

4. Про затвердження Форми кредитного договору про бюджетні позики в межах режиму державних заставних закупівель : наказ М-ва аграр. політики України від 15 лип. 2005 р. № 318 // Офіц. вісн. України. – 2005. – № 29. – Ст. 1748.
5. Про визнання таким, що втратив чинність, наказу Міністерства аграрної політики України від 15 липня 2005 року № 318 : наказ М-ва аграр. політики України від 27 берез. 2015 р. № 116 // Офіц. вісн. України. – 2015. – № 32. – Ст. 940.
6. Про зерно та ринок зерна в Україні : Закон України від 04.07.2002 № 37-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2002. – № 35. – Ст. 258.
7. Про забезпечення сертифікації зернових складів на відповідність послуг із зберігання зерна та продуктів його переробки, запровадження складських документів на зерно : постанова КМУ від 11.04.2003 № 510 // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 16. – Ст. 706.
8. Питання діяльності Аграрного фонду на організованому аграрному ринку у 2014/2015 маркетинговому періоді : наказ М-ва аграр. політики та продовольства України від 24 черв. 2014 р. № 242 // Офіц. вісн. України. – 2014. – № 59. – Ст. 1625.

*Уркевич Віталій Юрійович – д. ю. н., професор,
провідний науковий співробітник НДІ правового забезпечення
інноваційного розвитку НАПрН України,
професор кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

І. В. Борисов

АДАПТАЦІЯ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ РЕГУЛЮВАННЯ РИНКІВ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ ДО ПРАВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

У статті розглянуто проблеми, що виникають у процесі адаптації національного законодавства до європейських правових стандартів у сфері ринків фінансових послуг. Проаналізовано етапи цієї адаптації.

Ключові слова: *фінансова послуга, «нова фінансова послуга», постачальник фінансових послуг, розбіжності між видами фінансових установ.*

На сучасному етапі розвитку держави проблема реформування національного законодавства, одним з аспектів якого являється адаптація його до європейських правових стандартів з метою входження України до Європейського Союзу (далі – ЄС), є найактуальнішою. Це в повній

мірі відноситься і до законодавства в сфері ринків фінансових послуг¹, оскільки воно відіграє значну роль у ефективному розвитку економіки держави.

Безумовно, завдання адаптації національного законодавства до законодавства ЄС виникло не сьогодні, воно із самого початку незалежною Україною було визначено як одне з головних. Так, згідно з Угодою про партнерство та співробітництво між Україною та Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами (далі – Угода) від 14.06.1994 р., яка була ратифікована 10.11.94 р. і набула чинності 01.03.1998 р. [2; 3], з огляду на проблему, яка висвітлюється, партнерство створювалося з метою: забезпечення сприяння розвитку торгівлі, інвестицій і гармонійних економічних відносин між Сторонами Угоди; створення основ взаємовигідного економічного, фінансового, цивільного, науково-технічного співробітництва; підтримка зусиль України у розвитку її економіки та завершенню переходу до ринкової економіки. Передбачалось встановлення сприятливого клімату для інвестицій, як внутрішніх, так і іноземних шляхом укладення між державами-членами і Україною угод про заохочення і захист інвестицій, угод про уникнення подвійного оподаткування тощо (ст. 54); закріплення співробітництва в галузі надання фінансових послуг, зокрема, включення України до загальноприйнятих систем взаємних розрахунків; розвитку спільного ринку кредитних ресурсів, розвитку фіскальної системи та її установ в Україні, розвитку послуг у сфері страхування тощо (ст. 67); створення і зміцнення власної валютно-грошової системи України та введення нової грошової одиниці, яка мала стати конвертованою тощо (ст. 69).

