

Юрченко С.М.

*доцент кафедри міжнародного права і
порівняльного правознавства КиМУ*

СПІВВІДНОШЕННЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО І НАЦІОНАЛЬНОГО РЕЖИМУ РЕГУЛЮВАННЯ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ

У статті розглядаються проблемні аспекти визначення правового режиму доступу до національних ринків фінансових послуг. Також у статті досліджується поняття правового режиму, визначається режим найбільшого сприяння і національний режим відповідно до ГАТС, а також аналізуються зобов'язання України щодо лібералізації ринку фінансових послуг

Ключові слова: міжнародна торгівля послугами, Світова організація торгівлі, Генеральна угода з торгівлі послугами, правовий режим, режим найбільшого сприяння, національний режим, фінансові послуги.

Метою статті є здійснити комплексний аналіз режиму найбільшого сприяння і національного режиму при допуску до національних ринків фінансових послуг.

Правовий режим усе частіше утверджується як важлива категорія правової науки. Слово «режим» (франц., від лат. *Regimen* – управління, керівництво) – це встановлений національним законодавством і нормами міжнародного права порядок у суспільних відносинах (національний режим, правовий режим).

На думку С.С. Алексєєва, правовий режим розуміється як свого роду розширений блок у загальному арсеналі правового

інструментарію, що з'єднує в єдину конструкцію визначений комплекс правових засобів. Визначення режиму «несе в собі основні змістовні відтінки цього слова, в тому числі і те, що правовий режим виражає ступінь жорсткості юридичного регулювання, наявність визначених обмежень і пільг, допустимий рівень активності суб'єктів, межі їх правової самостійності» [2].

У свою чергу, Б.Я. Бляхман вважає, що юридичним режимам притаманні такі основні ознаки: 1) вони встановлюються виключно законодавчими нормативно-правовими актами і забезпечуються державою; 2) за їх допомогою держава специфічним чином регламентує конкретну групу суспільних відносин, виділяючи при цьому ті чи інші суб'єкти й об'єкти права; 3) вони є особливим порядком правового регулювання, що складається з сукупності юридичних способів і характеризується складовими, які надають особливу направленість правовому регулюванню; 4) вони створюють визначений ступінь сприяння чи перешкод для задоволення інтересів суб'єктів права [2].

Поняттю правового режиму, не залежно від його виду, є притаманною певна структура, яка має кілька рівнів. По-перше, це рівень юридичної абстракції, який включає в себе т. зв. нетипові правові приписи (аксіоми, презумпції, функції, норми-принципи). По-друге – рівень, який включає в себе матеріальні правові засоби: правові норми, правовідносини, юридичні факти. Третій рівень базується на процедурно-процесуальних правових засобах: актах реалізації, актах застосування. Четвертий рівень може включати в себе морально-психологічні правові засоби: правосвідомість; правову культуру [2].

Під юридичним режимом С.С. Алексєєв, зокрема, розуміє особливу, цілісну систему регулятивного впливу, яка характеризується специфічними прийомами регулювання – особливим порядком виникнення і формування змісту прав і обов'язків, їх здійснення, специфікою санкцій, способів їх

реалізації, а також дією одиничних принципів, загальних положень, які поширюються на дану сукупність норм [2].

Д.Н. Бахрах визначає поняття правового режиму як комплекс суспільних відносин визначеного виду діяльності, закріплений юридичними нормами і забезпечений сукупністю юридично-технічних засобів, або як систему норм права, яка регулює діяльність, відносини між людьми з приводу визначених об'єктів [2].

Як зазначає Гладун З., в адміністративному праві та науці адміністративного права режим використовується як комплекс суспільних відносин певного виду діяльності, закріплений адміністративно-правовими нормами і забезпечений сукупністю організаційно-правових засобів регулювання. Його зміст визначається особливою соціальною цінністю суспільних відносин та специфічними цілями, на які спрямовано ці відносини, а також використанням особливих принципів, форм і методів діяльності, які відображаються у системі правового регулювання даного виду суспільних відносин [1].

У галузі правового регулювання міжнародної торгівлі товарами і послугами у межах СОТ встановлюються два види правових режимів доступу товарів і послуг до національних ринків – режим найбільшого сприяння і національний режим.

Послуги – особливий об'єкт торгівлі, який має низку специфічних характеристик. Насамперед послуга не має матеріального виразу, хоча для її надання залучаються матеріальні і трудові ресурси. Окремі послуги виникли з давніх часів разом з виникненням торгівлі товарами. Напевно, першим видом були послуги перевезення. З розвитком міжнародної торгівлі послуги також набували транскордонного характеру. Згодом виникли окремі види банківських і страхових послуг.

За результатами Уругвайського раунду торгових переговорів було ухвалено Маракеський пакет документів, який є правовою основою діяльності Світової Організації Торгівлі.

Генеральна угода з торгівлі послугами (ГАТС) увійшла до нього як Додаток 1В. Вона стала першим універсальним міжнародно-правовим документом у галузі регулювання міжнародної торгівлі послугами.

