

Розділ 3.

ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОНТРОЛЮ НА РИНКАХ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ УКРАЇНИ

3.1. Запровадження стандартів регулювання фінансових послуг в законодавстві України: правовий аспект

Державна політика і економіка України поступово трансформуються відповідно до Європейських стандартів. Євроінтеграція України передбачає необхідне реформування фінансово-економічної системи в державі, однією із складових якої є ринки фінансових послуг. Інтеграція українських ринків небанківських фінансових послуг в європейську систему можлива лише при відповідності їх критеріям і стандартам ЄС.

Авторами, які розглядали питання щодо державного регулювання на ринках фінансових послуг є І. А. Бланк, Р. Й. Бачо, Н. М. Внукова, О. В. Клименко, Н. С. Кузнєцова, В. П. Левченко, К. В. Масляєва, В. І. Міщенко, С. В. Науменкова, В. В. Поєдинок, В. І. Полюхович, В. П. Приходько, Л. А., Савченко, В. П. Ходаківська, але на сьогодні актуальним стає вивчення питання щодо уніфікації правового забезпечення державного регулювання на ринках фінансових послуг. Більш за все неузгодженість вбачається в діях самих державних регуляторів на ринках.

Україна, оголосивши своє прагнення увійти до складу ЄС, розпочала процес адаптації свого законодавства до європейських стандартів. Одним із таких кроків на шляху адаптації стало прийняття Верховною радою України 16 вересня 2014 р. Закону України N 1678-VII «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони». Відповідно до ст. 133 ратифікованої Угоди сторони визнають важливість наближення чинного законодавства України до законодавства ЄС. Україна забезпечить поступове приведення у відповідність своїх чинних законів та майбутнього законодавства до *acquis* ЄС. Таке наближення розпочинається з дати підписання цієї Угоди та поступово поширюватиметься на всі елементи *acquis* ЄС, зазначені у Додатку XVII до цієї Угоди. Згідно зі статтями 383–385 цієї Угоди, визнаючи важливість ефективної системи правил та практики їхньої реалізації у сфері фінансових послуг для становлення повноцінної ринкової економіки та з метою сприяння торговельному обміну між Сторонами, Сторони домовились співробітничати у сфері фінансових послуг відповідно до таких цілей: а) підтримки процесу адаптації регулювання фінансових послуг до потреб відкритої ринкової економіки; б) забезпечення ефективного та належного захисту інвесторів та інших споживачів фінансових послуг; в) сприяння стабільності та цілісності світової фінансової системи; г) підтримки співробітництва між різними учасниками фінансової системи, зокрема регуляторні та наглядові органи; е) забезпечення незалежного та ефективного нагляду.

Сторони заохочують співробітництво між відповідними регуляторними та наглядовими органами, зокрема обмін інформацією і досвідом щодо фінансових ринків та інші подібні заходи. Особлива увага приділяється розвитку адміністративного потенціалу зазначених органів, зокрема через обмін персоналом та спільне навчання. Сторони сприяють поступовому наближенню до визнаних міжнародних стандартів щодо регулювання і нагляду у сфері фінансових послуг. Кожна Сторона Угоди докладатиме необхідних зусиль для забезпечення впровадження міжнародних стандартів регулювання та нагляду у сфе-

рі фінансових послуг. Такі міжнародні стандарти включають, зокрема, «Основні принципи ефективного банківського нагляду» Базельського комітету, «Основні принципи страхування» Міжнародної асоціації органів нагляду за страховою діяльністю, «Цілі та принципи регулювання обігу цінних паперів» Міжнародної організації комісій з цінних паперів, та інше.

Ця угода стала поштовхом до початку реформування ринку фінансових послуг України. Вибір європейської моделі розвитку та розбудови фінансового сектору України, що може забезпечити сталий економічний розвиток та ринкове конкурентоспроможне середовище, потребував системного вирішення накопичених проблем, головними серед яких: забезпечення належного захисту прав споживачів та інвесторів фінансових послуг; забезпечення фінансової стабільності та динамічного розвитку ринків фінансових послуг України; розбудова інституційної спроможності регуляторів ринків фінансових послуг України. Унаслідок чого була прийнята Комплексна програма розвитку фінансового сектору України до 2020 р.¹ Національна рада реформ доручила НБ України місію очолити реформування фінансового сектору України, але таке регламентування не замінює системне реформування усієї сфери законодавства, що регламентує ринки фінансових послуг.

