

7. Зуб І. В., Стичинський В.С., Грицяк А. І. Трудове право.-К., 1996.-С 15.
8. Бурак В. Я. Єдність і диференціація правового регулювання трудових відносин робочого часу, часу відпочинку і заробітної плати на підприємствах: Автореф. дис... канд. юрид. наук.- К., 1999.- С. 6.
9. Прокопенко В. І. Правове становище профспілок: сьогодні і перспективи // Право України.- 1999.- № 6.- С. 106.
10. Гончарова Г. Плюралізм профспілок і трудові відносини: вирішення питань на практиці // Право України.- 1999.- № 10.- С 31.
11. Киселев И. Я. Зарубежное трудовое право. Учебник для вузов- М., 1998.-С. 134.
12. Про колективні договори і угоди: Закон України від 1 липня 1993 року № 3356-12 // Відомості Верховної Ради України.- 1993.- № 36.- С. 361.
13. Жорін Ф. Л. Визначення завдань другого етапу правового забезпечення діяльності України в сфері зовнішніх відносин. Концепція розвитку законодавства України // Мат-ли наук.-практ. конференції.- К.,- 1996.- С. 47.
14. Право Европейского Союза: правовое регулирование торгового оборота / Под ред. проф. Ц. Н. Безбаха, доц. Л. Я. Капустина, проф. В. К. Пучинского.- М., 1999.- С. 22-26.

V. Kostiuk

PECULIARITIES OF IMPROVEMENT OF THE SOURCES OF LABOUR LAW OF UKRAINE

The article gives the definition of the sources of labour law of Ukraine, figures out the tendencies and directions of the improvement of the labour law sources and their peculiarities accordingly to the contemporary situation of labour relations development. The author gives the motivating of the necessity of contract regulating sphere enlargement, the according of national labour legislation with European Union legislation and adopting by Parliament of Ukraine the Labour Code of Ukraine.

УДК 342

Кравченко Н. Г., Лобач О. М.

СТРАХОВІ РЕЗЕРВИ В БАНКІВСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Статтю присвячено аналізу однієї із форм індикативного регулювання банківської діяльності - нормуванню відрахувань до резервів на покриття ризиків від активних банківських операцій та порівняльній характеристиці законодавчого регулювання їх створення в фінансовому та податковому обліку і впливу їх формування на платоспроможність банків. Розглянуто практику застосування податкового та банківського законодавства при розгляді судових спорів та зазначено необхідність законодавчого вдосконалення норм, які регулюють правовідносини в сфері формування та використання страхових резервів.

Поштовхом для дослідження стали матеріали судової практики, що склалася при розгляді спорів за позовами банків про визнання недійсними рішень-повідомлень податкових органів про донарахування податкових зобов'язань та застосування фінансових санкцій за неправильне, на думку контролюючого органу, формування

банками в податковому обліку страхових резервів під кредитні ризики за рахунок валових витрат.

Яка ж правова та економічна природа зазначених страхових резервів? Пошук відповіді на це питання необхідно розпочинати з витоків державного регулювання банківської діяльності, яке

відповідно до законів України «Про Національний банк України» (ст. 61) та «Про банки і банківську діяльність» (ст. 66) віднесено до повноважень Національного банку України і здійснюється шляхом адміністративного та індикативного регулювання у визначених чинним законодавством формах.

Дослідження форм державного регулювання банківської діяльності в незалежній Україні розпочиналось з розгляду змісту самого поняття «державне регулювання», яке в окремих випадках ототожнювалося з поняттями «банківського нагляду» та «банківського контролю». У більшості випадків під регулюванням розуміють розробку та видання уповноваженими органами на підставі законів нормативно-правових актів, які регламентують види і способи банківської діяльності. В. В. Пасічник, аналізуючи методи та форми державного регулювання банківської діяльності, серед економічних методів регулювання виділяє три їх види: податкові, нормативні (встановлення кількісних нормативів або розмірів обмежень чи пільг) та коригуючі (застосовуються для впливу в конкретній ситуації) [1, с 238–239].

Законодавче закріплення в Законі України «Про банки та банківську діяльність» видів державного регулювання (адміністративного та індикативного) та визначення їхніх форм має на меті підтримання стабільності банківської системи та захист інтересів вкладників і кредиторів банків щодо безпеки зберігання коштів клієнтів на банківських рахунках.

