

ГО «Форум SOS»
Олійник Вячеслав Вікторович

КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗВЕРНЕННЯ *про офіційне тлумачення положень*

Норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту Конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується” ст. 8 Конституції України.

В процесі практичного застосування ст. 8, 41, 43, 64, 68, 124 Конституції України при розбіжності з **Законом України Про систему гарантування вкладів фізичних осіб**, з застосуванням:

1. Кодексу законів про працю України,
2. Закону України «про виконавче провадження»,
3. Закону України «Про банки і банківську діяльність»,

При цьому виникла необхідність в офіційному тлумаченні ст. 8, ст. 124 Конституції України з метою забезпечення реалізації та захисту моїх конституційних прав та свобод, з урахуванням Постанови Пленуму Верховного суду України №9 від 01.11.1996 року «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя». Так, неоднозначне правозастосування названої норми Основного Закону призвело до порушення ст. 40, 42, 42-1, 49-2, 235, 236, 237-1, 238, 240-1 КЗПП України.

Необхідність офіційного тлумачення викликана такими обставинами:

Виведення банків з ринку на підставі **Закону України Про систему гарантування вкладів фізичних осіб** має дві складові:

1. Визнання банку неплатоспроможним відкликання ліцензії та початок ліквідації. Після прийняття такого рішення Національним банком України призначається тимчасовий адміністратор, який виконує функції Голови правління банку та отримує відповідно заробітну плату згідно штатного розкладу на рівні Голови правління. Тимчасова адміністрація призначається на 3

(6 для системних банків) місяців і здійснює виведення банку на рівень платоспроможного.

До теперішнього часу жоден банк тимчасова адміністрація не вивела на рівень платоспроможного оскільки не зацікавлена так як після закінчення терміну Тимчасової адміністрації Фонд гарантування з тією ж уповноваженою особою здійснює ліквідацію банку.

2. Визнання банку неплатоспроможним та призначення ліквідатора здійснюється через вказаний вище строк та призначення ліквідації здійснюється на рік з можливістю продовження і призначається ліквідатор який знову здійснює функції Голови правління банку.

Слід зазначити, що ні ліквідатор ні Фонд не зацікавлені в виведенні банку на безбиткову діяльність, а натомість зацікавлені від проблемного перевести до неплатоспроможного і як можна довше здійснювати ліквідацію.

В даному випадку виникає конфлікт інтересів і відповідно порушуються Конституційне право власності вкладників і клієнтів банку, в тому числі і юридичних осіб в поверненні своїх коштів.

Наступна обставина виникла через невиконання Рішення суду Публічним акціонерним товариством «БАНК ФОРУМ» у добровільному порядку, Скаржник звернувся із відповідною заявою до відділу Державної виконавчої служби Дніпровського районного управління юстиції у м. Києві для виконання Рішення у примусовому порядку. Державні виконавці відмовили в примусовому виконанні на підставі п. 3-1 ст. 38 Закону України «про виконавче провадження».

Відповідно до роз'яснень постанови Пленуму Верховного суду України № 9 від 01.11.1996 року «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя»: «Конституцією України кожній людині гарантовано право звернутись до суду для захисту своїх конституційних прав і свобод. Конституція має найвищу юридичну силу, а її норми є нормами прямої дії. Це зобов'язує суди при розгляді конкретних справ керуватись насамперед нормами Конституції України.»

Як під час тимчасової адміністрації так і під час ліквідації банк має штатний розклад, працівників яких звільняють та приймають. Працівники виконують свої функції приймають заборгованість від боржників, ведуть облік, звітність, здійснюють представництво в судах, здійснюють продаж майнових вимог та майна боржників та банку та інші обов'язки.

Згідно Закону України «Про банки і банківську діяльність» ліквідація банку - процедура припинення функціонування банку як юридичної особи відповідно до положень цього Закону та Закону України "Про систему гарантування вкладів фізичних осіб";

Згідно Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб»

б) ліквідація банку - процедура припинення банку як юридичної особи відповідно до законодавства;

Згідно Закону України «Про банки і банківську діяльність»

Стаття 77. Відкликання банківської ліцензії та ліквідація банку

Фонд гарантування вкладів фізичних осіб у день отримання рішення Національного банку України про ліквідацію банку набуває прав ліквідатора банку та розпочинає процедуру його ліквідації відповідно до Закону України "Про систему гарантування вкладів фізичних осіб".

Процедура ліквідації банку вважається завершеною, а банк ліквідованим з дня внесення запису про це до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців.

Національний банк України вносить запис до Державного реєстру банків про ліквідацію банку на підставі отриманого від Фонду гарантування вкладів фізичних осіб рішення про затвердження ліквідаційного балансу та звіту ліквідатора.

Кодексу законів про працю України містить в ст. 235 норму згідно з якою У разі звільнення без законної підстави або незаконного переведення на іншу роботу працівник повинен бути поновлений на попередній роботі органом, який розглядає трудовий спір.