Комплексною програмою розвитку фінансового сектору України до 2020 року передбачено основні принципи діяльності регуляторів ринку фінансових послуг України, а саме: 1) європейська інтеграція; 2) лібералізація фінансових ринків та набуття режиму внутрішнього ринку з ЄС у сфері фінансових послуг; 3) збалансованість економічних інтересів, через формування ринкового конкурентоспроможного середовища; 4) незалежність та ефективність роботи регуляторів, здійснення нагляду на основі оцінки ризиків; 5) прозорість та високі стандарти розкриття інформації учасниками фінансового сектору та регуляторами; 6) відповідальність та довіра між учасниками фінансового сектору та регуляторами; 7) цілісність фінансової системи, всебічний захист прав кредиторів, споживачів та інвесторів.

¹ Комплексна програма розвитку фінансового сектору України до 2020 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/file/text/57/f446115n194.pdf>.

Одночасно, сучасний стан господарсько-правових відносин дозволяє, на нашу думку, відмітити декілька суттєвих проблем на ринках фінансових послуг України є: 1) недостатні розміри власного та регулятивного капіталу банків унаслідок погіршення якості кредитів й інших активів і доформування резервів за активними операціями; 2) масовий вихід із України великих європейських гравців ринку фінансових послуг; 3) зменшення обсягу торгів на вітчизняних біржах; 4) низький рівень активів системи пенсійного забезпечення; 5) недостатній рівень або повна відсутність гарантій прав захисту інтересів споживачів фінансових послуг (у тому числі позичальників) і кредиторів; 6) низький рівень стандартів управління платоспроможністю та ліквідністю банків; 7) відсутність належної інфраструктури фондового ринку; 8) неефективне податкове законодавство в частині оподаткування інвестиційних доходів та учасників ринку фінансових послуг; 9) зловживання окремими фінансовими установами умовами кредитних договорів; 10) низька фінансова грамотність населення; 11) низька ефективність нагляду за банками та іншими фінансовими установами, що не дає можливості вчасно упередити розвиток ризиків; 12) обмеженість повноважень та незалежності регуляторів для вжиття заходів впливу на учасників фінансового сектору; 13) відсутність ефективних інструментів виведення з ринку проблемних фінансових установ.

Враховуючи сучасні прогалини в законодавстві України, дані проблеми вирішуються та/або можуть бути вирішені шляхом:

1. Правового забезпечення фінансової стабільності та динамічного розвитку фінансового сектору. Так, в сфері банківського регулювання було прийнято ряд нормативно-правових актів, а саме: Закон України «Про банки та банківську діяльність» від 07.12.2000 р. № 2121, Інструкція про порядок регулювання діяльності банків в Україні, затверджена Постановою Правління НБ України від 28.08.2001 р. № 368, Постанова «Про деякі питання діяльності банків», затверджене Правлінням НБ України від 24.02.2015 р. №129, Положення про визначення банками України розміру кредитного ризику за активними банківськими операціями, затверджене Постановою Правління НБ України

від 30.06.2016 р. № 351 та інші. В сфері небанківських фінансових послуг: Закон України «Про страхування» від 07.03.1996 р. № 85, Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12.07.2001 № 2664, Закон України «Про цінні папери та фондовий ринок» від 23.02.2006 № 3480, Закон України «Про споживче кредитування» від 15.11.2016 № 1734. Що стосується динамічного розвитку страховиків, то це питання знайшло своє відображення в Директиві № 2009/138/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 25 листопада 2009 року про початок і ведення діяльності у сфері страхування і перестрахування (Платоспроможність II) (Solvency II), головною метою якої є встановлення економічно обґрунтованих вимог з точки зору платоспроможності в частині управління ризиками для поліпшення платоспроможності кожної страхової компанії розташованої на території ЄС. Щодо фінансової стабільності та динамічного розвитку фондового ринку, то ці ключові моменти знайшли відображення в принципах Міжнародної організації комісій по цінним паперам (IOSCO 2010 р.) (далі – IOSCO).