Реалізація завдань, встановлених Угодою, була закріплена в Стратегії інтеграції України до ЄС, затвердженої Указом Президента України від 11.06.1998 р. [4], в якій одним із основних напрямів інтеграційного процесу вказувалась адаптація законодавства України до законодавства ЄС, яка полягала у зближенні з європейською системою права і передбачала реформування правової системи України та поступове приведення у відповідність із європейськими стандартами тих галузей права, які були зазначені в Угоді, включаючи приватне (цивільне – *І. Б.*), фінансове, податкове тощо.

¹ Згідно із Законом України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [1] (далі – Закон) до таких ринків відносяться ринки банківських, страхових, інвестиційних послуг, операцій з цінними паперами та інші види ринків, що забезпечують обіг фінансових активів (п. 6. ч. 1 Закону).

Етапами правової адаптації були визнані імплементація Угоди, укладання галузевих угод, приведення чинного законодавства України у відповідність із стандартами ЄС, створення механізму приведення проектів актів законодавства України у відповідність із нормами ЄС.

Наступним кроком стало прийняття Програми інтеграції України до Європейського Союзу, схваленою Указом Президента № 1072/2000 від 14.09.2000 р. (із змінами, внесеними згідно з Указом Президента № 1411/2004) [5], а пізніше Концепції Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства ЄС (далі – Концепція), яка була схвалена Законом України від 21.11.2002 р. № 228-IV [6].

Адаптація – поетапне прийняття та впровадження нормативно-правових актів України, розроблених з урахуванням законодавства ЄС, що складається відповідно до Концепції з: Договору про заснування Європейського економічного співтовариства 1957 р. [7], Договору про заснування Європейського товариства по атомній енергії 1957 року [8], Єдиного європейського акта 1986 року [9], Маастрихтського договору 1992 р. [10], Амстердамського договору 1997 року, Ніщцького договору 2000 р. (з наступними змінами та доповненнями); регламентів, директив, рішень та інших актів нормативного характеру, які приймаються інститутами ЄС; міжнародних договорів, однією із сторін яких є Європейський Союз; рішень Суду ЄС, в яких дається офіційне тлумачення відповідних правових норм.

Очікувалось, що виконання Концепції сприятиме досягненню критеріїв для укладення Угоди про асоціацію з ЄС та подальшого входження України до ЄС. На сьогодні Законом України № 1678-VII від 16.09.2014 р. [11] ратифікована Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода).

У підрозділі 6 частини 5 глави 6 Розділу IV цієї Угоди встановлюються принципи нормативно-правової бази для всіх фінансових послуг, які підлягають лібералізації. Фінансова послуга означає будь-яку послугу фінансового характеру, яка пропонується постачальником фінансових послуг Сторони (п. а) ст. 125 підрозділу 6 частини 5 глави 6 Розділу IV Угоди).

Вводиться поняття «нової фінансової послуги», яка означає послугу фінансового характеру, зокрема послуги, які пов'язані з існуючими та новими інструментами або зі способом постачання таких інструментів,

які не надаються будь-яким постачальником фінансових послуг на території однієї зі Сторін, але які надаються на території іншої Сторони (п. d) ст. 125 Угоди).

Угода закріплює певні умови надання нових фінансових послуг. Так, кожна Сторона дозволяє постачальникам фінансових послуг іншої Сторони, заснованим на території цієї Сторони, надавати будь-яку нову фінансову послугу, подібну до тих послуг, які ця Сторона дозволила б надавати власним постачальникам фінансових послуг згідно з національним законодавством у подібних умовах. Сторона може самостійно визначити юридичну форму надання послуги та може вимагати попереднього отримання дозволу на надання такої послуги. У разі, якщо отримання дозволу є необхідним, відповідне рішення має бути прийняте протягом обґрунтованого періоду часу, а підставою відмови у дозволі на надання послуг може бути тільки підстава, визначена у ст. 126 «Пруденційний виняток» цієї Угоди. (ст. 128 Угоди).

