



ПРАВОВІ АСПЕКТИ СВОБОДИ РУХУ КАПІТАЛІВ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СПІВТОВАРИСТВІ

КРИВОЛАПОВ Б. М.,
кандидат юридичних
наук, доцент

*Інститут
міжнародних відносин
Київського національного
університету
імені Тараса Шевченка*

1. Загальні положення про рух капіталів та поточні платежі

Як відомо, економічна інтеграція європейського співтовариства базується на чотирьох основних свободах. Це свобода руху товарів, свобода руху осіб, свобода надання послуг та свобода руху капіталів. У цій статті ми хотіли б зупинитися на такому важливому принципі як свобода руху капіталів, який дуже важливий для регулювання фінансового банківського сектору країн ЄС. Ця проблематика дуже актуальна для українського законодавця в контексті приєднання України до ЄС та подальшого реформування вітчизняного законодавства.

Перш ніж визначити проблеми, пов'язані зі свободою руху капіталів, слід дати визначення, що таке рух капіталу, а точніше, *операції, пов'язані з рухом капіталу* та *поточні валютні операції*.

У теорії та практиці валютного регулювання використовують два терміни: це *поточні валютні операції* та *операції, пов'язані з рухом капіталу*.

Поточні валютні операції:

1. Усі платежі, пов'язані із зовнішньою торгівлею, іншими поточними діловими операціями, включаючи послуги.
2. Короткострокові кредити.
3. Грошові перекази за рахунок особистих коштів осіб за неторговими платежами (оплата лікування, навчання, оплата періодичних видань, переказ спадщини, держмити).
4. Виплата заробітної плати, пенсій, аліментів, благодійних внесків, компенсацій, пов'язаних з відшкодуванням збитків.
5. Платежі, які здійснюються в якості процентів по кредитам та в якості чистого прибутку від інших інвестицій.

6. Перекази незначних сум для щоденних сімейних витрат.
7. Всі інші операції, які не пов'язані з рухом капіталів.

Операції, пов'язані з рухом капіталу:

1. Інвестиції, у тому числі, придбання та продаж цінних паперів (портфельні інвестиції).
2. Надання та отримання довгострокових комерційних та фінансових кредитів.
3. Залучення та розміщення вкладних коштів.
4. Всі інші операції, які не відносяться до поточних валютних операцій.

Слід відзначити, що поточні валютні операції та операції, пов'язані з рухом капіталу, можуть по-різному визначатися в національному законодавстві. Тому розглянемо деякі визначення, які містяться в міжнародних документах. Почнемо з договору про Міжнародний Валютний Фонд. Згідно п. (d) Статті XXX Договору про МВФ до “платежів по поточним угодам” належать:

- усі платежі, які здійснюються у зв'язку із зовнішньою торгівлею, іншими поточними діловими операціями, включаючи послуги, а також у зв'язку із звичайними короткостроковими банківськими та кредитними операціями;
- платежі, які здійснюються в якості процентів по кредитам та в якості чистого прибутку від інших інвестицій;
- платежі незначних сум у рахунок довгострокових позик, що погашаються в розстрочку, або прямих капіталовкладень;
- перекази незначних позик для покриття щоденних сімейних витрат¹.

Більшість країн на основі цього визначення сформулювали поняття “поточні валютні операції” у своїх внутрішніх нормативних актах.

Якщо говорити про операції, пов'язані з рухом капіталу, то тут краще за все використовувати класифікації операцій, пов'язаних з рухом капіталу, яка створила така організація як ОЕСР. У рамках цієї організації в 1961 р. було прийнято Кодекс лібералізації руху капіталів (надалі – Кодекс). У додатку до цього Кодексу перераховані основні операції, які відносяться до руху капіталів. Розглянемо ці операції.

1. На першому місці до таких операцій Кодекс відносить прямі інвестиції. У розумінні Кодексу, сюди належать інвестиції, направлені з метою встановлення довгострокових економічних відносин. Сюди відноситься створення підприємств нерезидентами за кордоном, включаючи дочірні підприємства або філії, а також участь у спільному підприємстві. До прямих інвестицій Кодекс відносить також позики терміном більше 5 років. При цьому мова йде як про інвестиції нерезидентів у будь-яку країну, так і про інвестиції резидентів за кордон.

