

Ключові слова: суб'єктивні конституційні права, культурні права і свободи, реалізація конституційних культурних прав і свобод.

Мацькевич Н. М. Реализация субъективных конституционных культурных прав и свобод: вопросы правовой регламентации

В статье анализируются вопросы реализации субъективных конституционных культурных прав и свобод в контексте их правовой регламентации. Отдельное внимание посвящено механизму правового регулирования реализации субъективных конституционных культурных прав и свобод.

Ключевые слова: субъективные конституционные права, культурные права и свободы, реализация конституционных культурных прав и свобод.

Matskevych M. M. Realization of equitable constitutional cultural rights and freedoms: question of legal regulation

In this article the questions of realization of equitable constitutional cultural rights and freedoms are analysed in a context them legal regulation. Separate attention is sanctified to the mechanism of the legal adjusting of realization of equitable constitutional cultural rights and freedoms.

Keywords: equitable constitutional rights, cultural rights and freedoms, realization of constitutional cultural rights and freedoms.

Пахолюк О. І.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАЛУЧЕННЯ КОШТІВ ФІЗИЧНИХ ОСІБ У НЕБАНКІВСЬКОМУ ФІНАНСОВОМУ СЕКТОРІ

УДК 343.537:351.745.7+346.62

Постановка проблеми. У зв'язку із розвитком ринкових відносин, в Україні набули поширення різноманітні правові форми надання фінансових послуг, які здійснюють небанківські фінансові установи. Відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 34 Закону України "Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг" діяльність з надання будь-яких фінансових послуг, що передбачають пряме або опосередковане залучення фінансових активів від фізичних осіб, підлягає обов'язковому ліцензуванню [1].

Водночас, ряд фінансових установ, перебуваючи у певному невизначеному правовому полі, здійснюють залучення коштів громадян без отримання ліцензії, шляхом застосування певних частково нелегальних та інших схем, у тому числі при фінансуванні інвесторами (громадянами) будівництва житла, участі в програмах адміністрування в групах та ін. Це, у свою чергу, зменшує належний контроль державних установ за забезпеченням дотримання прав громадян та відновлення таких прав у разі їх порушення.

Особливої уваги заслуговує правовий аналіз діяльності посадових осіб небанківських фінансових установ при неповерненні коштів громадянам,

визначення наявності чи відсутності ознак складу злочину, надання правильної кваліфікації діянь.

Саме тому, наукові дослідження у сфері діяльності небанківських фінансових установ, що здійснюють діяльність з надання будь-яких фінансових послуг, які передбачають пряме або опосередковане залучення фінансових активів від фізичних осіб, є необхідними з метою розробки практичних рекомендацій для правоохоронних органів щодо документування та викриття злочинів, підняття правової освіти та обізнаності населення, а також вдосконалення законодавчої бази з метою недопущення скоєння злочинів із коштами інвесторів (громадян).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання діяльності небанківських фінансових установ досліджували вітчизняні вчені-юристи В. Гончаренко, І. Заверуха, Л. Воронова, Г. Нечай, О. Орлюк, також питання щодо неповернення коштів вкладників фінансових установ висвітлюється в працях сучасних провідних науковців П. Коваленко, В. Мойсика, С. Чернявського, російських учених А. Бакрадзе, З. Фатхудінова та інших.

Зусиллями вчених О. Лебедева, К. Масляєвої, О. Ящищак підтверджено необхідність державного регулювання даних суспільних відносин.

Однак проблема правового регулювання діяльності небанківських фінансових установ, а особливо установ, що надають послуги з адміністрування фінансових активів для придбання товарів у групах, потребує подальшого дослідження. Щодо питання щодо наявності чи відсутності ознак складу злочину у разі неповерненні коштів та правильної кваліфікації таких діянь, то воно взагалі детально не вивчалось.

Метою даної статті є здійснення теоретичного аналізу змісту діяльності з надання будь-яких фінансових послуг, що передбачають пряме або опосередковане залучення фінансових активів від фізичних осіб, а також визначення правових підстав для кваліфікації незаконних дій посадових осіб небанківських фінансових установ, які здійснюють таку діяльність у разі неповернення коштів.

