

РОЗДІЛ 1

ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ РИНКІВ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ ТА ЇХ ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ В УКРАЇНІ ТА КРАЇНАХ ЄС

1.1. Засади формування ринків фінансових послуг та їх державного регулювання

Наявність розвинутого ринку фінансових послуг є однією із важливіших ознак сучасної ринкової економіки. Тому, ефективне регулювання ринку фінансових послуг є однією із передумов забезпечення надійної та стабільної економічної ситуації країни.

Вивченням ринків фінансових послуг займалися І. А. Бланк, В. В. Беляєв, Т. В. Калашнікова, Н. С. Кузнецова, К. В. Масляєва, С. О. Маслова, С. В. Науменкова, Н. В. Приходько, В. П. Ходаківська та ін. Що стосується саме класифікації ринків фінансових послуг, то деякі аспекти цього питання досліджували К. В. Масляєва, С. В. Науменкова, але й досі воно залишається предметом наукових пошуків і потребує свого вирішення.

В Україні модель регулювання ринків фінансових послуг ще перебуває на етапі становлення, а ті структури, що вже створено та функціонують, потребують додаткових важелів для забезпечення інституційної, операційної та фінансової незалежності¹. Тому, на нашу думку, постає необхідність розгляду зарубіжного досвіду регулювання ринків фінансових послуг.

¹ Науменкова, С. В. Системи регулювання ринків фінансових послуг зарубіжних країн [Текст] : навч. посіб. / С. В. Науменкова, В. І. Міщенко. – К. : Центр наук. досліджень НБУ, Ун-т банк. справи НБУ, 2010. – С. 2.

Спробуємо надати можливу класифікацію ринків фінансових послуг по різних критеріям, які дозволять застосувати відповідні заходи регулювання для досягнення цілей регулювання, що будуть найбільш адаптовані під певну класифікацію.

Залежно від визначеного законом розподілу компетенцій спеціальних органів державного регулювання ринків фінансових послуг, ринки фінансових послуг поділяються на: 1) ринок банківських послуг та діяльності з переказу коштів – НБУ; 2) ринок цінних паперів та похідних цінних паперів (деривативів) – Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку (далі – НКЦПФР); 3) інш. ринки фінансових послуг – Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг (далі – Нацкомфінпослуг); 4) ринок інвестиційних послуг – Нацкомфінпослуг, НБУ, НКЦПФР.

Законодавець передбачає закріплення за кожним органом окремого напрямку (сфери) здійснення ними своєї діяльності. У дійсності ж вони взаємодіють між собою і розмежувати повноваження цих органів досить складно, тому що деякі сектори ринку фінансових послуг взаємопов'язані, і вони контролюються одночасно декількома регуляторами. Зокрема, банківські установи, є активними учасниками фондового ринку, і тому підпадають під регулювання НКЦПФР, при цьому банківські установи утворюють фінансові групи з небанківськими фінансовими установами, які підпадають під регулювання Нацкомфінпослуг. Крім того, сам НБУ є професійним учасником ринку цінних паперів, адже не лише є агентом уряду при розповсюдженні державних цінних паперів, а й сам постійно здійснює операції з купівлі-продажу цінних паперів, виступає як дилер; створює вторинний ринок цінних паперів; виконує функції депозитарію, клірингового та розрахункового центру. А НКЦПФР виконує функції основного регулятора цінних паперів в Україні, контролює операції з ними, які провадяться як банківськими так й небанківськими фінансовими установами.

Виходячи з вищевикладеного, ми бачимо, що немає чіткого розмежування функцій уповноважених органів на ринках фінансових послуг, а існуючий розподіл компетенції спеціально уповноважених органів може обґрунтуватися більш традиційним вибором системи

адміністративного регулювання фінансових ринків, ніж видами суб'єктів та їх операцій.

Для визначення належного правового механізму регулювання ринків необхідно додатково класифікувати ринки по видам фінансових послуг з урахуванням особливостей активів на кожному ринку.