2. Повернення інвестицій. Мова йде, у першу чергу, про припинення та про повернення іноземних інвестицій.
3. Операції з нерухомістю. До цих операцій відносяться купівля нерухомості, будівництво нерухомості, продаж нерухомості як нерезидентам у будь-якій країні, так і резидентам за кордоном.
4. Операції з цінними паперами. Мається на увазі дозволи на операції з національними цінними паперами за кордоном та на операції з іноземними цінними паперами на вітчизняному ринку.
5. Операції з платіжними засобами на валютному ринку. Мова йде про операції з платіжними засобами, які обертаються на грошовому ринку. Це акції, облігації, купони до них, бони, векселі (тратти), боргові розписки, акредитиви, чеки, банківські накази, депозитні сертифікати, ощадні книжки, інші фінансові та банківські документи.
6. Операції з іншими обіговими платіжними інструментами та платіжними засобами.
7. Операції з цінними паперами, які випущені в результаті спільного інвестування.
8. Кредити, які прямо пов'язані з міжнародними комерційними угодами або з наданням міжнародних послуг.
9. Фінансові кредити та позики.
10. Гарантії, поручительство та інші права.
11. Операції з відкриття депозитних рахунків.
12. Операції, пов'язані з купівлею-продажем валюти.
13. Страхування життя.
14. Рух капіталів особистого характеру.
15. Переміщення обігових коштів².

2. Еволюція свободи руху капіталів – від Рима до Маастрихта

2.1. Концепція руху капіталу

Що стосується права ЄС, то як відомо, принцип “свободи руху капіталів” був передбачений у Римському договорі про створення Європейського Економічного Співтовариства 1957 року, який вступив в силу в 1 січня 1958 року³.

Це був один з ключових принципів Римського договору поряд з такими принципами як свобода пересування осіб, включаючи свободу руху робочої сили; свободу надання послуг; свободу руху товарів.

Перед тим, як проаналізувати принцип “свободи руху капіталів”, слід з'ясувати, як визначено “рух капіталів” у нормативних актах ЄС.

У Римському договорі свободі руху капіталів присвячена глава 4 розділу 3 частини другої, яка носить назву “Капітали” (ст. 67-73). Крім того, принцип свободи руху капіталу передбачений також у главі 3 розділу 2 частини третьої “Платіжний баланс” (ст. 104-109). Однак, слід зазначити, що в даному документі не міститься визначення руху капіталів. Це передбачено в ряді Директив та в деяких судових рішеннях.

В одному з таких судових рішень і прозвучало визначення “руху капіталів”. У справі *Graziana Luisi and Giuseppe Carbone v Ministero del Tesoro* два італійських туристи, які збиралися за кордон, були обмежені в праві розпоряджатися коштами для туристичних цілей. Це обмеження прямо витікало з італійського законодавства. У відповідності зі ст. 177 Договору про ЄС, італійський суд звернувся з цього приводу за роз’ясненням до Суду ЄС, чи є сумісним з Договором ЄС непряма протидія туризму, діловим та оздоровчим поїздкам до інших країн ЄС. Суд ЄС насамперед зайнявся питанням, чи підпадають під свободу надання послуг поїздки споживача послуг із однієї країни ЄС до іншої. Суд на це питання відповів позитивно і постановив, посилаючись на статті 59 і 106 Римського Договору, що туристичні поїздки є свободою надання послуг, яку не можна ущемляти, обмежуючи платежі. Виходячи з цього, Суд ЄС заборонив своїм рішенням обмеження платежів по туристичним, діловим, навчальним та оздоровчим поїздкам. Але найважливішим є те, що у цій справі Суд дає визначення про те, що рух капіталів – це фінансові угоди, які укладаються, насамперед, з метою розміщення капіталу чи інвестицій відповідних сум. Поточними платежами, на думку Суду, є грошові перекази, які представляють собою оплату послуг у рамках угоди, яка була укладена з цією метою. Це платежі по торговельним угодам, оплата праці, заробітна плата⁴. Це ж визначення Суд повторив у рішенні по справі *Ministere Publicv. Lambert*.