Однією з форм індикативного регулювання банківської діяльності є встановлення норм відрахувань до резервів на покриття ризиків від активних банківських операцій. Важливість цієї форми регулювання зумовила появу цілої низки правових норм, які визначають формування зазначених страхових резервів не тільки в фінансовому обліку, а й особливості їх формування в податковому обліку та впливають на визначення об'єкта оподаткування податком на прибуток банківських установ. Автори зробили спробу розглянути зазначену форму банківського регулювання в порівнянні з формуванням страхових резервів у податковому обліку.

За ринкових умов банківська діяльність обов'язково має ризик, під яким прийнято розуміти ймовірність, а точніше, загрозу втрати банком частини своїх ресурсів, неотримання доходів або додаткові витрати в результаті здійснення певних банківських послуг (операцій) [2, с 184]. Зазнати втрат банк може як від здійснення активних опе-

рацій, тобто операцій з розміщення тимчасово вільних коштів, які є в розпорядженні банку, у той чи інший об'єкт з метою отримання прибутку, так і від неопераційної діяльності.

Уникнення втрати ресурсів досягається, перш за все, за рахунок зваженої банківської діяльності (формування якісного кредитного портфеля, диверсифікації валютних операцій та операцій з цінними паперами), а по-друге, формуванням резервів під активні ризики з вищезазначених операцій, що є обов'язковою умовою ведення банківської діяльності.

Активним операціям притаманний високий ризик, при їх здійсненні завжди ймовірна втрата вартості частини активів банку. Втрата активів зумовлює зменшення капіталу банку, може призвести до його неплатоспроможності та банкрутства.

Дієвим механізмом зменшення ризиків та відновлення грошових ресурсів комерційних банків є створення резервів, за рахунок яких у разі потреби відшкодовуються втрати за зазначеними операціями. Відрахування до резервів, які є матеріальним фондом страхування втрат від проведення ризикових кредитних операцій, слугують джерелом списання безнадійних (щодо погашення) кредитів [3, с 35].

Що ж розуміється під терміном «страховий резерв» для покриття ризиків у банківській діяльності? Законодавець розрізняє кілька видів страхових резервів. Так, відповідно до статті 59 Закону України «Про Національний банк України», яка має назву «Резерви забезпечення ризиків», Національний банк визначає розміри, порядок формування та використання резервів банків для покриття можливих втрат за кредитами, резервів для покриття валютних, відсоткових та інших ризиків банків.

Цією нормою законодавець у межах контрольних функцій центрального банку країни встановив, що резерви для покриття можливих фінансових ризиків створюються за рахунок доходу банків до оподаткування відповідно до законодавства України. Зазначене дає підстави стверджувати, що вже в цій нормі закладено підґрунтя економічних джерел формування резервів, що в подальшому знайшло своє логічне завершення в нормах податкового законодавства.

Банківський резерв визначають як частину банківського капіталу, призначену для компенсації кредитів, повернення яких є сумнівним, та збитків від інших активних операцій комерційного банку, а також для страхування вкладів фізичних осіб. Чинне законодавство розрізняє

такі види банківських резервів: статутіший резерв, обов'язкові резерви відповідно до встановлених нормативів, резерв страхування вкладів фізичних осіб, резерви компенсації збитків від активних операцій банку, резерв під знецінення цінних паперів та інвестицій, резерв під дебіторську заборгованість, резерв майбутніх витрат, платежів, та збитків [4, с 380].

Це ті грошові кошти або інші активи, які можуть бути використані банком на той випадок, коли раптом з тих чи інших причин значна кількість вкладників (маються на увазі ті, які становлять переважну більшість за сумою вкладів) звернеться до банку з вимогами одночасно й одноразово виплатити всю суму їхніх вкладів. Адже, як визначають норми нового Цивільного кодексу України, договори на відкриття вкладних (депозитних) рахунків повніші передбачати можливість їх дострокового розірвання, що тягне за собою одночасне повернення внесеної суми вкладу (депозиту).

Хотілося б звернути увагу на те, що на сьогодні існують різні позиції щодо створення комерційними банками резерву під ризику від активних операцій у податковому обліку. Комерційні банки прагнуть максимально використати механізм створення страхового резерву, закладений у Законі України «Про оподаткування прибутку підприємств». Практика ж, у тому числі й судова, свідчить про те, що цю позицію не завжди поділяють контролюючі органи податкової системи.

По-перше, існує різна думка щодо застосування нормативних актів спеціального регулювання. Так, наприклад, спірним є питання з приводу того, чи поширюють свою дію на правовідносини, що виникають при визначенні валових витрат та валових доходів у створенні страхового резерву, нормативно-правові акти Національного банку України. Неоднозначним є тлумачення необхідності розмежування страхового резерву, створеного розрахунково до стандартних та нестандартних кредитів. Потребує відповіді й питання про те, чи можуть банки за рахунок валових витрат створювати страховий резерв під заборгованість від знецінення цінних паперів.