При винесенні рішення про поновлення на роботі орган, який розглядає трудовий спір, одночасно приймає рішення про виплату працівникові середнього заробітку за час вимушеного прогулу або різниці в заробітку за час виконання нижче оплачуваної роботи, але не більш як за один рік. Якщо заява про поновлення на роботі розглядається більше одного року, не з вини працівника, орган, який розглядає трудовий спір, вносить рішення про виплату середнього заробітку за весь час вимушеного прогулу.

Рішення про поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного на іншу роботу працівника, прийняте органом, який розглядає трудовий спір, підлягає негайному виконанню.

Згідно зі ст. 236 КЗПП України У разі затримки власником або уповноваженим ним органом виконання рішення органу, який розглядав трудовий спір про поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного на іншу роботу працівника, цей орган вносить ухвалу про виплату йому середнього заробітку або різниці в заробітку за час затримки.

Вищевказана норма ґрунтується на прямих нормах Конституції України, а саме ст. 43 та ст. 124.

Згідно функцій Фонду, визначених ст. 4 Закону України Про систему гарантування вкладів фізичних осіб, на нього покладено обов'язок здійснювати заходи щодо організації виплат відшкодувань за вкладами у разі прийняття рішення про відкликання банківської ліцензії і ліквідацію банку, а не проведення ним безпосередньо таких виплат.

Враховуючи те, що запровадження тимчасової адміністрації і ліквідація банку не позбавляє особу можливості реалізації права на судовий захист, Фонд набуває лише право кредитора банку на відшкодовані вкладником кошти та

надану банку цільову позику, а за взятими на себе зобов'язаннями відповідає банк, суди дійшли правильного висновку про задоволення позову в частині стягнення з банку коштів.

При відсутності у Закону України Про систему гарантування вкладів фізичних осіб заборони на подання позову і його вирішення в суді відмова в задоволенні вимог до банку, в якому запроваджена тимчасова адміністрація, до внесення до Єдиного державного реєстру юридичних осіб запису про ліквідацію банку як юридичної особи, є порушенням права особи на судовий захист.

Відповідно до прийнятих в пакеті законів Верховною Радою 28.12.2014 року внесених змін до Закону України «про виконавче провадження», містилась норма ст. 49. п. 3-1) прийняття Національним банком України рішення про відкликання банківської ліцензії та ліквідацію банку-боржника;

{Частина першу статті 49 доповнено новим пунктом 3-1 згідно із Законом N 78-VIII (78-19) від 28.12.2014 }

Ця норма не чітко регламентує статус застосування в відношенні до банка, а саме початок та стан ліквідації чи ліквідація як завершений процес. Виходячи з логіки національного, міжнародного законодавства, практики Європейського суду та Конституції України, КЗПП України ст. 240-1 цей стан є коли банк виключений з реєстру юридичних осіб

Відповідно до роз'яснень п.1 та п.2 постанови Пленуму Верховного суду України № 9 від 01.11.1996 року «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя»: «Відповідно до ст.8 Конституції в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Конституційні права та свободи людини і громадянина є безпосередньо діючими. Вони визначають цілі і зміст законів та інших нормативно-правових актів, зміст і спрямованість діяльності органів законодавчої та виконавчої влади, органів місцевого самоврядування і забезпечуються захистом правосуддя.

Виходячи із зазначеного принципу та гарантування Конституцією судового захисту Конституційних прав і свобод, судова діяльність має бути спрямована на захист цих прав і свобод від будь-яких посягань шляхом забезпечення своєчасного та якісного розгляду конкретних справ. При цьому слід мати на увазі, що згідно зі ст.22 Конституції закріплені в ній права і свободи людини й громадянина не є вичерпними.

Оскільки Конституція України, як зазначено в її ст.8, має найвищу юридичну силу, а її норми є нормами прямої дії, суди при розгляді конкретних справ мають оцінювати зміст будь-якого закону чи іншого нормативно-правового акту з точки зору його відповідності Конституції і в усіх необхідних випадках застосовувати Конституцію як акт прямої дії. Судові рішення мають ґрунтуватись на Конституції, а також на чинному законодавстві, яке не суперечить їй.»

Держава забезпечує виконання судових рішень через державних виконавців органів державної виконавчої служби.

Згідно зі статтею 1 Закону України «Про виконавче провадження» виконавче провадження як завершальна стадія судового провадження - це сукупність дій органів і посадових осіб, визначених у цьому Законі, що спрямовані на примусове виконання рішень судів.

Отже, примусове виконання судових рішень у цивільних справах є складовою права на справедливий суд та однією з процесуальних гарантій доступу до суду, що передбачено статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року.