У рішенні по справі *R. v. Thompson* Суд відзначив: “Не прагнучи визначити кожен випадок, при якому відбувається рух капіталу, вважаємо, що в багатьох випадках рух капіталів має місце, коли фінансові джерела, які розташовані в одній країні, використовуються для інвестицій в іншу країну, і інвестиція не перераховується назад у країну первісного місцезнаходження фінансових ресурсів у розумний термін”⁵.

Однак, найбільш розгорнута класифікація “руху капіталів” була дана Директивою Ради ЄЕС № 88/361/СЄЕ від 24 червня 1988 року про застосування ст. 67 Договору про ЄЕС⁶.

Згідно з Додатком 1 до даної Директиви, до руху капіталів належать:

1. Прямі інвестиції.

- Створення та розширення філій або нових підприємств з виробництва основних фондів та розширення вже існуючих підприємств.
- Купівля акцій або частки (паю) у нових вже існуючих підприємств з метою створення та укріплення довготривалих економічних зв’язків.
- Надання довгострокових кредитів для створення та укріплення довготривалих зв’язків.
- Реінвестиції прибутків для створення та укріплення довготривалих економічних зв’язків.
- Прямі інвестиції осіб-нерезидентів на території держави-члена Співтовариства.

- Прямі інвестиції держав-членів Співтовариства за кордоном.

2. Інвестиції в нерухомість (не включені до категорії 1).

- Прямі інвестиції в нерухомість осіб-нерезидентів на території держав-учасниць Співтовариства.

- Прямі інвестиції в нерухомість резидентів держав-учасниць за кордон.

3. Операції з купівлі-продажу цінних паперів на фондовому ринку (не включені до категорій 1, 4, 5)

- Купівля-продаж акцій та інших цінних паперів, що надає право участі.

- Купівля-продаж облігацій.

- Угоди на фондовому ринку (придбання нерезидентами і резидентами країн-учасниць Співтовариства національних та іноземних цінних паперів на фондових біржах).

- Допуск цінних паперів на фондовий ринок (допуск до участі в біржових торгах, емісія, розміщення цінних паперів на фондовому ринку, допуск національних та іноземних цінних паперів на фондові ринки країн-учасниць та на іноземні фондові ринки).

4. Операції з купівлі-продажу акцій чи часток участі (паїв) в інвестиційних компаніях.

- Участь у колективних інвестиціях на ринку капіталів (акції, облігації, інші цінні папери).

- Участь у колективних інвестиціях шляхом операцій на валютному ринку.

- Участь у колективних інвестиціях іншими шляхами.

А. Угоди з придбання акцій або часток у компаніях.

- Придбання нерезидентами і резидентами часток національних та іноземних підприємств на біржі.

- Придбання нерезидентами і резидентами часток національних та іноземних підприємств поза біржею.

Б. Допуск до придбання акцій чи облігацій у компаніях.

5. Операції з купівлі-продажу національної та іноземної валюти на внутрішньому валютному ринку.

А. Угоди купівлі-продажу на валютному ринку.

Б. Допуск до здійснення угод на валютному ринку.

6. Операції з відкриття поточних та депозитних рахунків у фінансових установах.

А. Операції, які здійснюються нерезидентами в національних фінансових установах.

Б. Операції, які здійснюються резидентами в іноземних фінансових установах.

7. Кредити, що пов’язані з комерційною діяльністю або наданням послуг, у наданні яких бере участь резидент держави-члена.

- Короткострокові кредити (менш ніж 1 рік).

- Середньострокові кредити (від 1 до 5 років).