Виклад основного матеріалу. Ефективна діяльність фінансових установ, у тому числі небанківських фінансових установ (кредитні спілки, довірчі товариства, інвестиційні фонди, страхові компанії, недержавні пенсійні фонди, ломбарди) є умовою зміцнення та розвитку економіки держави.

Водночас формування в Україні невідомих раніше фінансових установ та надання фінансових послуг, у тому числі непередбачених законодавством, проходить в умовах складності законодавчого процесу, його невідповідності факторам, що відбуваються в реальному житті, наслідком чого є утворення прогалів у праві.

Здійснення небанківськими фінансовими установами інвестиційних і кредитних операцій із залученими активами інвесторів пов'язано з небезпекою їх несвочасного повернення, повного або часткового неповернення, нездатністю боржників погашати заборгованість. Зазначені порушення при їх

систематичній повторюваності можуть викликати нездатність небанківської фінансової установи виконувати свої зобов'язання. А в умовах економічної кризи, без належного попереднього аналізу та контролю такі ризики значно збільшуються [2, ст. 2].

З цього приводу ми поділяємо думку О. Лебедева, що більшість учасників фінансового ринку країни перебувають у довірчих стосунках із своїми клієнтами. Проте численні фінансові скандали минулих років є переконливим свідченням того, що значна кількість фінансових установ не виконують свої зобов'язання і що регулятивні вимоги та заходи, необхідні для захисту інтересів інвесторів та збереження стабільного розвитку фінансового ринку, на сьогодні є недостатніми. Це значно стримує інвестиційні бажання потенційних інвесторів та клієнтів фінансових установ і звужує можливості фінансового сектору щодо збільшення інвестицій в економіку країни [3, ст. 15].

Тобто досить часто фізичні особи не можуть повернути внесені кошти чи отримати відповідний товар або послуги у зв'язку із невиконанням умов цивільно-правових договорів, а також у зв'язку з їх привласненням посадовими особами установ, які залучають дані кошти.

Одним із критеріїв позитивних реформ у державах, де розвиваються демократичні процеси, є курс на зменшення впливу адміністративного ресурсу на бізнес. Відтак серед науковців немає єдності поглядів щодо необхідності посилення державного контролю за наданням небанківськими установами фінансових послуг.

Так, не погоджуємося із позицією законодавця, який протягом 2005-2010 років зволікав із віднесенням операцій з адміністрування фінансових активів для придбання товарів у групах до фінансових послуг, цим самим давав можливість установам, що надавали такі послуги, уникати ліцензування, що, в свою чергу, збільшувало ризики створення "фінансових пірамід".

Слушним з цього приводу є прийняття законодавцем змін до деяких законів України щодо регулювання ринків фінансових послуг (вступають у законну силу – 08.01.2012), зокрема в частині віднесення адміністрування фінансових активів для придбання товарів у групах до фінансових послуг [1]. Своєю чергою, відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 34 Закону України "Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг" діяльність з надання будь-яких фінансових послуг, що передбачають пряме або опосередковане залучення фінансових активів від фізичних осіб, підлягає обов'язковому ліцензуванню [4].

Варто відзначити, що покупки товарів у групах як вид споживчої активності є своєрідною альтернативою банківському кредитуванню, порівняно з яким вони мають таку важливу конкурентну перевагу, як відносна дешевизна відсоткових ставок. Характерним є те, що одними з ініціаторів законодавчого врегулювання вказаної діяльності виступають також ті компанії-адміністратори, які позитивно зарекомендували себе на фінансовому ринку України та мають значну клієнтську базу, так як згадане адміністрування

регулюється в рамках загальногромадянського права, що не дозволяє врахувати всі аспекти такої діяльності.

Як свідчить практика, навіть сама досконала система правового регулювання фінансового ринку у сфері здійснення діяльності із залучення активів фізичних осіб не може дати вкладнику повної гарантії від різного роду втрат.

Частково розділяємо думку З. Фаткудінова, який вважає, що вдосконалення механізму захисту прав вкладників є визначення основного принципу, який полягає в тому, що головна відповідальність за результати діяльності фінансової установи несе не держава, а сама фінансова установа. Держава здійснює регуляторну функцію [5, 30].