2. Розбудови інституційної спроможності регуляторів фінансового сектору. Це питання фактично є ключовим для законодавчого визначення мегарегулятора чи секторної моделі регуляторної політики та визначення компетенції уповноважених органів. Так, для ЄС є характерним наявність системи Європейських фінансових регуляторів European supervisory authorities (ESA). В якій національні органи нагляду за фінансовими ринками країн-членів створюючи єдину мережу, спільно координують свої дії між собою задля забезпечення фінансової стабільності окремих суб'єктів ринку та захисту прав споживачів фінансових послуг. Складовими такої системи є: 1) Європейський орган з ринків цінних паперів the European Securities and Markets Authority (ESMA); 2) Європейський банківський орган the European Banking Authority (EBA); 3) Європейський орган із страхування та пенсійних фондів the European Insurance and Occupational Pensions Authority (EIOPA). Але виклики часу потребують постійного реформування нагляду ЄС, що в свою чергу, вимагає удосконалення компетенції органів державного регулювання на ринках фінансових

послуг ЄС. Так, зараз на розгляді уповноважених органів ЄС є Пропозиції до Регламенту Європейського парламенту і Ради про внесення змін до Постанови (ЄС) № 1093/2010 про створення Європейського наглядового органу (Європейське банківське управління); Постанова (ЄС) № 1094/2010 про створення Європейського наглядового органу (Європейського страхового та професійного пенсійного управління); Постанова (ЄС) № 1095/2010 про створення Європейського наглядового органу (Управління з ринків цінних паперів); Положення (ЄС) № 345/2013 про європейські фондах венчурного капіталу; Положення (ЄС) № 346/2013 про фонди Європейського соціального підприємництва; Положення (ЄС) № 600/2014 про ринки фінансових інструментів; Положення (ЄС) 2015/760 про європейські довгострокові інвестиційні фонди, Положення (ЄС) 2016/1011 про показники, які використовуються в якості контрольних показників фінансових інструментів і фінансових контрактів, або для оцінки ефективності інвестиційних фондів, які стосуються розширення повноважень ESA¹.

3. Захисту прав споживачів та інвесторів фінансового сектору. Окремі питання визначені в законах «Про фінансові послуги та державне регулювання ринку фінансових послуг», «Про доступ до публічної інформації» від 13.01.2011 № 2939, «Про банки та банківську діяльність», «Про страхування», «Про споживче кредитування» та інших.

Досягнення цих стратегічних завдань є необхідною передумовою для успішної інтеграції України до світового економічного простору, в тому числі, і вступу до ЄС.

У свою чергу, на думку В. П. Левченко, ефективність державної політики загалом суттєво залежить від змісту та дієвості основних заходів щодо розбудови небанківського сегмента фінансового ринку та забезпечення системи його державного регулювання та нагляду². Слід погодитися з автором, і виходячи з вищевикладеного, ми бачимо, що шляхи виправлення недоліків регулювання ринків фінансових

¹ Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52017PC0536>.

² Левченко В. П. Розвиток ринку небанківських фінансових послуг : монографія. Київ : Центр учбової літератури, 2013. 368 с.

послуг відображені в напрямках і орієнтирах передбачених в Комплексній програмі розвитку фінансового сектору України до 2020 року відповідають вимогам «Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони». У разі належного виконання цієї програми буде досягнута головна мета, а саме – створення в Україні повноцінного, дієвого та ефективного ринку фінансових послуг, збалансування всіх його секторів, розбудова інфраструктури та зміцнення стійкості до ймовірних ризиків та забезпечення збалансованості в діях уповноважених органів при здійсненні контролю та нагляду на ринку фінансових послуг. Однак, поряд з низкою перелічених позитивних кроків існують деякі невіршені питання. Актуальними залишаються питання щодо неузгодженості дій державних регуляторів на ринках фінансових послуг, що підтверджує недосконалість положень Комплексної програми розвитку фінансового сектору України до 2020 року.