- Довгострокові кредити (більше 5 років).
- Кредити, які надаються резидентами та нерезидентами один одному.
- 8. Надання грошових позик (не включаючи категорії 1, 7, 9).
 - Короткострокові кредити (менш ніж 1 рік).
 - Середньострокові кредити (від 1 до 5 років).
 - Довгострокові кредити (більше 5 років).
 - Позики, кредити, які надаються резидентами та нерезидентами один одному.
- 9. Порука та інші гарантії і права (які надаються нерезидентами та резидентами один одному).
- 10. Платежі, які пов'язані зі страхуванням ризиків у зв'язку з неповерненням кредитів.
 - Інші страхові угоди.
- 11. Рух капіталів персонального характеру.
 - Дотації та пожертви.
 - Придане.
 - Виплата боргів іммігрантами до країн, де вони проживали раніше.
 - Виплата податків та отримання спадщини.
- 12. Імпорт та експорт дорогоцінних металів.
- 13. Інший рух грошових засобів.
 - Відшкодування шкоди та збитків, коли вони вираховуються у грошовому еквіваленті.
 - Платежі, пов'язанні з припиненням контрактів.
 - Сплата винагороди за використання авторських прав, патентних прав, та прав, що витікають із користування товарним знаком.
 - Різне.

Така детальна класифікація операцій, пов'язаних з рухом капіталу, послужила основою для внесення змін у законодавства практично всіх держав-учасниць Співтовариства.

Тепер розглянемо, що означає сам принцип "свобода руху капіталів".

2.2. Лібералізація руху капіталів

У ст. 69-73 для держав-учасниць вказується мета – вільне переміщення капіталів усередині Європейського Співтовариства без будь-якої дискримінації. У ст. 67 державам-учасницям Співтовариства приписується поступово знімати по відношенню один до одного всі обмеження на рух капіталів, які належать особам, що проживають у якості резидентів на території держав-членів, а також відмінити будь-яку дискримінацію за національною ознакою чи місцеперебування сторін, або за місцем вкладення капіталів.

Згідно зі ст. 68, держава-член зобов'язується застосовувати своє внутрішнє законодавство стосовно операцій, пов'язаних з рухом капіталів, на недискримінаційній основі. У цій же статті передбачено, що позики, які призначені для прямого чи непрямого фінансування держави-члена, а

також його регіональних чи місцевих адміністративних органів, можуть випускатися або розміщуватися в інших державах-членах тільки в тому випадку, якщо між зацікавленими державами досягнуто відповідної домовленості.

У статтях 71-73 Римського договору досить багато приділено уваги щодо валютних обмежень на операції, пов'язані з рухом капіталів. Так, відповідно до ст. 71, держави-члени повинні намагатися не вводити нові валютні обмеження на операції, пов'язані з рухом капіталів, а також не збільшувати вже існуючі валютні обмеження. Положення цієї статті отримало назву "застереження про збереження статус-кво". Однак, у ст. 73 Римського договору передбачено, що якщо рух капіталів викликає порушення у функціонуванні внутрішнього ринку в якійсь із держав-членів, то Комісія після консультацій з Валютним комітетом може дозволити цій державі ввести валютні обмеження, умови та деталі яких вона визначить, крім того, у цій статті передбачено, що держава може сама ввести валютні обмеження на рух капіталів, якщо це буде необхідним, на підставі їх секретності чи невідкладності. Комісія і держави-члени мають бути поінформовані про введення таких обмежень не пізніше, ніж на момент їх вступу в силу.

У статті 106 Римського договору передбачено обов'язок держави-члена дозволяти здійснювати платежі, пов'язані з рухом товарів, послуг і капіталів, а також переказ капіталів і заробітків, у валюті тієї держави, де проживає кредитор або одержувач. У цій же статті також передбачено, що країни зобов'язуються в перспективі лібералізувати правила про рух капіталів та не вводити нові обмеження. У свій час, Суд ЄС звернувся до норм даної статті в одній із справ у зв'язку з "розщепленістю" ринку Бельгії та Люксембургу. У своєму рішенні від 14 липня 1988 р. Суд ЄС дійшов висновку, що порядок, згідно з якими експортери мають здавати зароблену валюту для використання її на внутрішньому ринку (обов'язковий продаж валютної виручки), не суперечить статті 106.

У статтях 108 і 109 передбачено, що, якщо держава зіткнеться з кризою в галузі платіжного балансу, то їй надається можливість вводити валютні обмеження, у тому числі і на операції, пов'язані з рухом капіталів.