Спробуємо знайти відповідь на ці питання в чинному банківському та податковому законодавстві.

Важливе значення в розмежуванні понять страхових резервів на покриття кредитних ризиків у фінансовому та податковому обліку має визначення нормативної бази, яка повніша застосовується у регулюванні відносин, які виника-

ють з приводу формування таких резервів. І тут необхідно розрізняти норми, які регулюють податкові правовідносини, і норми банківського права, які регулюють відносини, що виникають з державно-правового регулювання забезпечення ліквідності банків та їх платоспроможності.

Банківське законодавство щодо створення, використання та обліку резервів (у фінансовому обліку) на сьогодні складається із Законів України «Про Національний банк України», «Про банки і банківську діяльність», Положення про порядок формування та використання резерву для відшкодування можливих втрат за кредитними операціями банків, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 06.07.2000 р., Положення про порядок формування і використання резервів для відшкодування можливих втрат від дебіторської заборгованості комерційних банків, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 31.03.1999 р., Положення про порядок визначення справедливої вартості та зменшення корисності цінних паперів, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 17.12.2003 р. № 561 (до його прийняття - Положення про порядок розрахунку резерву на відшкодування можливих збитків банків від операцій з цінними паперами, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 30.12.1999 р. № 629), Порядком бухгалтерського обліку формування і використання резервів, списання та повернення раніше списаних безнадійних активів у комерційних банках України, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 16.12.1998 р. № 520.

Питання формування страхового резерву в податковому обліку регулюється Законом України «Про оподаткування прибутку підприємств» від 21.05.97 р. № 283 (далі - Закон про прибуток), відповідно до п. 12.2.1 статті 12 якого будь-який банк зобов'язаний створювати страховий резерв для відшкодування можливих втрат по основному боргу (без процентів та комісій) за всіма видами кредитів, а також гарантій, порук, придбаних цінних паперів, інших активних банківських операцій, які відносяться до їх господарської діяльності згідно із законодавством.

Зваживши на ризики банківської діяльності, законодавець передбачив можливість створення банками страхового резерву за рахунок валових витрат, тим самим надавши банкам пільгу при сплаті податку на прибуток.

Підтвердженням наявності такої пільги з по-

датку на прибуток з боку контролюючого органу є те, що створення банками страхового резерву за рахунок валових витрат зазначено окремою позицією в Довіднику пільг, які надаються платникам податків податковим законодавством, який щороку публікується Державною податковою службою України [5, с. 21].

Звернемо увагу ще й на те, що резерв, який формується на покриття кредитних ризиків у фінансовому та податковому обліку, має дещо різні назви. Так, у Законі про прибуток він має назву страхового резерву для відшкодування можливих втрат по основному боргу (без процентів і комісій) за всіма видами кредитів та інших активних операцій, що відносяться до основної діяльності банків. У бухгалтерському (фінансовому) обліку, який ведеться за правилами, що встановлюються Національним банком України, він називається резервом для відшкодування можливих втрат за кредитними операціями банків від дебіторської заборгованості та можливих збитків банків від операцій з цінними паперами. Зазначене дає підстави зробити висновок, що ці резерви не є тотожними поняттями, а розрізняються не тільки за назвою, метою створення, а й за механізмами їх формування, використання та контролю.

Згідно з банківським законодавством резервуванню підлягають ризики під заборгованість від таких активних операцій, як кредитні та операції з цінними паперами. Саме ці операції мають значну питому вагу серед активних операцій, від здійснення яких банки отримують найбільший дохід і які водночас є найбільш ризиковими.

До операцій, на заборгованість за якими (без урахування процентів і комісій) створюється страховий резерв за рахунок валових витрат, податковим законодавством включені кредитні операції та інші активні операції, які відносяться до господарської діяльності банків.

Із зазначеного випливає, що резерви створюються комерційними банками у фінансовому обліку та податковому обліку. Створювані у цих обліках резерви мають різні мету та значення. Метою створення резерву у фінансовому обліку є підвищення надійності та стабільності банківської системи, захисту інтересів кредиторів та вкладників. Створення резерву у фінансовому обліку відображає дійсну вартість активів з урахуванням потенційних втрат комерційного банку, характеризує якість кредитного портфелю банку. Тим самим виконуються вимоги міжнародних стандартів про відображення ризиків банків-

ської діяльності у фінансовій звітності банку. Національний банк України, отримуючи таку звітність, має змогу оцінювати фінансовий стан банку та впливати у разі необхідності на комерційний банк відповідним чином. Мета такого впливу - захист інтересів вкладників і кредиторів банку, підтримання платоспроможності та ліквідності банку.