Залежно від виду фінансових послуг та активів (як окремого критерію), які мають місце на цьому ринку, з метою деталізації та усунення ймовірних ризиків, ринки в Україні поділяються на підставі законодавства на ринки: 1) банківських послуг; 2) страхових послуг; 3) інвестиційних послуг; 4) операцій з цінними паперами; 5) кредитних послуг; 6) інших видів ринків, що забезпечують обіг фінансових активів.

Кожен виділений ринок можна розбити на окремі сектори. В основу виділення того чи іншого сектора може бути покладено конкретний вид фінансового активу або фінансової послуги, з урахуванням того, що один і той самий фінансовий актив може бути товаром декількох ринків.

Так, розглянемо це на прикладі ринку цінних паперів. В залежності від виду послуги, яка надається професійними учасниками на цьому ринку, ринок цінних паперів складається із послуг щодо: 1) торгівлі цінними паперами; 2) управління активами інституційних інвесторів; 3) депозитарної діяльності; 4) діяльності з організації торгівлі на фондовому ринку. Кожна із цих послуг має свій специфічний суб'єкт та об'єкт регулювання. Інший критерій поділу ринку цінних паперів на мікросегменти (сектори) визначають В. П. Ходаківська та В. В. Беляєв, які, з точки зору організації, ринок цінних паперів поділяють на біржовий та позабіржовий¹.

Що стосується ринку інвестиційних послуг, то в його структурі також можна визначити певні сектори. Такими секторами є ринки інвестиційних послуг, які надаються через інституційних інвесторів: пайовий інвестиційний фонд (далі – ПІФ), корпоративний інвестиційний фонд (далі – КІФ), фонд операцій з нерухомістю (далі – ФОН), фонд фінансування будівництва (далі – ФФБ), недержавні пенсійні фонди, фонди банківського управління, а також окремі інвестиційні

¹ Ходаківська, В. П. Ринок фінансових послуг: теорія і практика [Текст] : навч. посіб. / В. П. Ходаківська, В. В. Беляєв. – К. : ЦУЛ, 2002. – С. 73–74.

послуги на ринках банківських послуг, страхових послуг та фондовому ринку. Загальна мета цих ринків – це надання фінансових послуг із розміщення капіталу інвесторів з метою отримання прибутку для останніх. Але кожний з них має свій механізм функціонування та регулювання.

Як наслідок цього постає проблема недостатньо ефективного регулювання ринку фінансових послуг, що може бути вирішена: по-перше, шляхом розподілу повноважень державних органів щодо регулювання ринків за видами послуг і ризиків, які передбачені для певного виду послуг, по-друге, шляхом закріплення в законодавстві норми, яка б передбачала, що певні послуги можуть надаватися тільки спеціальними суб'єктами і як наслідок того державні органи будуть застосовувати спеціальні засоби для «втручання» в господарську діяльність фінансових установ з метою реалізації своїх функцій.

Оцінити достатність даних класифікацій можливо з урахуванням адаптації законодавства України до законодавства ЄС і відповідно на підставі аналізу законодавства ЄС. В ЄС було сформовано Європейську систему фінансового нагляду the European System of Financial Supervisor (далі в скороченні англійською – ESFS), яка складається із: 1) Європейської ради із системних ризиків European Systemic Risk Board (далі в скороченні англійською – ESRB); 2) Європейського органу з цінних паперів та ринків the European Securities and Markets Authority (далі в скороченні англійською – ESMA); 3) Європейського банківського органу the European Banking Authority (далі в скороченні англійською – EBA); 4) Європейського органу із страхування та пенсійних фондів the European Insurance and Occupational Pensions Authority (далі в скороченні англійською – EIOPA).