Основні принципи вільного руху капіталів, які сформульовані в Римському договорі, були в подальшому розвинені та удосконалені в Директивах Ради ЄС. Першою Директивою, що присвячена питанням вільного руху капіталів, стала Директива від 11 травня 1960 р., у подальшому відома як "Перша Директива". Згодом вона була розширена та змінена Директивою Ради від 22 січня 1963 р. Усі види операцій, пов'язаних з рухом капіталів розподілялися на чотири групи. У перших двох групах, А і В, не допускається обмеження свободи руху капіталів. Списки А і В включали прямі інвестиції, особисті вклади, короткострокові та довго-

строкові кредити, платежі по страховим полісам, а також придбання цінних паперів, які котирувалися на біржі. У групі С були передбачені операції, на які допускалися обмеження на рух капіталів. До цієї групи входили операції по емісії цінних паперів, придбання цінних паперів, які не котируються на біржі, фінансові кредити.

У групі D передбачалися операції, у яких свобода руху капіталів не передбачалася зовсім. Список D передбачав такі операції як закупівля векселів Державної Скарбниці, відкриття банківських рахунків іноземцями.

Не зважаючи на зобов'язання лібералізувати рух капіталів, держави-члени наділялись правом перевіряти законність операцій, що пов'язані з рухом капіталів, і вживати необхідних заходів для попередження порушення законодавчих чи адміністративних актів.

21 березня 1972 р. було прийнято Директиву №72/156 про регулювання міжнародних фінансових потоків та усунення небажаних наслідків для внутрішньої ліквідності. Ця Директива надала державам можливість вводити валютні обмеження на операції, пов'язані з рухом капіталу. При цьому Директива зобов'язувала держави-члени враховувати інтереси Співтовариства у своєму валютному регулюванні.

Директива Ради 85/583 від 20 грудня 1978 р. внесла деякі зміни до Директиви від 11 травня 1960 р. Зокрема, вона ввела нові правила регулювання цінних паперів. Вона розширяла коло угод з пайовими свідоцтвами, що підлягали лібералізації у відповідності до списку В.

Однак, всі ці Директиви були змінені вже відомою нам Директивою № 88/361/ЄЕС від 24 червня 1988 р.

Згідно зі ст. 1 даної Директиви, державам-членам пропонувалося відмінити всі валютні обмеження на рух капіталів, що здійснюються особами, які постійно проживають на території держав-членів. Однак, у статті 3 даної Директиви передбачено положення, згідно з яким допускається введення обмежень на операції, пов'язані з рухом капіталів, у разі, якщо короткострокові переміщення капіталів провокують коливання на внутрішньому валютному ринку і можуть призвести до серйозних наслідків. При цьому інші держави-члени мають бути інформовані про ці заходи не пізніше дати їх вступу у силу. Термін дії вказаних обмежень не може перевищувати 6 місяців.

Стаття 4 даної Директиви надає можливість державам відслідковувати переміщення капіталів, примушуючи суб'єктів декларувати ці операції. Згідно з цією статтею, держави-члени мають право вживати заходи для попередження порушень своїх внутрішніх законів та постанов, зокрема, у галузі оподаткування і контролю фінансових установ, та вводити особливу процедуру – декларування переміщення капіталів. Причому ці заходи не повинні створювати перепони для вільного переміщення капіталів.

Згідно зі статтею 7 даної Директиви, держави мають прикласти ряд зусиль для того, щоб режим переміщення капіталів із третіми країнами досяг того ж рівня лібералізації, як і з країнами-учасницями. При цьому такий режим не повинен погіршувати національне законодавство, зокрема, наприклад, принцип взаємності по відношенню допуску на фондовий ринок⁸.

У червні 1988 р. Сесія Європейської Ради в Ганновері заснувала комісію, якій було доручено підготувати пропозиції про створення Економічного і валютного Союзу. У квітні 1989 р. було представлено кінцевий документ, який отримав офіційну назву "Доповідь Делора" – за ім'ям голови Єврокомісії, який керував проектом. Жак Делор у своїй доповіді запропонував план поетапного переходу членів ЄЕС на єдину валюту. Він вперше запропонував триетапний перехід до такого союзу.

