

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

*В. М. Завгородня
Є. А. Самойленко*

ВІЛЬНИЙ РУХ КАПІТАЛУ У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ ФІНАНСОВОГО РИНКУ ЄС ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВИКОРИСТАННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ДОСВІДУ ДЛЯ УКРАЇНИ

- 1. Загальна характеристика правового забезпечення вільного руху капіталу в ЄС.**
- 2. Принцип вільного руху капіталу у відносинах ЄС з третіми країнами.**
- 3. Правові механізми залучення третіх країн до процесу лібералізації руху капіталу.**
- 4. Правові аспекти лібералізації руху капіталу в Україні: проблеми та перспективи**

1. Загальна характеристика правового забезпечення вільного руху капіталу в ЄС.

Вільний рух капіталу, поряд з вільним рухом осіб, товарів і послуг, є важливою складовою належного функціонування внутрішнього ринку ЄС. Свобода руху капіталу створює умови для функціонування інтегрованого, відкритого, конкурентного і ефективного європейського фінансового ринку та надає низку переваг як споживачам, так і надавачам фінансових послуг.

Для громадян вільний рух капіталу означає можливість безперешкодно здійснювати низку операцій закордоном, зокрема, відкривати банківські рахунки, інвестувати свої кошти найбільш вигідним чином, придбаваючи цінні папери іноземних компаній, нерухомість в інших країнах тощо. Для

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

підприємств, що потребують фінансових ресурсів, свобода руху капіталу відкриває перспективи їх отримання на найвигідніших та найсприятливіших умовах, для інвесторів – можливість пропонувати свої ресурси на ринку з великим попитом. Нарешті для урядів держав ЄС свобода руху є засобом зниження кредитних ставок та полегшення фінансування витрат на освіту, медицину та інших загальнодержавних потреб

Вільний рух капіталу вперше був передбачений Римським Договором про створення Європейського економічного співтовариства (ДЄЕСп) від 25 березня 1957 р. Відповідно до ст. 67 Договору протягом перехідного періоду в обсязі, необхідному для забезпечення належного функціонування спільного ринку, держав-члени мали поступово скасовувати всі обмеження щодо руху капіталу, належного особам-резидентам держав-членів, та будь-яку дискримінацію за ознакою національності, місця проживання чи місця інвестування капіталу. Ст. 71 закріплювала обов'язок держав-членів вживати заходів щодо недопущення запровадження в рамках Співтовариства нових обмежень руху капіталу та встановлення більш суворих правил, ніж ті, які існували на момент підписання ДЄЕСп. Створюючи ЄЕС, держави-члени задекларували свою готовність лібералізувати рух капіталу настільки, наскільки це дозволяє їхнє економічне становище та платіжний баланс. У той же час встановлювалася можливість запровадження захисних заходів (за згодою та на умовах, визначених Європейською Комісією на підставі консультацій з Валютним комітетом), у разі, якщо вільний рух капіталу порушуватиме функціонування фінансового ринку в будь-якій державі-члені (Ст. 73)¹.

Таким чином, держави-члени доволі обережно підійшли до питання руху капіталів. Як зазначає В.О. Селіванова, свобода руху капіталів, з одного

¹ The Treaty of Rome [Electronic resource] Access mode : [www/http://ec.europa.eu/economy_finance/emu_history/documents/treaties/rometreaty2.pdf](http://ec.europa.eu/economy_finance/emu_history/documents/treaties/rometreaty2.pdf)

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

боку, розглядалася як допоміжний механізм для досягнення свобод спільного ринку, з іншого, – як самостійна свобода, надмірний ступінь лібералізації якої в економічних умовах кожного конкретного періоду розвитку Співтовариств міг спричинити серйозний дисбаланс економіки¹. В подальшому низка держав-членів неодноразово відступали від проголошеної свободи руху капіталу, запроваджуючи захисні заходи, вимагаючи в межах так званого «валютного контролю» попередніх дозволів на фінансові операції з нерезидентами. Така ситуація зберігалася аж до початку 90-х років ХХ ст..