До фінансових послуг належать такі види діяльності:

Страхові і пов'язані зі страхуванням послуги:

1. пряме страхування (зокрема спільне страхування): а) страхування життя; б) страхування інше, ніж страхування життя; 2. перестрахування та ретроцесія; 3. страхове посередництво, зокрема брокерські операції та агентські послуги; 4. послуги, що є допоміжними стосовно страхування, зокрема консультаційна діяльність, актуарні послуги, послуги з оцінки ризику та послуги з вирішення претензій.

Банківські та інші фінансові послуги (за винятком страхування):

1. послуги з прийняття вкладів та інших коштів, що підлягають поверненню, від населення; 2. послуги з кредитування всіх видів, у тому числі споживчий кредит, кредит під заставу нерухомості, факторинг та фінансування комерційних операцій; 3. фінансовий лізинг; 4. усі платежі і послуги з переказу грошей, зокрема кредитні, розрахункові та дебетові картки, дорожні чеки та банківські тратти; 5. послуги з надання гарантій і поручительств; 6. укладання угод від власного імені або від імені клієнтів на біржі, поза нею або будь-яким іншим чином стосовно: а) інструментів грошового ринку (зокрема чеків, векселів, депозитних сертифікатів); б) валюти; с) похідних інструментів, включаючи ф'ючерси та опціони, але не обмежуючись ними; д) курсових та відсоткових інструментів, зокрема такі інструменти, як свопи та угоди щодо форвардної відсоткової ставки; е) переказних цінних паперів; ф) інших оборотних

інструментів та фінансових активів, зокрема дорогоцінних металів у зливках; 7. участь у якості агента в емісії всіх типів цінних паперів, зокрема андерайтинг та розміщення (як у відкритому, так і у закритому порядку) і надання послуг, пов'язаних з такою емісією; 8. посередницькі послуги на грошовому ринку; 9. послуги з управління майном, зокрема готівкове або безготівкове управління, всі форми колективного управління інвестиціями, управління пенсійним фондом, послуги з довірчого зберігання, депозитарного та трастового обслуговування; 10. послуги з клірингу та фінансового управління майном, в тому числі цінні папери, похідні інструменти та інші обігові інструменти; 11. надання та передавання фінансової інформації, обробка фінансових даних і пов'язаного із цим програмного забезпечення; 12. консультативні, посередницькі та інші допоміжні фінансові послуги з усіх видів діяльності, перелічених у підпунктах (1) – (11), зокрема довідки про кредитоспроможність і аналіз кредиту, дослідження та поради з питань інвестицій та портфеля цінних паперів, поради з питань придбання та корпоративної реструктуризації і стратегії.

Згідно з Законом України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» фінансова послуга являє собою операції з фінансовими активами, що здійснюються в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а у випадках, передбачених законодавством, – і за рахунок залучених від інших осіб фінансових коштів, з метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів (ч. 5 ст. 1).

Відповідно до ч. 1 ст. 4 Закону фінансовими вважаються такі послуги: 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 валюти; 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 у системі накопичувального пенсійного забезпечення; 10) професійна діяльність на ринку цінних паперів, що підлягає ліцензуванню; 11) факторинг; 11–1) адміністрування фінансових активів для придбання товарів у групах; 12) управління майном для фінансування об'єктів будівництва та/або здійснення операцій з нерухомістю відповідно до Закону України

«Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю»; 13) операції з іпотечними активами з метою емісії іпотечних цінних паперів; 14) банківські та інші фінансові послуги, що надаються відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність».

Фінансові послуги, надання яких передбачається іншими законами, підлягають включенню до вищенаведеного переліку. Надання фінансових послуг, не включених до зазначеного переліку, забороняється (ч. 2 ст. 4 Закону).

Органи, які здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг, можуть приймати в межах своїх повноважень рішення: 1) про належність операцій, які здійснюються на ринках фінансових послуг, до певного виду фінансових послуг, визначених ч. 1 ст. 4 Закону; 2) про визначення операції як фінансової послуги, відсутність такої фінансової послуги серед видів фінансових послуг, передбачених переліком, визначеним ч. 1 ст. 4 Закону, та заборону надання зазначеної послуги ч. 3 ст. 4 Закону).