Відповідно до чинного законодавства, суб'єктами державного регулювання на ринках фінансових послуг виступають: НБ України – щодо ринку банківських послуг та діяльності з переказу коштів; Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку (НКЦПФР) – щодо ринків цінних паперів та похідних цінних паперів (деривативів); Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг – щодо інших ринків фінансових послуг. Основною проблемою у формуванні механізму державного регулювання є відсутність співробітництва та нечіткий розподіл повноважень між регуляторами ринків фінансових послуг. Так, В. П. Левченко вважає, що світовий та вітчизняний підходи дозволяють виділити три базові сфери фінансового ринку та відповідні спеціалізовані структури їх регулювання та нагляду – це банківський сектор, діяльність щодо операцій з цінними паперами та діяльність небанківських фінансових установ¹. На думку К. В. Масляєвої, особливої актуальності набуває дослідження системи органів державного регулювання ринків фінан-

¹ Левченко В. П. Розвиток ринку небанківських фінансових послуг : монографія. Київ : Центр учбової літератури, 2013. 368 с.

сових України, з'ясування специфіки їх правового статусу, обсягу їх господарської компетенції та способів взаємодії між собою. Це дозволить виявити найбільш слабкі місця системи державного регулювання вітчизняного РФП й запропонувати шляхи їх усунення¹.

Як вважає В. П. Левченко, державне регулювання відповідних сегментів фінансового ринку і його інститутів здійснюється шляхом створення та діяльності відповідних регулятивно-наглядових структур. Останні, виконуючи роль суспільних гарантів на певній території та для певного соціуму, повинні створювати додатковий захист через владні розпорядження, рекомендації, правила та інші заходи загальноприйнятого та примусового характеру. Регулювання та нагляд за діяльністю небанківських фінансових установ повинно включати проведення ефективного макропруденційного аналізу, здійснення наглядових дій за діяльністю індивідуальних суб'єктів фінансового ринку, а також передбачити підходи та засоби захисту прав споживачів фінансових послуг і формування конкурентної політики.

Наведений розподіл свідчить про те, що повноваження будь-кого з регуляторів не охоплюють всіх напрямків регулювання на ринках фінансових послуг. Повноваження кожного із регуляторів різняться в залежності від сектору їхнього регулювання. Але є випадки, коли повноваження таких державних регуляторів перехрещуються один між одним. У якості приклада можна навести небанківські платіжні організації. Функції реєстрації небанківської фінансової установи на здійснення діяльності з переказу коштів, покладені на Нацкомфінпослуг. У той же час НБ України видає ліцензію, встановлює відповідні вимоги щодо діяльності такої установи, здійснює реєстрацію платіжних систем, контроль за їх діяльністю, контроль за дотриманням членами платіжних систем нормативно-правових актів, що регламентують порядок проведення переказу, застосовує відповідні заходи впливу, передбачені законодавством України, а також узгоджує правила роботи платіжної системи, її членів та учасників відповідно до Положення про порядок видачі небанківським фінансовим установам

¹ Масляєва К. В. Господарсько-правове забезпечення функціонування ринку фінансових послуг в Україні : дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2008. 208 с.

ліцензії на переказ коштів у національній валюті без відкриття рахунків, затверджене Постановою Правління НБ України від 17.08.2017 № 80 та ст. 27-30 Закону «Про Національний Банк України». Тобто, має місце подвійне регулювання з боку двох різних державних органів – НБ України та Нацкомфінпослуг відносно одного об'єкта державного регулювання.