У першому етапі передбачалося, що в більшості країн спільного ринку мають бути зняті обмеження на рух капіталів.

Другий етап полягав у створенні нової європейської системи центральних банків з метою координації та спостереження за єдиною валютною політикою.

Третя стадія означала встановлення незмінних курсів обміну національних валют і передачу всіх повноважень у сфері економічної та валютної політики країнам Співтовариства, а також введення єдиної валюти.

Цей план отримав назву "План Делора"⁹.

План Делора майже без поправок був прийнятий до Маастрихтського договору 1992 року.

Перший етап розпочався 1 липня 1990 р. Це рішення було прийняте на засіданні Європейської Ради в Мадриді. Упродовж цього етапу були усунуті перепони на шляху руху капіталів (ст. 104 Маастрихтського договору), було завершено створення єдиного внутрішнього ринку. Цей етап закінчився 31 грудня 1993 р. Унаслідок цього громадяни ЄС отримали свободу місця відкриття банківських рахунків, вносити вкладні кошти на депозитні рахунки в країнах ЄС. Також після завершення цього етапу вже стало можливо без обмежень здійснювати інвестиції з країн-членів Співтовариства та без будь-яких перешкод отримувати прибутки від цих інвестицій. Уже пізніше у рамках існуючого Валютного Союзу були створені умови для прискорення міжнародних розрахунків, більш детально були врегульовані питання інвестицій (особливо питання надзору за такими інвесторами як пенсійні фонди та страхові компанії).

Однак, слід відзначити, що повної лібералізації руху капіталів у рамках ЄЕС в цей період не було досягнуто. Тільки у восьми країнах (Німеччина, Франція, Італія, Велика Британія, Голландія, Бельгія, Люксембург, Данія) була досягнута повна свобода руху капіталів. Інші країни ЄС (Ірландія, Греція, Іспанія, Португалія) ще довгий час зберігали в силі деякі обмеження.

На початку 90-х рр. ряд положень Договору ЄЕС про свободу руху капіталів було змінено. Починаючи з 1994 р. статті 67-73 Договору про ЄЕС було замінено на статті, що отримали номери з 73 "b" по 73 "g". Ці статті вже не рекомендували лібералізацію руху капіталів, а ставили завдання максимально відмінити всі можливі обмеження для руху капіталів. Згідно зі статтею 73 "b", усі обмеження на рух капіталів між державами-членами, а також між державами-членами та третіми країнами мали бути заборонені.

На сьогодні в Договорі, який засновує Європейське Співтовариство¹⁰ (надалі – Договір про ЄС) у статті 56 передбачається, що всі обмеження на рух капіталів між державами-членами, а також між державами-членами і третіми країнами мають бути заборонені.

При цьому за країнами зберігається право обмежувати свободу руху капіталів у визначених випадках. Згідно зі статтею 58 Договору про ЄС допускається:

- застосовувати необхідні положення їх податкового законодавства, що встановлюють розбіжності між платниками податків, які перебувають у неоднакових умовах відносно їх податкового доміцелю чи відносно місця вкладення їх капіталів;
- вживати всіх необхідних заходів для попередження порушень національних законів та актів виконавчої влади, особливо в галузі оподаткування, та ретельного контролю за діяльністю фінансових установ, або встановлювати процедуру декларування даних про рух капіталів з адміністративною та статистичною метою, або вживати заходів, які будуть виправданими з точки зору публічного порядку чи державної безпеки.

Слід зазначити, що свобода руху капіталів не торкається обмежень на право заснування, що міститься в Договорі ЄС. У п. 3 даної статті чітко визначається, що викладені заходи і процедури не повинні стати засобом дискримінації чи завульованого обмеження по відношенню до вільного руху капіталів чи платежів. Тобто, не має бути ніякої явної чи прихованої дискримінації.

