оформленому вигляді не є суб'єктивним правом, а є міжгалузевим правовим інститутом, покликаним гаранту-

вати належне забезпечення прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб у сфері їхніх взаємовідносин з банківськими установами, їхніми контрагентами, а також державними органами, що використовують відомості про фінансові засоби, які їм належать, та про операції, що проводяться з ними. Такий підхід зобов'язує законодавця під час регламентації відповідних питань зосереджувати увагу насамперед на правозабезпечувальному боці інституту, що розглядається, та належному його співвідношенні з інтересами осіб, яких він стосується.

Так, 24.04.2023 р. було зареєстровано Проєкт Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань розкриття банківської таємниці та заходів щодо встановлення опіки над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, або особи, зниклої безвісті за особливих обставин», який має на меті змінити правове регулювання питань, пов'язаних із доступом до банківської таємниці осіб, які зникли безвісті (і осіб, які визнані безвісно відсутніми) через інститут встановлення опіки над майном зазначених категорій осіб [4].

Для досягнення мети вище вказаного Проєкту закону пропонується внесення відповідних змін до законів України «Про нотаріат» і «Про банки і банківську діяльність» «щодо встановлення нотаріусом опіки над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, або особи, зниклої безвісти за особливих обставин, та призначення опікуна, якому видається свідоцтво про призначення опіки над майном таких осіб». З цим пов'язане нове положення щодо надання доступу до банківської таємниці на інформацію про рахунки, кошти, рухоме майно та ін. особи, визнаної безвісно відсутньою, або особи, зниклої безвісти за особливих обставин нотаріусам.

Варто зазначити, що запропонована редакція нової статті 65-1 Закону України «Про нотаріат» [5] не створює правової визначеності, оскільки в одному абзаці частини третьої вказаної статті зазначається, що нотаріус вживає заходів щодо встановлення опіки над майном стосовно фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, або особи, зниклої безвісти за особливих обставин, – за останнім місцем проживання такої особи, а в іншому абзаці цієї ж частини вказується, що нотаріус вживає заходів щодо встановлення опіки над майном стосовно особи, зниклої безвісти за особливих обставин, – за останнім місцем проживання такої особи або за місцезнаходженням нерухомого майна чи основної його частини, а за відсутності нерухомого майна – за місцезнаходженням основної частини рухомого майна. Одночасна наявність в законі двох положень, які по-різному врегульовують одне і те ж питання, може створити умови для неможливості їх практичного застосування і не сприяє дотримання прав вказаних категорій осіб в подальшому щодо дотримання гарантій збереження їх банківської таємниці.

Також відповідно до вказаних положень Проєкту Закону не вбачається можливим встановлення опіки над майном особи, яка зникла безвісти за особливих обставин, місцем проживання якої є тимчасово окупована територія і майно якої знаходиться на такій території. Крім того, нова глава 6 Закону України «Про нотаріат» потребує деталізації в частині здійснення процедури припинення опіки над майном особи, зниклої безвісти за особливих обставин. Це пов'язано з тим, що коли особу, яка зникла безвісти знайдено, автоматично припиняється її попередній статус і необхідність в опіці над майном, а отже у нотаріуса скасовується право на отримання відомостей, що містять банківську таємницю.

В свою чергу, відповідно до статті 44 Цивільного кодексу України «опікун над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, або особи, зниклої безвісти за особливих обставин, приймає виконання цивільних обов'язків на її користь, погашає за рахунок її майна борги, управляє цим майном в її інтересах» [6]. Тобто, після того, як нотаріус отримав відомості, що містять банківську таємницю, вживає заходи для встановлення опіки над майном фізичної особи і призначає опікуна фізичній особі, яка пропала безвісті, він, як і опікун стає носієм даних, що становлять банківську таємницю. Більш того, опікун має повне право на розпорядження майном безвісно відсут-

ньою, або особи, зниклої безвісти в інтересах такої особи. На практиці може скластися ситуація, коли безвісно зникла особа є учасником кримінального провадження і якщо вона буде знайдена, в цієї особи, наприклад, вже не буде грошових коштів на виплату застави чи погашення боргу за цивільним позовом в кримінальному провадження через недобросовісні дії опікуна.

Окрім того, не є зрозумілим статус таємниці, яку запросив нотаріус у банка і отримав її – на неї після отримання і подальшого зберігання розповсюджується режим банківської таємниці чи нотаріальної? Якщо банківська таємниця стала нотаріальною, то як бути у випадку розкриття нотаріусами таємниці в рамках кримінального провадження? Ми погоджуємося з Ю.О. Русіною, яка зазначала, що: «банківська таємниця є самостійним видом інформації з обмеженим доступом та має свій специфічний режим захисту» [7, с. 99]. Виходячи із зазначеної тези – нотаріальна таємниця також є самостійним видом інформації з обмеженим доступом та має свій специфічний режим захисту. Постає логічне питання про правовий режим таємниці відомостей, які нотаріус затребував у банківської установи для встановлення опіки над майном безвісно зниклої особи.