ГАТС стосується надання, розподілу, маркетингу, продажу і доставки будь-яких видів послуг, надання яких здійснюється на комерційній основі, тобто не стосується урядових послуг, які надаються в межах виконання функцій держави і фінансуються з державного бюджету [4].

За загальним правилом свобода надання послуг здійснюється на основі режиму найбільшого сприяння. Як передбачено в ст. II ГАТС: «Щодо будь-якого заходу, який охоплюється цією Угодою, кожний Член повинен надати негайно і безумовно для послуг і постачальників послуг будь-якого іншого Члена режим, не менш сприятливий, аніж той, який він надає для таких же послуг або постачальників послуг будь-якої іншої країни» [4]. Тобто, усі іноземні постачальники послуг, незалежно від їх національності, повинні отримати однаковий обсяг прав і обов'язків при доступі на ринок. Проте, параграф 2 ст. II дозволяє членам угоди робити вилучення з даного принципу, але лише з погодження Радою з торгівлі послугами, і на строк не більше 10 років.

Положення ГАТС не можна трактувати так, щоб перешкодити будь-якому Члену в отриманні або наданні переваг для сусідніх країн з метою полегшення обміну послугами в межах прикордонних територій, виробництво і споживання яких здійснюється в рамках цих територій [4].

Кожний Член повинен скласти Розклад конкретних зобов'язань, які він бере відповідно до положень Частини III цієї Угоди. Щодо секторів, для яких такі зобов'язання приймаються, кожний Розклад має визначати правила, обмеження і умови щодо доступу до ринку; умови і вимоги національного режиму; заходи, що стосуються додаткових зобов'язань; часові рамки впровадження таких зобов'язань, де це можливо; дату набрання

чинності такими зобов'язаннями. Розклади конкретних зобов'язань додаються до цієї Угоди і є її невід'ємною частиною [4].

Відповідно до правил Генеральної угоди про торгівлю послугами (ГАТС) Україна взяла на себе зобов'язання щодо забезпечення національного режиму та доступу на ринок в 11 основних секторах послуг, зокрема секторах професійних, комунікаційних послуг, будівництва та супутнього технічного обслуговування, дистрибуції, освіти та послуг, пов'язаних із довкіллям, фінансових послуг (страхування та банківської справи), охорони здоров'я та соціальних послуг, туризму та подорожей, відпочинку і розваг, послуг у галузях культури і занять спортом та транспортних послуг, а також в інших галузях, в тому числі послуг індустрії краси, перукарських, спра- та масажних послуг.

У зазначених секторах повинен забезпечуватися вільний доступ на ринок для послуг та їх постачальників, за винятком, коли в зобов'язаннях Україною зазначені певні умови, обмеження чи вимоги щодо доступу в конкретному секторі послуг.

Надання національного режиму означає, що в зазначених секторах, і за дотримання умов та кваліфікаційних вимог, визначених у зобов'язаннях України, послугам і постачальникам країн СОТ щодо всіх заходів, які торкаються поставки послуг, надається режим, не менш сприятливий, ніж вітчизняним послугам чи постачальникам послуг.

Відповідно до ГАТС [4] торгівля послугами означає поставку послуг:

(а) з території однієї країни-Члена на територію будь-якої іншої країни-Члена. Це угоди транскордонного постачання, у яких сторони залишаються у країнах свого перебування у різних країнах. До них належать послуги зв'язку, страхові, фінансові, консультаційні послуги, роялті і ліцензійні платежі.

(b) на території однієї країни-Члена споживачеві послуг будь-якої іншої країни-Члена. Такі угоди базуються на мобільності покупця, коли покупець-нерезидент отримує послуги у продавця-резидента. У даному випадку йдеться про свободу отримання послуг за кордоном, яка пов'язана з рядом питань, зокрема переказу чи перевезення коштів за оплату наданих послуг. Відповідно до ст. XVI ГАТС, якщо рух капіталу через кордони країни є істотною частиною самої послуги, то такий Член тим же бере зобов'язання дозволити зазначений рух капіталу.

(c) постачальником послуг однієї країни-Члена шляхом комерційної присутності на території будь-якої іншої країни-Члена. У цьому випадку йдеться про надання послуг суб'єктами господарювання через створення у країні споживача філій, представництв або дочірніх компаній.

"Комерційна присутність" означає будь-який тип підприємницької або професійної діяльності, серед іншого через заснування, придбання або використання юридичної особи або створення чи використання відділення або представництва на території Члена з метою поставки послуги;

(d) постачальником послуг однієї країни-Члена шляхом присутності фізичних осіб країни-Члена на території будь-якої іншої країни-Члена. Такі послуги надаються шляхом направлення фахівців з надання медичних, культурних, інформаційних, консультаційних, аудиторських та інших ділових послуг.