Слід зазначити, що важливим аспектом у взаємозв'язку держави та фізичних осіб, кошти яких неповерненні, є соціальна напруга, яка виникає у середовищі потерпілих громадян, причому це стосується двох випадків, зокрема, при наявності в діях посадових осіб небанківської фінансової установи ознак складу злочину, а також при відсутності ознак складу злочину та наявності цивільно-правових відносин. У зв'язку з цим, фізичні особи з метою поновлення своїх порушених прав вимагають у державних органів відшкодування завданих збитків. Водночас органи місцевого самоврядування та органи державної влади юридично не несуть відповідальність за невиконання умов договору або ж за вчинення злочину, тому передбачення в бюджетах виділення коштів на повернення активів є проблемним. Більше того, державні органи та органи місцевого самоврядування не є цивільними відповідачами по кримінальних справах, порушеними відносно посадових осіб установ, які шахрайським чином заволоділи коштами громадян.

Проте ми є свідками того, як соціальна напруга переростає в акції, протести та демонстрації з вимогами поновити порушені права потерпілих, так як органи державної влади та органи місцевого самоврядування несуть соціальну відповідальність (оскільки допустили діяльність таких установ) за відшкодування потерпілим матеріальних збитків. Тому з метою часткового погашення соціальної напруги інколи погоджуються виконати вимоги громадян. Зазначені фактори негативно впливають на рівень довіри фізичних осіб до фінансового сегменту, а це, в свою чергу, утримує значну частину коштів від інвестування в економіку.

Таким чином, з урахуванням викладеного, видається правильною позиція законодавця про ліцензування з 08.01.2012 діяльності з адміністрування фінансових активів для придбання товарів у групах, однак є недостатньою з наступних причин.

Так, погоджуємося із думкою О. Картамишевої, що основною правовою ознакою небанківської фінансової установи, що зумовлює необхідність нагляду за її діяльністю, є її статус юридичної особи із спеціальною правосдатністю, на підставі ліцензії Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг. Правовими підставами, що зумовлюють необхідність

здійснення нагляду, є закріплені у нормативно-правових актах вимоги щодо дотримання встановлених критеріїв і нормативів щодо ліквідності, капіталу та платоспроможності, прибутковості, якості активів і ризикованості операцій, якості систем управління й управлінського персоналу, дотримання правил надання фінансових послуг, програмного забезпечення та спеціального технічного обладнання та ін. [6, ст. 56].

Відтак пропонуємо внести доповнення в законодавчі акти, що регулюють діяльність на ринку фінансових послуг у частині зобов'язання учасника фінансового ринку створювати прозору систему гарантування вкладів.

У тому числі, необхідністю змін у законодавстві є привабливі для громадян умови участі в програмах адміністрування, що розповсюджуються в засобах масової інформації та за допомогою рекламних носіїв. Вказана обставина сприяє розповсюдженню діяльності установ, які створені саме з метою заволодіння коштами громадян. Про це свідчить статистика реєстрацій у журналах записів про злочини звернень громадян у правоохоронні органи. Кількість звернень такого змісту щороку збільшується, а також збільшується кількість виявлених злочинів.

Проте за результатами розгляду тільки незначної частини таких звернень слідчими органами порушуються кримінальні справи. Це зумовлено, насамперед, тим, що у більшості випадків мають місце цивільно-правові відносини, оскільки сам по собі факт неповернення коштів (майна, чи не надання послуг) не є злочином.

У ході проведення аналізу причин звернення громадян до правоохоронних органів з'ясовано, що громадяни неналежним чином вивчають умови письмових договорів, які укладають з установою, в багатьох випадках не читають договір узагалі, зокрема через неухважність (у тому числі значний обсяг тексту, дрібний шрифт, нерозуміння тих чи інших пунктів договору), а також у зв'язку із відсутністю відповідної освіти тощо.

Також, як свідчать результати перевірок, особи, що звертаються до правоохоронних органів, добровільно підписують договір. Проте, слід зазначити, що добровільність передачі коштів є обов'язковою умовою ознак складу злочину, передбаченого ст. 190 КК України (шахрайство), хоча ця добровільність є фіктивною, адже володілець коштів діє під впливом обману і легковажної довірливості.