Окрім того, варто зазначити, що «у ході здійснення кримінального провадження, уповноважені суб'єкти не мають права збирати інформацію про приватне життя особи без необхідності» [8, с. 112]. Законом, який регулює розкриття банківської таємниці в рамках кримінального провадження є Кримінальний процесуальний кодекс України, в приписах якого, а саме у пункті 3 частини 1 статті 162 закріплено положення, щодо відомостей, які можуть становити таємницю вчинення нотаріальних дій. Вони мають статус охоронюваної законом таємниці, що міститься документах і речах, і тимчасовий доступ до яких має відбувається в порядку, передбаченому главою 15 Кримінального процесуального кодексу України, а саме на підставі ухвали слідчого судді, суду (частина 2 статті 159 Кримінального процесуального кодексу України)» [9].

Тому з метою забезпечення ефективної охорони інформації про приватне життя особи, яка зникла безвісті слід узгодити функції та повноваження правоохоронних органів та нотаріату з метою налагодження їх ефективної взаємодії у ході здійснення кримінального провадження [10]. За таких обставин необхідно з метою попередження втручання у право на збереження таємниці особистого життя, залишити єдину узгоджену спеціальну правову процедуру доступу до інформації, яка становить банківську таємницю, для суб'єктів уповноважених на здійснення кримінального провадження, а саме такий захід забезпечення кримінального провадження, як тимчасовий доступ до речей і документів, у тому числі тимчасовий доступ до речей і документів нотаріусів, які можуть зберігати у себе відомості, що становлять банківську таємницю осіб, яка безвісно зникли за особливих обставин. Додамо, що потребує вирішення питання забезпечення охорони даних, які становлять банківську таємницю надану нотаріусам для встановлення опіки над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, або особи, зниклої безвісти за особливих обставин.

На підставі проведеного наукового дослідження можна сформулювати такі **висновки.** Досліджуючи питання дотримання гарантій банківської таємниці в рамках кримінального провадження в у мовах змін що передбачені Законопроєктом № 9235, можемо зазначити, що банківська таємниця відноситься до одного із видів професійної таємниці і є самостійним видом конфіденційної інформації. Виділення банківської таємниці в окрему групу сприяє встановленню єдиного правового режиму охорони відомостей, що її складають, який не тотожний ніякому іншому правовому режиму конфіденційної інформації. Обґрунтовано, що законодавче забезпечення окремих питань розкриття банківської таємниці та встановлення опіки над майном зниклих безвісти в сучасних умовах потребує постійного дослідження та вдосконалення. Запропоновано з метою забезпечення ефективної охорони банківської таємниці особи, яка зникла безвісті слід узгодити функції та повноваження правоохоронних органів та нотаріату з метою налагодження їх ефективної взаємодії у

ході здійснення кримінального провадження.

Перспективні напрями подальших розвідок вбачаються в розробленні та прийнятті окремого спеціального закону України щодо банківської таємниці, в якому були б усунуті проаналізовані проблемні аспекти та недоліки чинного законодавства.

Література

1. 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 (дата звернення: 26.01.2025).

2. Устінова-Бойченко Г. Особливості законодавчого регулювання банківської та комерційної таємниці. *Юридичний вісник*. 2023. № 1. С. 99-105.

3. Халімон Т. М. Актуальні проблеми щодо розкриття та збереження банківської таємниці в Україні. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. Вип. 1. С. 168-171.

4. Проєкт Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань розкриття банківської таємниці та заходів щодо встановлення опіки над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, або особи, зниклої безвісті за особливих обставин № 9235 від 24.04.2023. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/41819 (дата звернення: 26.01.2025).

5. Про нотаріат: Закон України від 02.09.1993 № 3425-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text (дата звернення: 26.01.2025).

6. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення: 26.01.2025).

7. Русіна Ю. О. Проблемні аспекти організаційно- правового захисту банківської таємниці в Україні. *Вісник КНУТД*. №1 (83). 2015 С. 97-102.

8. Матолич В. В. Удосконалення кримінально-процесуальних засобів доказування з метою забезпечення збереження професійної таємниці. *Соціально-правові студії*. 2021. Випуск 4 (14). С. 109–115.

9. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text (дата звернення: 26.01.2025).

10. Денисенко Г. В. Кримінально-процесуальні гарантії державної таємниці у кримінальних правопорушеннях, віднесених до підслідності слідчих Служби безпеки України. *Вісник кримінального судочинства*. 2022. Випуск 3 (4). С. 8-19.

References

1. Konstytutsiia Ukrainy: Zakon Ukrainy №254к/96-BP [On virtual assets: Law of Ukraine of 28.06.1996 № 254к/96-BP]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text [in Ukraine].