Ст. XVI ГАТС визначає, що доступ на національний ринок завдяки зазначеним методам поставки здійснюється на основі режиму найбільшого сприяння відповідно до Розкладу поступок конкретної держави-члена. У Розкладі держава визначає сектори лібералізованих послуг і ринок, на який вони поширюється. Це може бути як уся територія держави, так і певний регіон. На таких територіях щодо зазначених поступок держава, якщо інше не зазначено у Розкладі, не повинна

зберігати або вводити обмеження, зокрема щодо кількості постачальників послуг або у формі кількісних квот, монополій, виключних постачальників послуг, або вимоги підтвердження економічної необхідності; загальної вартості операцій з послугами або активів у формі кількісних квот чи вимог підтвердження економічної необхідності; загальної кількості операцій з послугами або загального обсягу продукції послуг, вираженого у показниках, що встановлюють цифрові одиниці у формі квот чи вимоги підтвердження економічної необхідності; загальної кількості фізичних осіб, які можуть бути зайняті у певному секторі послуг, або кількості фізичних осіб, яких постачальник послуг може найняти і які необхідні і мають безпосереднє відношення до поставки певної послуги у формі кількісних квот чи вимоги підтвердження економічної необхідності; заходи, які обмежують або вимагають конкретних типів юридичних осіб або спільних підприємств, через які постачальник послуги може надавати послугу; обмеження на участь іноземного капіталу у формі обмеження максимального відсотка іноземного володіння акціями або загальної вартості індивідуальних чи сукупних іноземних інвестицій [4].

У галузі фінансових послуг Україна під час приєднання у 2008 до СОТ взяла відтермінування лібералізації цього ринку на 5 років. Тобто, до 2013 року надавати банківські і страхові послуги мали право лише резиденти, а нині ці вимоги змінені.

Зокрема, відповідно до ст. 14. Закону України про банки і банківську діяльність учасниками банку можуть бути юридичні і фізичні особи, резиденти та нерезиденти, а також держава в особі Кабінету Міністрів України або уповноважених ним органів [10]. При чому економічні нормативи щодо частки нерезидентів у капіталі банку не встановлено.

Відсутність такого роду обмежень спричинила складну ситуацію на банківському ринку України, насамперед щодо банків з російським державним капіталом. Частка державного

капіталу РФ в окремих системних банках становить 98-100% капіталу банку. Особливо з огляду на складну ситуацію в банківській сфері України і світу загалом, регулятор не може обмежити діяльність таких банків, а уряд не може вжити санкцій проти них як це зробили західні країни, адже постраждають насамперед клієнти таких банків – фізичні і юридичні особи України.

Отже, Україні необхідно ґрунтовніше розробляти Розклад поступок щодо національного режиму доступу на фінансовий ринок. Уряд повинен внести зміни до Розкладу на основі допустимих за ГАТС виключень з національного режиму.

Література

1.Адміністративне право України : Підручник / за ред. Ю. Битяка. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 544 с.

2.Благов А. Сущность и особенности административно-правового режима // Мир Безопасности.– 2006. – № 4. – С. 28-36.

3.Вершинин А.П. Внешнеэкономическое право. Введение в правовое регулирование внешнеэкономической деятельности. – М. : Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА – ИНФРА-М), 2001. – 256 с. – (серия «Краткие учебные курсы юридических наук»).

4.Генеральна угода про торгівлю послугами: Міжнародний документ, Домовленість від 15.04.1994. // Офіційний вісник України 2010. – № 84. – С. 482.

5.Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, № 19 – 20, № 21 – 22, ст. 144

6.Дідківська Л.І., Головка Л.С. Державне регулювання економіки : Навч посіб. – К. : Знання Прес. – 2000. – 209 с.

7.Крегул Ю.І. Організаційно-правові засади управління економікою України : Навч. посібник. К. : Київ. нац. торг.-екон. ун-т, – 2004. – 398 с.

8.Мальський О.М., Ягольник А.М. Міжнародне торгове право: Навчальний посібник. – К. : Знання, 2005. – 595 с.

9.Про зовнішньоекономічну діяльність : Закон України від 16 квітня 1991 року № 959-ХІІ. // Відомості Верховної Ради. – 1991. – № 9. – С. 55.

10.Про банки і банківську діяльність : Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2001. – № 5-6. – Ст. 30

11.Скринька Д.В. Право Світової організації торгівлі : Підручник / Д.В. Скринька. – К. : Видавничий дім «Проміні», 2010. – 338 с.

The article deals with the problematic aspects of the definition of access to the national legal regime financial services markets. The article also explores the concept of the legal regime defined the most-favored by the national treatment under the GATS, as well as analysis of Ukraine's obligations regarding the liberalization of the financial services market.

Keywords: international trade in services, the World Trade Organization General Agreement on Trade in Services, the legal regime, the regime most conducive, national treatment, financial services.

В статье рассматриваются проблемные аспекты определения правового режима доступа до национальных рынков финансовых услуг. Также в статье исследуется понятие правового режима, определяется режим наибольшего благоприятствования и национальный режим в соответствии с

Співвідношення міжнародно-правового і національного режиму регулювання фінансових послуг ГАТС, а також аналізуються обов'язательства України относительно либерализации рынка финансовых услуг.

Ключевые слова: международная торговля услугами, Всемирная торговая Организация, Генеральное соглашение по торговле услугами, правовой режим, режим наибольшего благоприятства, национальный режим, финансовые услуги.