Порівняння визначень фінансової послуги та її видів, що даються в Угоді і Законі, свідчить про широкий підхід законодавця до трактування цієї послуги як будь-якої операції з фінансовими активами, а оновлення спеціального законодавства в сфері фінансових ринків України враховує.

Постачальник фінансових послуг – це будь-яка фізична або юридична особа Сторони, яка прагне надавати або надає фінансові послуги, однак термін «постачальник фінансових послуг» не поширюється на державні установи (п. б) ст. 125 Угоди).

Під поняттям «державна установа» розуміється: 1. уряд, центральний банк або грошово-кредитна установа відповідної Сторони чи юридична особа, що належить або контролюється Стороною, яка переважно виконує урядові функції чи здійснює діяльність для урядових цілей (публічне утворення – *І. Б.*), не включаючи юридичну особу, основним видом діяльності якої є надання фінансових послуг на комерційних умовах; або 2. приватну юридичну особу, яка виконує функції, які зазвичай виконуються центральним банком або фінансовим відомством, під час виконання таких функцій (п. с) ст. 125 Угоди).

Але, якщо щодо поняття визначення фінансової послуги і їх видів спостерігається постійне уточнення (оновлення) національного законодавства з урахуванням вимог актів ЄС, то відносно інших понять цього сказати не можна.

Так, на сьогодні «постачальник фінансових послуг» – фінансові установи, які за чинним законодавством України опиняються у «правовому полі» одразу декількох законодавчих блоків: Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України, спеціального законодавства про господарські товариства, законодавства у сфері надання фінансових послуг. Спеціальними законами з питань регулювання окремих ринків фінансових послуг учасники цих ринків повинні створюватися у вигляді акціонерних товариств, повних товариств, непідприємницьких товариств, тобто в інших організаційно-правових формах. Так, кредитна спілка, віднесена Законом до фінансових установ, а відповідно до ст. 130 Господарського кодексу України [12] і Закону України «Про кредитні спілки» [13] визнана неприбутковою організацією (непідприємницьким товариством), діє на підставі Статуту, а виключним видом її діяльності є надання фінансових послуг своїм членам за рахунок об'єднаних ними грошових внесків. Однак, установа і непідприємницьке товариство – різні організаційно-правові форми юридичних осіб.

Таким чином, суттєві розбіжності між видами фінансових установ, які створюються тільки в тій організаційно-правовій формі, що встановлена спеціальним законодавством, і які можуть бути як непідприємницькими, так і підприємницькими структурами, публічними або приватними юридичними особами, не дають можливості визнати установу організаційно-правовою формою юридичних осіб – учасників ринку фінансових послуг [14, с. 102].

Суттєве значення для визначення доцільності та актуальності реформування національного законодавства в досліджуваній сфері, мають відігравати підготовлені фахівцями рекомендації щодо змін законодавства України, що повинні враховувати застосування актів ЄС, а також нових директив ЄС. Як відмічається в науковій літературі, запозичення окремих норм актів, не працюватиме в повному обсязі у зв'язку з постійним уточненням законодавства рішеннями Суду ЄС і національними судами, його оновлення. Європейські фахівці навіть підкреслюють, що вказане може призвести до певних вад, оскільки це пов'язано зі зворотним процесом дисгармонізації законодавства на національному рівні у зв'язку з нечіткістю положень багатьох директив; використання правових інструментів, що виявилися неефективними, або положень актів, які визначають один з можливих, проте не обов'язково досконаліший варіант законодавчого врегулювання [15, с. 12].