2. Ustinova-Boichenko H. (2023). Osoblyvosti zakonodavchoho rehuliuvannia bankivskoi ta komertsiinoi taiemnytsi. [Peculiarities of legislative regulation of banking and commercial secrecy.] *Yurydychnyi visnyk*. № 1. P. 99-105. [in Ukraine].

3. Khalimon T. M. (2019). Aktualni problemy shchodo rozkryttia ta zberezhennia bankivskoi taiemnytsi v Ukraini. [Current issues of disclosure and preservation of banking secrecy in Ukraine]. *Aktualni problemy vitchyznianoi yurysprudentsii*. №1. P. 168-171. [in Ukraine].

4. Proiekt Zakonu pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo okremykh pytan rozkryttia bankivskoi taiemnytsi ta zakhodiv shchodo vstanovlennia opiky nad mainom fizychnoi osoby, yaka vyznana bezvisno vidsutnoiu, abo osoby, znykloi bezvisti za osoblyvykh obstavyn [On virtual assets: № 9235 від 24.04.2023]. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/41819 [in Ukraine].

5. Pro notariat: Zakon Ukrainy vid 02.09.1993 № 3425-XII. [On virtual assets: Law of Ukraine of 02.09.1993 № 3425-XII.]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text [in Ukraine].

6. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy vid 16.01.2003 № 435-IV. [On virtual assets: Law of Ukraine of 16.01.2003 № 435-IV.] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text [in Ukraine].

7. Rusina Yu. O. (2015). Problemni aspekty orhanizatsiyno-pravovoho zakhystu

bankivskoï taiemnytsi v Ukraïni. [Problematic Aspects of Organisational and Legal Protection of Bank Secrecy in Ukraine] *Visnyk KNUTD*. №1 (83).P. 97-102. [in Ukraine].

8. Matolych V. V. (2021). Udoskonalennia kryminalno-protsesualnykh zasobiv dokazuvannia z metoiu zabezpechennia zberezhennia profesiyŋoï taiemnytsi. [Improvement of criminal procedural means of evidence to ensure the preservation of professional secrecy]. Sotsialno-pravovi studiï. 2021. Vypusk 4. P.109–115. [in Ukraine].

9. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy vid 13.04.2012 № 4651-VI. [On virtual assets: Law of Ukraine of 13.04.2012 № 4651-VI.] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text [in Ukraine].

10. Denysenko H. V. Kryminalno-protsesualni harantii derzhavnoi taiemnytsi u kryminalnykh pravoporushenniakh, vidnesenykh do pidslidnosti slidchykh Sluzhby bezpeky Ukrainy. Visnyk kryminalnoho sudochynstva. 2022. Vypusk 3 (4). S. 8-19. [in Ukraine].

Lysycia Rostyslav,
Private institution «Scientific Institute of Public Law»
ORCID: 0009-0006-4233-0683
E-mail: ruslanlysyc@gmail.com

The article devoted the issue of observance of bank secrecy guarantees within criminal proceedings in terms of the amendments provided for by Draft Law No.9235 on certain issues of disclosure of bank secrecy and establishment of custody of property of missing persons. The concept of guarantees of bank secrecy of a missing person in criminal proceedings is not available in modern legal science. This legal category is also absent in legislative and subordinate legal acts, and this is one of the factors which negatively affects the effectiveness of implementation of criminal procedural guarantees of bank secrecy in criminal proceedings, and also the protection of rights, freedoms and legitimate interests of participants to criminal proceedings, and also the fulfillment of the tasks of criminal proceedings provided for in Article 2 of the Criminal Procedure Code of Ukraine. The author identifies the peculiarities and problematic aspects of ensuring certain issues of disclosure of bank secrecy and establishment of custody over the property of missing persons in modern conditions. Attention is drawn to the shortcomings of legislative regulation of banking secrecy guarantees in criminal proceedings in terms of the changes envisaged by Draft Law No. 9235, and the author suggests ways to eliminate them. The article establishes that banking secrecy is one of the types of professional secrets and is an independent type of confidential information. Separating banking secrecy into a separate group facilitates the establishment of a single legal regime for the protection of the information which constitutes it, which is not identical to any other legal regime of confidential information. The author proves that legislative support for certain issues related to disclosure of banking secrecy and establishment of custody over the property of missing persons in modern conditions requires constant research and improvement. The author suggests that in order to ensure effective protection of banking secrecy of a missing person, the functions and powers of law enforcement agencies and notaries should be coordinated with a view to establishing their effective interaction in the course of criminal proceedings. Promising areas for further research are seen in the development and adoption of a separate special law of Ukraine on banking secrecy, which would eliminate the analysed problematic aspects and shortcomings of current legislation.

Keywords: *bank secrecy, notarial secrecy, criminal proceedings, custody of property, missing person, legal regime.*