ESFS була створена як з метою надійного захисту громадян, так і для відновлення довіри до фінансової системи взагалі. Документами, на підставі яких і була створена нова ESFS є Регламент Європейського Парламенту та Ради № 1092/2010 від 24.11.2010 р. «Про створення Європейського Комітету Системних Ризиків» (Regulation (EU) № 1092/2010 of the European Parliament and of the Council of 24/11/2010 on European Union macro-prudential oversight of the financial

system and establishing a European Systemic Risk Board)¹, Регламент ЄС «Про передачу Європейському центральному банку конкретних завдань, пов'язаних з функціонуванням Європейської ради із системних ризиків» (Council Regulation (EU) № 1096/2010 of 17/11/2010 conferring specific tasks upon the European Central Bank concerning the functioning of the European Systemic Risk Board)². Головною метою створення цих наглядових органів визначено запобігання ризикам, які послаблюють стабільність всієї фінансової системи. В даний час ЄС використовує структуру регулювання за секторальним принципом.

ESRB є відповідальним за макропруденційний нагляд за фінансовою системою в рамках Союзу в цілях сприяння запобіганню чи пом'якшенню наслідків системних ризиків для фінансової стабільності в Союзі розділ 10 Регламенту Європейського Парламенту та Ради «Про створення Європейського Комітету Системних Ризиків».

ЕВА є незалежним органом ЄС, який працює, щоб забезпечити ефективне та послідовне пруденційне регулювання та нагляд в рамках усього Європейського банківського сектора. Його загальним завданням є: підтримка фінансової стабільності в ЄС для захисту цілісності, ефективності і впорядкованого функціонування банківського сектора шляхом створення єдиного європейського зводу правил в банківській сфері, метою якого є надання єдиного набору узгоджених пруденційних правил для фінансових установ на всій території ЄС; розробка спільних регуляторних та наглядових стандартів, стимулювання й полегшення процесів делегування завдань і відповідальності між компетентними органами розділ 11 Регламенту Європейського Парламенту та Ради «Про створення Європейської банківського органу».

ESMA є незалежним органом ЄС, який сприяє збереженню стабільності фінансової системи ЄС щодо забезпечення цілісності, про-

¹ COUNCIL REGULATION (EU) No 1092/2010 of 24 November 2010 on European Union macro-prudential oversight of the financial system and establishing a European Systemic Risk Board Board [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.esrb.europa.eu/shared/pdf/ESRB-en.pdf?aa560e12d90f1c1456c76f429ba5b05e>.

² COUNCIL REGULATION (EU) No 1096/2010 of 17 November 2010 conferring specific tasks upon the European Central Bank concerning the functioning of the European Systemic Risk Board [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.esrb.europa.eu/shared/pdf/ESRBen.pdf?aa560e12d90f1c1456c76f429ba5b05e>.

зорості, ефективності та впорядкованості функціонування ринків цінних паперів, а також посилення захисту інвесторів.

ЕІОРА створений для покращення функціонування внутрішнього ринку, включаючи, зокрема, належне та ефективне регулювання та нагляд; забезпечення стабільного, прозорого, ефективного та належного функціонування фінансових ринків; посилення міжнародної координації у сфері нагляду за діяльністю страховиків та пенсійних фондів; захист прав споживачів фінансових послуг у цій сфері. З урахуванням повноважень органів в ЄС, фінансові ринки поділяються наступним чином: по уповноваженим органам, по виду фінансових послуг та по суб'єктам.

Побудова органів системи фінансового нагляду в ЄС має наддержавний характер, який є одним із факторів побудови системи з декількома регуляторами і відсутність мегарегулятора. Але для того щоб зробити висновок про доцільність в сучасних умовах існування мегарегулятора чи декількох регуляторів на рівні окремих держав, необхідно проаналізувати сучасний стан побудови системи контролю та нагляду за ринками фінансових послуг в окремих провідних державах ЄС.