Згідно Пленуму Верховного суду України постановою № 8 від 13.06.2007 року Про незалежність судової влади» п.19. визначено, що Відповідно до статей 8 та 22 Конституції України не підлягають застосуванню судами закони та інші нормативно-правові акти, якими скасовуються конституційні права і свободи людини та громадянина, а також нові закони, які звужують зміст та обсяг встановлених Конституцією України і чинними законами прав і свобод. Суди при визначенні юридичної сили законів та інших нормативно-правових актів щодо їх діяльності повинні керуватися Конституцією України як актом прямої дії, а тому постанови Верховної Ради України та інші підзаконні акти державних органів, якими визначаються питання судоустрою, судочинства і статусу суддів, у тому числі щодо встановлення порядку призначення суддів на адміністративні посади та їх звільнення, терміну повноважень суддів, не підлягають застосуванню як такі, що суперечать Конституції України.

Не підлягають застосуванню акти органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, прийняті в період, коли повноваження таких органів чи посадових осіб припинені з підстав, передбачених Конституцією України (254к/96-ВР), а також у разі втрати такими органами чи посадовими особами повноважень щодо прийняття законів, постанов, указів, розпоряджень та інших актів.

Відповідно пункту 2 Постанови № 6 Пленуму Вищого Спеціалізованого Суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ від 07 лютого 2014 року «Про практику розгляду судами скарг на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби під час виконання судових рішень у цивільних справах» при розгляді справ за скаргами сторін виконавчого провадження на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби суди повинні керуватися положеннями Конституції України, пункту 1 статті 6, статті 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (РІМ, 4.ХІ.1950), статті 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, Цивільного процесуального кодексу України (далі - ЦПК), законами України: від 23 лютого 2006 року № 3477-IV "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини", від 24 березня 1998 року № 202/98-ВР "Про державну виконавчу службу", від 21 квітня 1999 року № 606-ХІV "Про виконавче провадження" (у редакції Закону України від 4 листопада 2010 року № 2677-VI) (далі - Закон про виконавче

провадження), іншими нормативно-правовими актами, які регулюють примусове виконання судових рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини, тощо.

Враховуючи вищевикладене, Закон України Про систему гарантування вкладів фізичних осіб іде врозрід з нормами Кодексу законів про працю, на підставі якого суд приймає рішення і на підставі Конституційних норм – рішення суду повинно виконуватись.

Крім неконституційності Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» та самого Фонду як органу, встановлений порядок відшкодування вкладів фізичних осіб викликає сумніви. За рахунок Фонду компенсацію за вкладом, сума якої не перевищує 200 000 гривень, отримують лише вкладники - фізичні особи. Законом не передбачено відшкодування за вкладами юридичних осіб, що порушує їх права.

Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» збільшує захист підприємців та юридичних осіб та дає можливість впливати та контролювати продаж активів через колегіальний орган, що значно зменшує зловживання в цій сфері. Але при банкрутстві банків цей закон не застосовується, а згідно Закону України «Про банки і банківську діяльність» діє неконституційний Закон України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб».

За аналогією можна порівняти принцип банкрутства страхових компаній, коли банкрутство страхових компаній здійснюється на підставі Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», а відшкодування постраждалим здійснює Моторне транспортне страхове бюро України.

Особливої уваги потребує питання продажу права вимоги на кредитні кошти.

Фактично, згідно з діючим законодавством, банківська діяльність є посередництвом. А отже банк залучає кошти вкладників та клієнтів банку для розміщення в кредити та інші фінансові інструменти для отримання прибутку. Відповідно кредитні кошти які Фонд гарантування продає є власними коштами вкладників та клієнтів банку більшість з яких складає кошти юридичних осіб.

Продаж активів Фонд гарантування здійснює посилаючись на норми Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», хоча прямо Законом це не передбачено.

В даному випадку виникає колізія з нормами Конституції України викладеними в ст. 41. Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності.

Право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом.

Громадяни для задоволення своїх потреб можуть користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону.

Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним.

Примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану.

Конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом.

Використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі.

Керуючись п. 2 ст. 150 Конституції України, п. 4 ст. 13, 41, 42, 43 Закону України «Про Конституційний Суд України»,

Просимо Конституційний Суд України:

Здійснити роз'яснення:

1. Застосування Закону України «про виконавче провадження» п. 3-1) прийняття Національним банком України рішення про відкликання банківської ліцензії та ліквідацію банку-боржника;

{Частина першу статті 49 доповнено новим пунктом 3-1 згідно із Законом N 78-VIII (78-19) від 28.12.2014 }

З Законом України Про систему гарантування вкладів фізичних осіб, Законом України «про банки та банківську діяльність», Трудового права, Конвенціями МОП, та ст. 240-1 Кодексу законів про працю України, а саме стан юридичної особи – виключення з реєстру Юридичних осіб або відкликання ліцензії та початок ліквідації.

2. Застосування Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» з Конституцією України, Міжнародними Конвенціями, Кодексу законів про працю України при захисті Конституційних прав працівника.

3. Застосування Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» з Конституцією України, Міжнародними Конвенціями, Цивільним Кодексом України при захисті Конституційних прав власності вкладників та клієнтів банків.

Додатки:

Конституційне звернення у 3-х прим.

21 березня 2016 р.

Олійник В.В.