Іншим прикладом є здійснення банками операцій з цінними паперами. Банки повинні: 1) додержуватися вимог нормативно-правових актів НКЦПФР при емісії власних цінних паперів; 2) отримати ліцензію від НКЦПФР на професійну діяльність з цінних паперів; 3) дотримуватися принципів IOSCO при здійсненні діяльності з цінними паперами; 4) здійснювати діяльність з цінними паперами відповідно до вимог законодавства про цінні папери; 5) відповідати нормативам, які встановлюються щодо інвестування банками в цінні папери НБ України.

На нашу думку, було б доречним щоб законодавець усунув недоліки в законодавстві щодо перехреснення повноважень державних органів, розмежував їх щодо одних і тих же об'єктів, і передбачив координацію діяльності кожного органу на своєму секторі регулювання.

Питання щодо гармонізації взаємодії кожного державного регулятора на ринку цінних паперів з іншими державними регуляторами на ринках фінансових послуг в частині здійснення контролю та нагляду на цих ринках, питання щодо захисту прав інвесторів та зниження системного ризику, як приклад, знайшли своє відображення в принципах IOSCO редакції 2010 року¹.

Так, Принципи IOSCO передбачають три основні цілі з регулювання ринків цінних паперів: 1) захист інвесторів; 2) забезпечення справедливості, ефективності та прозорості ринків цінних паперів; 3) зниження системного ризику. Ці цілі тісно пов'язані між собою і в деяких відносинах дублюють один одного. Багато із способів, які допомагають забезпечити справедливі, ефективні і прозорі ринки, також забезпечують захист інвесторів і допомагають знизити систем-

¹ Objectives and Principles of Securities Regulation. URL: <https://www.iosco.org/library/pubdocs/pdf/IOSCOPD561.pdf>.

ний ризик. Аналогічним чином багато із заходів, які призводять до зниження системного ризику, забезпечують захист інвесторів. Регулятори цінних паперів прагнуть досягти цих цілей шляхом встановлення певних стандартів, засобів контролю за ринками, учасниками ринку та їх діяльністю, ефективним застосуванням цих стандартів і співпраці з іншими регулюючими органами. Розглянемо окремі положення принципів IOSCO.

Захист інвесторів. Інвестори повинні бути захищені від маніпулятивних або шахрайських методів, що вводять в оману, включаючи внутрішню торгівлю, зовнішню торгівлю і неправильне використання клієнтських активів. Інвестори на ринках цінних паперів особливо уразливі щодо неправомірної поведінки з боку посередників та інших осіб, і можливість окремих інвесторів вживати засобів щодо власного захисту теж обмежена. Інвестори повинні мати доступ до нейтрального механізму (наприклад, судів або інших механізмів вирішення спорів) або засобам відшкодування і компенсації за неналежну поведінку. Крім того, складний характер операцій з цінними паперами та наявність шахрайських схем на ринках, вимагає особливого застосування законів про цінні папери. У разі порушення законодавства інвестори повинні захищатися за допомогою суворого дотримання закону. Повне розкриття інформаційних матеріалів для вирішення питань інвесторів є найважливішим засобом захисту інтересів інвесторів. Таким чином, інвестори можуть краще оцінити потенційні ризики і прибуток від своїх інвестицій і, тим самим, захистити свої власні інтереси. У якості ключових вимог повинно бути встановлено, що: 1) тільки належним чином ліцензовані або уповноважені особи можуть надавати інвестиційні послуги; 2) початкові і поточні вимоги до капіталу, що пред'являються цим власникам ліцензій та уповноваженим особам, повинні бути розроблені таким чином, щоб забезпечити середу, в якій професійні учасники ринку цінних паперів здатні задовольняти поточні вимоги своїх контрагентів і, в разі необхідності, згортати їх бізнес без втрат для своїх клієнтів; 3) регулювання ринкових посередників має сприяти захисту інвесторів, встановлюючи мінімальні вимоги для учасників ринку; 4) нагляд з боку

регулюючих органів повинен включати всеосяжну систему інспекцій, спостереження і поточних програм дотримання, включаючи регулярну взаємодію між регуляторами і посередниками на ринку. Ефективний нагляд і забезпечення дотримання залежать від тісної співпраці між регуляторами на національному та міжнародному рівнях.