В Німеччині контролюючі функції на ринку фінансових послуг покладено на Федеральне управління фінансового нагляду Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (далі в скороченні німецькою – BaFin). Згідно зі ст. 1 (1) Закону «Про Федеральне управління фінансового нагляду» (Gesetz über die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht)¹ в травні 2001 року відбулося злиття певних державних органів і цей новий орган отримав назву Федеральне управління фінансового нагляду Німеччини. BaFin здійснює свою контролюючу діяльність за трьома напрямками: банківська справа, страхування, а також операції з цінними паперами. Відповідно до §6 Закону «Про кредитну справу» (Gesetz über das Kreditwesen)², BaFin

¹ Act Establishing the Federal Financial Supervisory Authority (Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht – BaFin) Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetz – FinDAG of 22 April 2002 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.bafin.de/SharedDocs/Aufsichtsrecht/EN/Gesetz/findag_en.html?nn=2821360#Start.

² Gesetz über das Kreditwesen [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.bafin.de/SharedDocs/Aufsichtsrecht/DE/Gesetz/KWG_ba.html?nn=2696482.

є адміністративним органом, відповідальним за нагляд за кредитними та іншими установами. Співпраця BaFin і the Deutsche Bundesbank (Бундесбанку – Федерального Банку) щодо постійного нагляду установ регулюється §7 цього Закону. Також, за ринками фінансових послуг контроль визначається на підставі Закону «Про цінні папери» (Gesetz über den Wertpapierhandel)¹ та Закону «Про страховий нагляд» (Gesetz über die Beaufsichtigung der Versicherungsunternehmen)². Серед безлічі обов'язків і цілей BaFin, до основних можна віднести наступні: (а) забезпечення стабільної, цілісної та надійної роботи німецької фінансової системи; (б) ліцензування фінансової діяльності; (в) контроль над банками та іншими фінансовими організаціями, що припускає нагляд за платоспроможністю – тобто можливістю дотримання банками, фінансовими установами та страховими компаніями взятих на себе платіжних зобов'язань та нагляд за ліквідністю фінансових установ; (г) збереження довіри інвесторів до фінансових ринків, яке забезпечується за допомогою функції ринкового нагляду – контролю над тим, як виконуються стандарти професійної поведінки; (д) контроль за дотриманням організаційних вимог; (є) спостереження за фінансовою звітністю компаній. Таким чином, за видами фінансових послуг до сфери регулювання цього органу відповідно до Закону «Про банківську діяльність» відноситься застосування певних господарських засобів при наданні фінансовими установами наступного переліку послуг (банками та іншими небанківськими установами). Банками: 1) діяльність пов'язана з депозитами; 2) кредитування; 3) купівля векселів та чеків; 4) купівля-продаж фінансових інструментів від свого імені та від імені інших; 5) зберігання і управління цінними паперами; 6) діяльність щодо гарантування; 7) андеррайтинг та ін. Небанківськими фінансовими установами: 1) інвестиційні брокери; 2) купівля і продаж фінансових інструментів; 3) управління фінансовими інвестиціями; 4) зберігання та управління цінними паперами та

¹ Securities Trading Act (Wertpapierhandelsgesetz – WpHG) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.bafin.de/SharedDocs/Aufsichtsrecht/EN/Gesetz/wphg_101119_en.html?nn=2821360.

² Act on the Supervision of Insurance Undertakings (Versicherungsaufsichtsgesetz – VAG) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.bafin.de/SharedDocs/Aufsichtsrecht/EN/Gesetz/vag_010512_va_en.html?nn=2690284.

ін. VaFin здійснює державне регулювання: банків, страхових організацій, пенсійних фондів, ринку цінних паперів, компаній з управління активами, інвестиційних фондів та вітчизняних компаній з управління.

Підсумовуючи викладене, ми бачимо, що для Німеччини характерна модель єдиного нагляду, незважаючи на те, що ця країна є членом ЄС, який дотримується секторної наглядової системи. Орган VaFin він є і єдиним пруденційним органом і органом який здійснює легалізацію всіх фінансових установ, який включає в себе в загальній складності близько 14 департаментів, що в своїх рамках контролюють кредитні організації, компанії з управління активами, страхові організації та інші установи які надають фінансові послуги.