Створення резерву в податковому обліку одночасно є і обов'язком комерційного банку, і податковою пільгою, оскільки розрахований відповідно до Закону про прибуток розмір страхового резерву відноситься банком до валових витрат звітного податкового періоду і впливає на розмір податку на прибуток. Таким чином, за рахунок податкової пільги дещо «пом'якшується» втрата банком ресурсної бази через неповернення кредитної заборгованості й заборгованості від інших активних операцій.

Встановлюючи обов'язок щодо створення страхового резерву під кредитну заборгованість, Закон про прибуток не містить обмежень щодо виду кредитів (стандартних чи нестандартних), за якими такі резерви формуються за рахунок валових витрат. Втім, необхідно зазначити, що деякі дослідники з цього питання висловлюють думку про те, що за рахунок валових витрат банки мають право формувати страховий резерв тільки під нестандартну заборгованість [6, 7, 8].

Порядок створення і розмір резерву в податковому та фінансовому обліку відмінні, оскільки, як уже зазначалося, цей порядок регламентується різними нормативними актами.

Проте саме ці, законодавчо встановлені відмінності, іноді залишаються поза увагою як контролюючих органів, так і судової влади, що спричиняє неоднакове правозастосування зазначених норм. При здійсненні аналізу правильності формування страхового резерву в податковому обліку вони керуються не тільки Законом про прибуток, а й вищезазначеними нормативно-правовими актами Національного банку України. При цьому не враховується те, що до компетенції Національного банку України не входить регулювання питань з податкового обліку взагалі і створення страхового резерву за рахунок валових витрат зокрема, а тому використання порядку створення резерву у фінансовому обліку в поєднанні з нормами Закону про прибуток є, на нашу думку, безпідставним.

Судова практика (за аналізом справ, що розглядалися на позови одного з комерційних бан-

ків) свідчить про неоднакове застосування судами першої та апеляційної інстанцій нормативних актів з питань оподаткування створених страхових резервів банків. Зокрема, трапляються випадки, коли судами при постановленні рішень для обґрунтування порушення податкового законодавства застосовуються не норми податкового законодавства, а спеціальні норми Національного банку України, які регулюють відносини з індикативного регулювання банківської діяльності.

Разом з тим, касаційне провадження за однією із судових справ [9] з досліджуваного предмета завершилось постановленням Вищим господарським судом України висновку про те, що згідно з чинним законодавством порядок створення банками страхового резерву в податковому обліку, тобто за рахунок валових витрат, передбачений Законом України «Про оподаткування прибутку підприємств» (пп. 5.2.4. п. 5.2. ст. 5 та п. 12.2. ст. 12). Створення банками резерву в бухгалтерському обліку здійснюється у відповідності з Положенням про порядок формування і використання резерву для відшкодування можливих втрат за позиками комерційних банків, що затверджується Національним банком України. Закон України «Про оподаткування прибутку підприємств» бухгалтерський облік не регулює, крім того, і методика Національного банку України не регулює порядок створення і відображення в податковому обліку страхового резерву, а стосується тільки порядку визнання кредитів (інших видів заборгованості) нестандартними, тобто використовується з метою класифікації кредитного портфелю та інших видів заборгованості.

Верховним Судом України, до якого була ос-

каржена податковою службою зазначена постановою Вищого господарського суду України, позиція останнього підтверджена: у порушенні касаційного провадження відмовлено з огляду на те, що постанова прийнята у відповідності до чинного законодавства. Таким чином, у судовому порядку було підтверджено неправомірність застосування податковою службою нормативно-правового акта Національного банку України для визначення порядку створення страхового резерву в податковому обліку. Всупереч цьому не існує однакової практики з цього питання в усіх судових інстанціях.

Результатом аналізу нормативної бази та судової практики предмета дослідження став висновок про те, що фонди коштів, які формуються як резерви покриття кредитних ризиків у податковому та фінансовому обліку, не є тотожними поняттями за своїм змістом, призначенням та порядком використання. Існує нагальна потреба у законодавчому врегулюванні цих правовідносин із визначенням поняття страхових резервів як правової категорії, що є визначальною в здійсненні державного регулювання банківської діяльності, з одного боку, і як правової категорії, що є визначальною у податкових правовідносинах з приводу встановлення податкової пільги, - з іншого.