Так, такий обман закладений у змісті рекламної продукції, у неправдивих запевненнях представника небанківської фінансової установи в тому, що установа, насправді, здійснює свою діяльність на підставі повного пакету дозвільних документів (або неповідомлення про відсутність того чи іншого дозвільного документа), неповідомлення певних обставин, які впливають на прийняття рішення громадянином при укладенні договору, а також надання неправдивої усної інформації про фактичний стан справи (банкрутство підприємства, неможливість у подальшому повернути кошти, неможливість завершити будівництво у зв'язку з відсутністю дозвільних документів чи

порушення забудовником чинного законодавства тощо).

Тому необхідно у кожному конкретному випадку з'ясувати причини неповернення коштів (майна, ненадання послуг) для того, щоб встановити, чи в даному випадку мають місце цивільно-правові відносини, чи в діях особи наявні ознаки складів злочинів, передбачених ст. 190 чи ст. 191 КК України тощо, для чого потрібно зібрати доказову базу щодо підтвердження факту наявності в діях особи прямого умислу на заволодіння чужим майном чи коштами або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою.

Крім того, при з'ясуванні питання щодо введення в оману при підписанні договорів та надання коштів типовими джерелами доказів будуть свідчення посадової особи небанківської фінансової установи та особи, що надає кошти, а також сукупність документів, пов'язаних із укладенням договору. Це, у свою чергу, в більшості випадків є доволі проблематичним питанням, оскільки наявні документи і свідчення рідко вказують на це і є недостатніми.

Важливим фактором для визначення факту наявності чи відсутності ознак складу злочину буде в'яснення обставин щодо використання залучених від громадян коштів, а також неповернення коштів багатьом вкладникам.

Тому, окрім запропонованих вище змін у законодавстві України, вважаємо за доцільне виступити з ініціативою прийняття правових норм щодо встановлення відповідальності за розміщення неправдивої рекламної продукції, у тому числі посадових осіб небанківських фінансових установ, визначення обов'язкової інформації, з якою останні зобов'язані ознайомити фізичних осіб, здійснюючи діяльність по прямому або опосередкованому залученню їх активів.

Крім того, на нашу думку, необхідно доповнити ліцензійні умови здійснення діяльності небанківським фінансовими установами в частині встановлення підстави для анулювання ліцензії – розповсюдження представниками небанківської фінансової установи неправдивої інформації на паперових, електронних чи інших носіях про надання ними фінансових послуг, дозвіл на які у них відсутній.

Висновки. Отже, діяльність небанківських фінансових установ у визначених законодавцем правових рамках є необхідною умовою стабільного розвитку фінансового сектору економіки країни.

Зволікання з прийняттям та подальшим упровадженням норм, які забезпечать прозоре і зрозуміле для всіх учасників ринку небанківських фінансових послуг, правове поле збільшує ризики неповернення фінансових активів фізичних осіб, у тому числі скоєння злочинів, пов'язаних із незаконним заволодінням цими активами. Своєю чергою, довіра населення до фінансово-правових інститутів та самих небанківських фінансових установ значно зменшується, що гальмує розвиток економіки, оскільки вільні активи (кошти) громадян не залучаються для інвестування.

Важливим є прийняття Верховною Радою України Закону України "Про

внесення змін та доповнень до деяких законів України щодо регулювання ринків фінансових послуг” від 02.06.2011 (набуває чинності 08.01.2012), який визначає діяльність по адмініструванню фінансових активів для придбання товарів у групах фінансовою послугою, у зв'язку з чим така діяльність підлягає ліцензуванню.

Тому, окрім запроваджених вище змін у законодавстві України, вважаємо за доцільне, виступити з ініціативою прийняття правових норм щодо встановлення відповідальності за розміщення неправдивої рекламної продукції, у тому числі посадових осіб небанківських фінансових установ, визначення обов'язкової інформації, з якою останні зобов'язані ознайомити фізичних осіб, здійснюючи діяльність по прямому або опосередкованому залученню їх активів.

Слід зазначити, що необхідно доповнити ліцензійні умови здійснення діяльності небанківським фінансовими установами в частині встановлення підстави для анулювання ліцензії – розповсюдження представниками небанківської фінансової установи неправдивої інформації на паперових, електронних чи інших носіях про надання ними фінансових послуг, дозвіл на які у них відсутній, що сприятиме значному зменшенню фактів порушення прав фізичних осіб, кошти яких залучаються, та відновлення їх у разі порушення.