Що стосується іншої країни Великобританії, то система регулювання ринку фінансових послуг в цій країні бачить створення трьох нових органів: Комітет з фінансової політики the Financial Policy Committee (далі в скороченні англійською – FPC), який відповідальний за пруденційне регулювання на макrorівні і стійкість системи в цілому; Управління пруденційного нагляду the Prudential Regulation Authority (далі в скороченні англійською – PRA) незалежний у своїй діяльності підрозділ Банку Англії з питань пруденційного регулювання на мікрорівні, що здійснює нагляд за банками, будівельними організаціями, кредитними спілками, страховими та інвестиційними компаніями; Управління з забезпечення належної поведінки на фінансових ринках the Financial Conduct Authority (далі в скороченні англійською – FCA), яке відповідальне за належне функціонування ринків, захист прав споживачів та створення умов для розвитку конкуренції.

FPC складається з керівництва Банку Англії і відповідає за макропруденційне регулювання. Тобто, його основне завдання – пруденційне регулювання фінансової системи Великобританії. У цьому виявляється відмінність комітету від органу пруденційного нагляду, який регулює адміністративно- господарську діяльність компаній. Тим не менш, у FPC немає прямих регулюючих функцій. Серед його завдань – сприяння досягненню фінансової стабільності, за допомогою відстеження та своєчасного попередження системних ризиків, які можуть загрожувати як всій системі в цілому, так і її частини. FPC є дочірньою

компанією банку Англії. Положення щодо цього органу містяться в part 1 sect. 4 9 В Закону «Про фінансові послуги 2012» (Financial Services Act 2012)¹.

Що стосується таких двох органів як PRA та FCA ці органи є органами на ринку фінансових послуг, які здійснюють його державне регулювання, співпрацюють один з одним, але при цьому мають суттєві відмінності. Так, PRA підпорядковується Банку Англії, є його частиною і відповідає за пруденційний нагляд та регулювання діяльності банків, будівельних товариств, кредитних спілок, страхових компаній та інвестиційних фірм. Всі ці організації мають подвійне регулювання: в той час, як орган пруденційного нагляду (PRA) контролює адміністративно-господарські питання, служба фінансової діяльності (FCA) здійснює керівне регулювання. Для того щоб зазначені вище установи мали можливість функціонувати на ринку Великобританії, вони повинні отримати дозвіл від PRA на виконання своїх обов'язків. Загальні зобов'язання PRA містяться в частині 2 глави 2 The Prudential regulation authority (пруденційний орган) Financial Services Act 2012. Види фінансових послуг, які підлягають пруденційному регулюванню з боку PRA містяться у статті 2 Regulated activities which are PRA-regulated activities (види діяльності, які регулюються пруденційним органом) The Financial Services and Markets Act 2000 (PRA-regulated Activities) Order 2013², до яких відносяться діяльність пов'язана з: прийомом вкладів, з укладенням договорів страхування, інвестиціями, а також діяльність страхових синдикатів корпорації «Ллойда» та інші види діяльності, які здійснюються товариством для цілей передбачених параграфом (f).

FCA, в свою чергу, здійснює реєстрацію фінансових установ, які підпорядковуються як PRA так і FCA. Цей орган здійснює такі функції: контроль над фінансовими компаніями, включаючи також ті, які з адміністративно-господарської частини регулюються органом пруденційного нагляду; здійснює пруденційний нагляд за тими компані-

¹ Financial Services Act 2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2012/21/contents>.

² The Financial Services and Markets Act 2000 (PRA-regulated Activities) Order 2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.legislation.gov.uk/uksi/2013/556/contents/made>.