У Договорі приділено велику увагу проблемам руху капіталів між державами-членами і третіми особами. Уже в п. 1 ст. 56 було передбачено зобов'язання не обмежувати рух капіталів з третіми країнами. Однак, у статті 59 Договору передбачається, що в тих випадках, коли під тиском виключних обставин рух капіталів у треті країни або з них викликає, або загрожує викликати, серйозні труднощі у функціонуванні економічного і валютного союзу, Рада приймає рішення про захисні заходи по відношенню до третіх країн на період не більш як шість місяців. Таке рішення приймається за пропозицією Комісії і після консультацій з ЄЦБ кваліфікованою більшістю.

Згідно зі статтею 60 Договору допускається введення валютних обмежень по відношенню до третіх країн по політичним причинам на підставі статті 301. Згідно статті 301, у випадках, коли в рамках узгодженої позиції чи сумісних дій з питань спільної зовнішньої політики і безпеки, які схвалені у відповідності до положень Договору про ЄС, Співтовариство здійснює кроки з метою припинити або обмежити, повністю або частково, економічні відносини з однією чи декількома третіми країнами, Рада вживає необхідних термінових заходів. Рада, за пропозицією Комісії, приймає рішення кваліфікованою більшістю.

3. Лібералізації руху капіталів та практика Європейського Суду

Останнім часом рішення Європейського Суду вже неодноразово підтверджували прихильність ЄС до повної лібералізації руху капіталів. Розглядаючи справу *Commission v United Kingdom*, Суд встановив, що у 1986 р. відбулася приватизація Британського управління авіації на підставі спеціального закону 1986 р. На базі цього управління було створено компанію ВВА та було випущено спеціальну акцію в один фунт, яку було передано на зберігання Міністру транспорту. У цей же час було підписано новий Устав компанії, згідно якого:

- ця спеціальна акція могла бути передана тільки Державному секретарю Її Величності або Міністру Її Величності, або іншій особі, яка діє від імені Корони;
- тільки за згодою власника цієї спеціальної акції ВВА можна було продавати свої акції, дозволяти ліквідуватися, продавати свої активи. Таке правило було передбачено і для дочірніх компаній ВВА.

У своєму рішенні від 13 травня 2003 р. Суд заявив, що, зберігаючи в силі положення Статуту, які обмежують можливість покупки акцій, а також положень, які вимагають згоди власника даної акції на відчуження активів компаній та дочірніх підприємств і на ліквідацію компаній, Об'єднане Королівство порушило ст. 56 Договору про ЄС¹¹.

Суд також виніс аналогічне рішення в справі *Commission of the European Communities v Portuguese Republic*. У Португальському Законі №11/90, який являвся основою для наступних португальських нормативних актів у відношенні реприватизації, у ст. 13 (3) було передбачено, що в підприємствах, які підлягають перетворенню, доля участі іноземних компаній або компаній, у яких контрольний пакет акцій належить іноземцям, має бути обмежена. Більш того, у цій статті було передбачено, що перевищення визначених меж участі іноземців у даних компаніях тягне за собою примусовий продаж акцій або втрату цими акціями права голосу. На підставі цього закону було прийнято 15 декретів, в яких максимальна доля участі іноземців у приватизованих підприємствах коливалась від 5 до 40%, в залежності від того, до якої сфери діяльності належали

ці підприємства (банківський сектор, енергетичний комплекс, страхування, транспорт).

У своєму рішенні Суд заявив, що даний Закон та подальші декрети не відповідають вимогам статті 56 Договору про ЄС. Такі заходи є прямим обмеженням свободи руху капіталів. Посилання португальської сторони на положення ст. 58 Договору про ЄС, яка допускає такі дії, Суд визнав безпідставними¹².

Показовим є також рішення в справі *Commission of the European Communities v Kingdom of Belgium*¹³.