Тому, на нашу думку, визначення кваліфікаційних ознак страхового резерву в розумінні фінансового та податкового обліку, його правової та економічної суті є потребою сьогодення в умовах становлення банківської системи, забезпечення її стабільності та забезпечення захисту господарюючих суб'єктів та фізичних осіб - клієнтів банків. Зазначене є перспективою майбутніх досліджень з означеної теми.

1. Банківське право України: Навч. посібник / Кол. авт. За заг. ред. А. О. Селіванова.- К.: Вид. дім «Ін Юре», 2000.
2. Ковбасюк М. Р. Економічний аналіз діяльності комерційних банків і підприємств.- К.: Вид. дім «Скарби», 2001.
3. Кіндрацька Л. Формування і використання резервів під кредитні ризики та методика обліку цих операцій у комерційних банках України // Банківська справа.- 2000.- № 3.- С 33-35.
4. Загородній А. Г., Вознюк Г. Л., Смовженко Т. С Фінансовий словник.- К.: Т-во «Знання», 2002.
5. Довідник № 12 пільг, наданих чинним законодавством юридичним особам, щодо сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів станом на 01.01.2000 року // Вісник податкової служби України.- 2000.- № 8.- С. 21.
6. Богомазов М. Страхові резерви як інструмент податкової оптимізації // Бізнес Бухгалтерія.- 2000.- № 20 (383).- С 79-80.
7. Юров С. Валові витрати банківської установи // Бізнес Бухгалтерія.- 2000.- № 32(395).- С 112-113.
8. Михайловська І. Консультують незалежні експерти. Податок на прибуток // Бізнес Бухгалтерія.- 1999.- № 52 (363).
9. Див.: Архів Вищого господарського суду України, 2002 р., справа № 7/382а.

IV. Kravchenko, O. Lobach

INSURANCE RESERVES IN BANK ACTIVITY: QUESTIONS OF THE THEORY AND JUDICIARY PRACTICE

The article is devoted to the analysis of such form of indicative banking activity regulations as normalization of deductions into reserves for risks-covering from active bank operations and to the comparative characteristic of legislative regulation of its creation in the financial and tax account and its influences on formation and solvency of banks. The practice of the tax and banking legislation application in consideration of the judicial disputes is generalized. Necessity of legislative improvement of norms which adjust legal relationship in sphere of formation and use of insurance reserves is marked.

УДК 341

Лехник Н. Л.

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВА ПРИРОДА ОДНОСТОРОННЬОГО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ ДЕРЖАВИ

У статті висвітлюються загальні питання, пов'язані з міжнародно-правовою природою односторонніх актів держав як суб'єктів міжнародного права.

Питання джерел міжнародного права є і буде актуальним у міжнародному праві, оскільки в процесі історичного розвитку суб'єктів міжнародного права відбувається постійна еволюція і в питаннях теорії. Так, як зазначають дослідники, найважливішим джерелом міжнародного права протягом сторіч було звичаєве право, що випливало з практики держав [1]. Кодифікація, яка здійснювалася в деяких галузях міжнародного права протягом ХХ століття, наприклад у міжнародному морському праві, дипломатичному та консульському праві, значно посилила роль договірної норми як джерела права. Як зазначено М. Ейкхерстом та П. Маланчуком в їхній праці, зміни, що сталися в міжнародному суспільстві від 1945 року, викликали принципову дискусію щодо джерел міжнародного права, і останні перетворилися на предмет жвавої теоретичної дискусії [2].

У статті 38 (1) Статуту Міжнародного суду [3] (далі у тексті - Статуту) зазначено:

Суд, який зобов'язаний вирішувати передані йому спори на підставі міжнародного права, застосовує:

а) міжнародні конвенції, як загальні, так і спеціальні, що встановлюють правила, беззаперечно визнані державами, котрі є сторонами спору;

б) міжнародний звичай як доказ загальної практики, визнаної за правову норму;

в) загальні принципи права, визнані цивілізованими націями;

г) ...судові рішення і доктрини найкваліфікованіших фахівців з міжнародного публічного права різних націй як допоміжний засіб для визначення правових норм.

Це положення зі Статуту зазвичай сприймається як таке, що встановлює перелік джерел міжнародного права [4]. Але варто зазначити, що Статут було розроблено і підписано сторонами відразу по закінченні Другої світової війни і з того часу на практиці суб'єктами міжнародного права застосовуються й інші джерела, що останнім часом знаходять підтвердження і в теорії міжнародного права.

Природа односторонніх актів держав [5] на сьогоднішній день не є достатньо дослідженою, оскільки не існує однозначної відповіді навіть на запитання, чи односторонні акти є зобов'язан-