ями, які не регулюються органом пруденційного нагляду. FCA є окремим органом державного регулювання ринку фінансових послуг Великобританії, який є самостійним органом влади. FCA окрім здійснення пруденційного нагляду за фінансовими компаніями, (окрім тих, за якими даний нагляд здійснюється з боку PRA) контролює поведінку всіх компаній на ринку фінансових послуг, навіть тих, які підпадають під пруденційний нагляд PRA, та забезпечує реєстрацію всіх суб'єктів даного ринку. Перелік фінансових послуг на здійснення яких необхідно отримання дозволу від FCA передбачені в частинами 2, 3 The Financial Services and Markets Act 2000 (Regulated Activities) Order 2001¹ та ч. 2 гл. 1 1H The Financial Conduct Authority Financial Services Act 2012.

Тобто, виходячи з вищевикладеного, ми бачимо, що для ринку фінансових послуг Великобританії характерно наявність двох регулюючих органів – це PRA та FCA. Обидва ці органи здійснюють пруденційний нагляд за різними фінансовими установами, а FCA в свою чергу також здійснює контроль за тим, яким чином ці фінансові установи ведуть свій бізнес, тобто «dual-regulated firms» (фірми подвійного регулювання) – так звана модель «Твін Пікс». Тобто, як ми бачимо для Англії як і для Німеччини не є характерною система фінансового нагляду ЄС, а вона використовує модель за завданнями, так звана модель двох вершин.

Підсумовуючи викладене, можливо визначити такі висновки. При побудові системи господарського управління ринків фінансових послуг, слід враховувати моделі побудови ринків фінансових послуг в тих державах, до яких найбільш наближена правова система України. У зв'язку з тим, що найбільшого впливу законодавство України зазнає з боку консолідованих норм ЄС, а також держав континентального права, на нашу думку, уніфікацію ринків фінансових послуг бажано здійснювати відповідно до норм ЄС, а також використовувати досвід, наприклад, Німеччини.

Враховуючи особливості діяльності окремих суб'єктів на поділених по видам фінансових послуг ринках, при визначенні засобів

¹ The Financial Services and Markets Act 2000 (Regulated Activities) Order 2001 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.legislation.gov.uk/ukSI/2001/544/contents/made>.

регулювання їх поділ доцільно пов'язувати з класифікацією суб'єктів фінансових послуг залежно від виду суб'єкта, який надає фінансові послуги або є учасником на ринку, де послуги надаються. Такими суб'єктами є: 1) банки; 2) небанківські та/або нефінансові кредитні установи (лізингові компанії, факторингові компанії, кредитні спілки, ломбарди); 3) небанківські фінансові установи (страхові компанії, інститути спільного інвестування, установи накопичувального пенсійного забезпечення, компанії з довірчого управління, компанії з управління майном при ФФБ, професійні учасники фондового ринку). На нашу думку, даний вид класифікації надасть можливість урегулювати діяльність суб'єктів на ринку фінансових послуг, що має ризиковий характер, з застосуванням різних видів заходів впливу та принципів регулювання спеціалізованими державними органами.

В країнах ЄС традиційно систему ринків фінансових послуг складають: ринок банківських послуг, фондовий ринок, страховий ринок, інвестиційний ринок. Тобто, як ми бачимо він є аналогічним ринку фінансових послуг нашої країни. Як наслідок цього, вважаємо за доречним запозичувати принципи з законодавства країн ЄС щодо реформування національного ринку фінансових послуг, бо система регулювання в ЄС, Німеччині, Великобританії найбільше відповідає законодавчій меті побудови в Україні системи фінансових послуг і відповідних їм ринків, що і тягне удосконалення відповідних регуляторів.

1.2. Господарсько-правовий аспект контролю на ринках небанківських фінансових послуг

1.2.1. Питання теоретичного визначення поняття контролю на окремих ринках фінансових послуг України

Проблема контролю як форми державного регулювання ринку фінансових послуг належить до групи найважливіших, вирішення якої