З метою удосконалення механізму правового регулювання пропонуємо внести доповнення в законодавчі акти, що регулюють діяльність на ринку фінансових послуг у частині зобов'язання учасника фінансового ринку створювати прозору систему гарантування вкладів.

1. Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12.07.2001 // Відомості Верховної Ради України – 2002. – № 1. – Ст. 1.
2. Морозов О. Криза чи повернення до витоків? // Дзеркало тижня. - 2008. - № 45
3. Лебедєв О. П. Організаційно-правові засади державного контролю діяльності учасників фінансового ринку України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук (12.00.07)/ КНУВС.- К., 2008.- 20с.- Б. ц.
4. Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо регулювання ринків фінансових послуг» від 02.06.2011 // Офіційний вісник України – 2011. – № 51.
5. Фаткудінов З. Как усилить защиты прав вкладчиков ?/ З.Фаткудінов, В.Новицкая// Российская юстиция.- 2001.- №12.- С.30-32.
6. Картамішева О. Правові фактори, що зумовлюють необхідність державного регулювання та нагляду за діяльністю небанківських фінансових установ// Підприємство, господарство і право.- 2010.- №1.- С.53-56.
7. Банковское дело. О. И. Лаврушин, И. Д. Мамова, Н. И. Валенцева и др.; Под ред. О. И. Лаврушина. – М., 2008. – 768 с.
8. Яцицзяк О. Р. Державне регулювання ринку фінансових послуг в Україні: організаційно-правовий аспект: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук (12.00.09)/ НАНУ. Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького.- Київ, 2010.- 20с.- Б. ц.
9. Масляєва К. В. Господарсько-правове забезпечення функціонування ринку фінансових послуг в Україні: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук (12.00.04)/ Нац. юрид. акад. України ім.Я.Мудрого.- Харків, 2009.- 20с.- Б. ц.

10. Про схвалення Концепції захисту прав споживачів небанківських фінансових послуг в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 03.09.2009 №1026-р// Офіційний вісник України.- 2009.- №69.- Ст.2388.

Пахолюк О. І. Правове регулювання у ході залучення коштів фізичних осіб у небанківському фінансовому секторі.

У статті розглядаються теоретико-практичні аспекти діяльності, що полягає в прямому або опосередкованому залученню фінансових активів від фізичних осіб, а також визначаються правові підстави для кваліфікації незаконних дій посадових осіб небанківських фінансових установ, що здійснюють таку діяльність у разі неповернення коштів.

Ключові слова: залучення фінансових активів від фізичних осіб, небанківські фінансові установи, адміністрування фінансових активів для придбання товарів в групах, неповернення коштів, шахрайство з коштами, привласнення коштів громадян.

Пахолюк А. И. Правовое регулирование привлечения средств физических лиц в небанковском финансовом секторе.

В статье рассматриваются теоретико-практические аспекты деятельности заключающийся в прямом или опосредованном привлечении финансовых активов от физических лиц, а также определяются правовые основания для квалификации действий должностных лиц небанковских финансовых учреждений, осуществляющих такую деятельность в случае невозврата средств. Ключевые слова: привлечение финансовых активов от физических лиц, небанковские финансовые учреждения, администрирование финансовых активов для приобретения товаров в группах, невозврат средств, мошенничество со средствами, присвоение средств граждан.

Pakholiuk O. I. Legal regulation of the involvement funds of individuals in non-bank financial sector.

The article discusses theoretical and practical aspects of business that is directly or indirectly involving the financial assets of individuals, and defined the legal basis for qualifying the illegal actions of officials of non-bank financial institutions that engage in such activities in the event of failure to return funds.

Key words: attract the financial assets of individuals, non-bank financial institutions, administration of financial assets to buy in groups, non-return funds, fraud funds, misappropriation of funds of citizens.

Петровська І.І.

ОПОДАТКУВАННЯ НЕПРИБУТКОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ТА УСТАНОВ

УДК 351.713

Згідно Концепції [1] реформування податкової системи проводитиметься до 2015 року виходячи із стратегічних цілей - побудови соціально-орієнтованої