ЛІТЕРАТУРА

1. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг [Електронний ресурс] : Закон України від 12.07.2001 № 2664-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2002. – № 1. – Ст. 1. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1702-18/page4>.
2. Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/237/94-%D0%B2%D1%80>.
3. Про ратифікацію Угоди про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами : Закон України від 10.11.1994 // Відом. Верхов. Ради України. – 1994. – № 46. – Ст. 415.
4. Про затвердження Стратегії інтеграції України до Європейського Союзу : Указ Президента України від 11.06.1998 № 615/98 // Офіц. вісн. України. – 1998. – № 24. – Ст. 870.
5. Програми інтеграції України до Європейського Союзу : схвал. Указом Президента № 1072/2000 від 14.09.2000 // Офіц. вісн. України. – 2000. – № 39. – С. 2. – Ст. 1648 (із змінами, внесеними згідно з Указом Президента від 06.11.2004 № 1411/2004 // Офіц. вісн. України. – 2004. – № 46. – С. 19. – Ст. 3013).
6. Концепція Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства ЄС : Закон України від 21.11.2002 № 228-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2003. – № 3. – Ст. 12.
7. Договір про заснування Європейського економічного співтовариства 1957 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_017.
8. Договір про заснування Європейського товариства по атомній енергії 1957 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_027.
9. Єдиний європейський акт 1986 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_028.
10. Маастрихтський договір [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_029.
11. 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 : Закон України від 16.09.2014 № 1678-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 40. – Ст. 2021.
12. Господарський кодекс України [Електронний ресурс] : Закон України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіц. сайт Верхов. Ради України. Законодавство України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi>. – Заголовок з екрана.
13. Про кредитні спілки : Закон України від 20.12.2001 // Відом. Верхов. Ради України. – 2002. – № 15. – Ст. 101.

14. Борисов І. В. Фінансові установи як учасники ринку фінансових послуг / І. В. Борисов // Право та інновації : наук.-практ. журн. / редкол.: Ю. Є. Атамано-ва та ін.. – Х. : Право, 2014. – №4 (8). – С. 97–94.
15. Капіца Ю. М. Авторське право і суміжні права в Європі : монографія / Ю. М. Капіца, С. К. Ступак, О. В. Жувака. – К. : Логос, 2012. – 696 с.

*Борисов Ігор Вячеславович – молодший науковий співробітник
НДІ правового забезпечення інноваційного розвитку НАПрН України*

О. О. Дмитрик

ТРАНСФЕРТНЕ ЦІНОУТВОРЕННЯ В УКРАЇНІ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИХ ДЕРЖАВАХ

Стаття присвячена актуальним питанням, які виникають у зв'язку із застосуванням державами основного світового стандарту для трансфертного ціноутворення – принципу «втягнутої руки». Особливу увагу приділено практичним складностям застосування принципу.

Ключові слова: трансферне ціноутворення, регулювання трансфертного ціноутворення, принцип «втягнутої руки».

Сьогодні у юридичній літературі можна зустріти різні визначення трансфертного ціноутворення. Так, трансферне ціноутворення полягає в маніпулюванні витратами, доходами і витратами в угодах між «пов'язаними» (related) особами способом, відмінним від тих, які були б використані в операціях, здійснених на нормальних ринкових умовах, з метою отримання податкової вигоди (tax benefit) [1, с. 313]. Інший приклад. Трансферне ціноутворення становить собою процес встановлення трансфертної ціни, яка завжди прив'язана до конкретного товару (послугі) і суб'єкту, який цей товар (послугу) продає / купує. Практично в будь-якій організації існує обмін напівфабрикатами (послугами) між окремими підрозділами. Трансферне ціноутворення як система являє собою сукупність елементів (центрів відповідальності) і зв'язків між ними (трансферна ціна) [2]. До недавнього часу визначення трансфертного ціноутворення містилося й у Податковому кодексі України (п. 14.1.251–1 ст. 14), однак наразі це поняття виключено.

При регулюванні трансфертного ціноутворення, перш за все, мова йде про оподаткування прибутку транснаціональних компаній, які мають