На підставі Королівського декрету від 4 жовтня 1994 р. Міністр фінансів Бельгії здійснив випуск облігацій державного займу на суму 1 мільярд німецьких марок на ринку Єврооблігацій. Основними держателями цих облігацій були два німецьких банки – Dresdner Bank AG и Schweizerischer Bankverein (Deutschland) AG. У ст. 2 даного Декрету було передбачено, що умови цього займу будуть визначені окремими угодами з зацікавленими сторонами. У відповідності до ст. 3 Декрету, підписка на облігації даного внутрішнього займу резидентами Бельгії не допускалася. У цій же статті передбачалося, що облігації даного державного займу не мають пропонуватися, продаватися прямо чи непрямо резидентам Бельгії, корпораціям чи іншим юридичним особам, що розміщуються на території Бельгії. Крім того, пропозиція або продаж даних облігацій не повинні означати продаж невизначеному колу осіб в Бельгії. Не допускався також продаж облігацій банкам, які є резидентами Бельгії, брокерам, іншим фінансовим посередникам, чий бізнес пов'язаний з цінними паперами та іншими фінансовими інструментами, які також являються резидентами або розміщуються на території Бельгії. Дані облігації внутрішнього займу не продавалися страховим компаніям, які розташовані на території Бельгії чи були резидентами.

Суд заявив, що, забороняючи вищевказаним Королівським декретом набувати резидентам Бельгії цінні папери, випущені за кордоном, Королівство Бельгія, таким чином, обмежує свободу руху капіталів і порушує свої зобов'язання, передбачені статтею 56 Договору про ЄС.

4. Заключні положення

Отже, аналізуючи питання свободи руху капіталів в європейському співтоваристві та судову практику з цього приводу, можна зробити наступні висновки:

1. Поняття “рух капіталів” чітко визначено в Директиві Ради ЄЕС №88/361/CEE від 24 червня 1988 року про застосування ст. 67 Договору про ЄЕС. Ця директива використовується для вирішення питання чи є певна операція “рухом капіталів”.

2. На сьогоднішній день такий принцип загального ринку ЄС як “свобода руху капіталів” передбачений в Договорі про ЄС і передбачає, що всі обмеження на рух капіталів між державами-членами, а також між державами-членами і третіми країнами мають бути заборонені. Право обмежувати свободу руху капіталів зберігається у визначених випадках.

3. У Договорі про ЄС передбачено зобов'язання не обмежувати рух капіталів з третіми країнами. Дозволяється застосовувати обмеження коли під тиском виключних обставин рух капіталів у треті країни загрожує викликати серйозні труднощі у функціонуванні економічного і валютного союзу та з причин безпеки.

4. Практика Європейського Суду свідчить про те, що, по-перше, положення передбачені статтею 56 Договору про ЄС мають пряму дію, по-друге, практика недопущення іноземних і вітчизняних юридичних та фізичних осіб до фінансового ринку є порушенням принципу “свободи руху капіталів”.

ПОСИЛАННЯ

- Articles of Agreement of the International Monetary Fund // <http://www.imf.org/external/pubs/>
- OECD Codes of Liberalisation of Capital Movements and Current Invisible Operations USER'S GUIDE 2007 // www.oecd.org/daf/investment/instruments.
- Договори, утворюючі Європейське Сообщество. – М., 1994. – С. 141-144.
- Graziana Luisi and Giuseppe Carbone v Ministero del Tesoro // <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/>
- C 7/78/(1978) ECR 2247.
- Council Directive 88/361/EEC of 24 June 1988 for the implementation of Article 67 of the Treaty // <http://eur-lex.europa.eu>
- Эбке В. Международное валютное право: Пер. с нем. – М.: Международные отношения, 1997. – С. 75.
- Council Directive 88/361/EEC of 24 June 1988 for the implementation of Article 67 of the Treaty // <http://eur-lex.europa.eu>
- Топорнин Н.Б. Европейское право: Учебник. – М.: Юристъ, 1999. – С.164.
- EUROPEAN UNION – CONSOLIDATED VERSIONS OF THE TREATY ON EUROPEAN UNION AND OF THE TREATY ESTABLISHING THE EUROPEAN COMMUNITY (consolidated text) // Official Journal C 321E of 29 December 2006 // <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/index.htm>
- Case C-98/01: Judgment of the Court, 13 May 2003 Commission v United Kingdom // <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/>
- Case C-367/98: Judgment of the Court, 4 June 2002. Commission of the European Communities v Portuguese Republic // <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/>
- Case C-478/98: Judgment of the Court, 26 September 2000. Commission of the European Communities v Kingdom of Belgium // <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/>

Надійшла до редакції 01.03.2007