Забезпечення справедливості, ефективності та прозорості ринків. Справедливість ринків тісно пов'язана із захистом інвесторів і, зокрема, запобігання неправильної практики торгівлі на ринках цінних паперів. Затвердження регулятором відповідних торгових правил допомагає забезпечити справедливі ринки. Регулятори повинні виявляти, стримувати і карати маніпулювання на ринках та іншу недобросовісну торгівлю. Регулювання повинно бути націлене на те, щоб інвесторам було надано доступ до інфраструктури ринку цінних паперів та інформації про ринок і ціну. На ефективному ринку поширення відповідної інформації є своєчасним і широко поширеним і відбивається в процесі формування ціни. Регулювання повинно сприяти підвищенню ефективності ринку. Прозорість може бути визначена як ступінь, у якому інформація про торгівлю (як інформація до торгівлі і після торгівлі) публікується в режимі реального часу. Інформація до торгівлі — це інформація, яка стосується розміщення фірмових пропозицій і є засобом, що дозволяє інвесторам знати, з певним ступенем упевненості, чи можуть і за якими цінами вони можуть інвестувати в цінні папери. Інформація після торгівлі пов'язана з цінами і обсягом всіх окремих угод, фактично укладених. Регулювання повинно забезпечувати найвищий рівень прозорості. Так, в Україні було створено Агентство з розвитку інфраструктури фондового ринку України (АРІФРУ) або Stock market infrastructure development agency of Ukraine (SMIDA)¹, де можна отримати повну інформацію про учасників фондового ринку і яка є доступною всім заінтересованим особам.

Зниження системного ризику. Зниження системного ризику тісно пов'язане з захистом інвесторів; однак, ризик, який є предметом регулювання з боку регулюючих органів, не повинен надмірно за-

¹ Агентство з розвитку інфраструктури фондового ринку України. URL: <https://smida.gov.ua/about>.

глушати законний ризик. Швидше, регулюючі органи повинні заохочувати і забезпечувати ефективне управління ризиками і забезпечити достатність капіталу та інших пруденційних вимог для вирішення відповідного ризику, дозволяючи уникнути деяких втрат і перевіряти надмірний ризик. Незважаючи на те, що регулятори не можуть запобігти фінансовій збій на ринку цінних паперів, регулювання повинно бути направлено на зниження ризику відмови виконання своїх зобов'язань посередниками (через вимоги до внутрішнього контролю і капіталу). У тих випадках, коли фінансова невдача має місце, регулятори повинні прагнути зменшити вплив цієї відмови і, зокрема, спробувати ізолювати ризик. Тому посередники на ринку повинні виконувати вимоги щодо поточного капіталу та інші пруденційні вимоги. При необхідності посередник повинен бути здатний згорнути свій бізнес без втрат для своїх клієнтів і контрагентів або не завдавати збитків.

Можна визначити загальні елементи ефективного регулювання: 1) спрощення бар'єрів для входу та виходу з ринків; 2) ринки повинні бути відкриті для найширшого кола учасників при виконанні ними обов'язкових нормативів (нормативи капіталу, нормативи ліквідності, нормативи кредитного ризику, нормативи інвестування); 3) встановлення кількісних вимог (наприклад, розмір капіталу); 4) встановлення вимог до управління ризиками учасників ринків фінансових послуг.

Підсумовуючи викладене зазначимо, що дійсно, перебуваючи на шляху інтеграції України до світового економічного простору, втому числі, і вступу до ЄС, з боку органів державної влади у сфері ринків фінансових послуг України робляться значні кроки щодо удосконалення законодавства у цій сфері і адаптації його до норм законодавства ЄС. Але недосконалість щодо розподілу повноважень між органами регулювання, відносно слабкий механізм захисту прав інвесторів, і недовершене зниження системного ризику на ринках фінансових послуг, ставлять під сумнів співробітництво державних органів на ринках фінансових послуг з такими міжнародними європейськими організаціями як Базельський Комітет з питань банківського нагляду, Міжнародна асоціація страхових наглядачів та IOSCO.