Економічний розвиток держав-членів ЄЕС та прогрес у створенні спільного ринку обумовив необхідність подальшої лібералізації руху капіталу. З цією метою 24 липня 1988 р. було ухвалено Директиву 88 /361/ЄЕС про імплементацію ст. 67 ДЄЕСп². Вказана директива передбачала усунення всіх заходів валютного контролю та всіх обмежень руху капіталу між фізичними та юридичними особами до середини 90-років (передбачалися додаткові перехідні терміни для Іспанії, Ірландії, Португалії і Греції, а пізніше – і для нових держав, які вступали до ЄС, в першу чергу, щодо капітальних операцій, пов'язаних з придбанням житла, сільськогосподарських земель та інших об'єктів нерухомості). З набранням у 1993 р. чинності Маастрихтським Договором, свобода руху капіталу отримала такий же статус, як і інші свободи спільного ринку, а з 1 січня 1994 р. були заборонені не лише всі обмеження щодо руху капіталу між державами-членами ЄС, але і між державами-членами та третіми країнами.

Подальше реформування первинного права ЄС, в тому числі, й набрання чинності Лісабонським Договором про реформу ЄС, не внесло суттєвих змін у регулювання свободи руху капіталу. Чинна нині ст. 63

¹ Селиванова В. А. Принцип вільного руху капіталу в праві Європейського Союзу : Сущность и проблемы реализации : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.10 / Валерия. Александровна. Селиванова, М., 2007. – С. 16.

² Council Directive of 24 June 1988 for the Implementation of Article 67 of the Treaty (88/361 EEC) [Electronic resource] Access mode : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31988L0361:EN:NOT>

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

Договору про функціонування Європейського Союзу (ДФЄС) прямо забороняє обмеження щодо руху капіталу між державами-членами та між державами-членами і третіми країнами.

Між тим, у ДФЄС, як і в попередніх редакціях установчих договорів, не вказується, що саме включає в себе поняття «рух капіталу». Його зміст розкривається в актах вторинного законодавства ЄС та в практиці Суду ЄС. Так, відповідно до висловленої у 1984 році позиції Суду ЄС у справі *Luisi and Carbone / Ministero dello Tesoro* «рух капіталу складають фінансові операції, які суттєвим чином пов'язані з інвестуванням відповідних фондів, а не з оплатою за надані послуги»¹. Пізніше, з появою Директиви 88/361/ЄЕС, Суд ЄС (на той час – Суд правосуддя ЄС) орієнтиром для визначення свободи руху капіталу визнав Номенклатуру руху капіталу, передбачену Додатком 1 до вказаної Директиви. Проте в самому документі вказується, що Номенклатура не є вичерпним переліком для потреб визначення поняття «рух капіталу», а також в жодному разі не повинна тлумачитися як обмеження сфери принципу повної лібералізації руху капіталу, передбаченого ст. 1 Директиви.

Згідно з Номенклатурою, рух капіталу класифікується відповідно до економічної природи активів і зобов'язань, яких він стосується, як в національній, так і в іноземній валюті. Він включає в себе здійснювані на транскордонних засадах:

- прями інвестиції (придбання компаній, заснування нових або збільшення капіталу вже наявних підприємств, що повністю належать інвестору, часткова участь у новостворюваних чи в існуючих компаніях, довгострокові (понад п'ять років) позички з

¹ Judgment of the Court of 31 January 1984. - *Graziana Luisi and Giuseppe Carbone v Ministero del Tesoro*. - References for a preliminary ruling: Tribunale civile e penale di Genova - Italy. - Invisible transactions - National control requirements. - Joined cases 286/82 and 26/83 [Electronic resource] Access mode : / <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61982J0286:EN:HTML>

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

метою заснування чи підтримання тривалих економічних зв'язків, реінвестиції);

- інвестиції в нерухомість (придбання землі, будівель, вкладання коштів у будівництво, придбання майнових прав, пов'язаних з нерухомістю);
- інвестиції в цінні папери;
- надання комерційних кредитів;
- надання фінансових позик і кредитів, включаючи іпотечний кредит, споживчий кредит, фінансовий лізинг, а також засоби забезпечення фінансових зобов'язань (порука, гарантія, застава тощо);
- трансфери на виконання страхових контрактів;
- операції пов'язані з персональним капіталом фізичних осіб (подарунки, отримання спадщини, приданого, пожертв тощо) та інші.

У справі *Skatteverket v A* Суд ЄС дійшов висновку, що ст. 63 ДФЄС має пряму дію і не потребує імплементації державами-членами. Ця норма безпосередньо встановлює права індивідів, на які вони можуть посилалися в національних судах¹. Крім того відповідно до позиції Суду у справі *Commission / Portugal* заборону встановлювати обмеження руху капіталу слід тлумачити як заборону будь-яких перешкод, а не лише тих, що мають дискримінаційний характер і відображають нерівне ставлення за ознакою національності². Відповідно, недопустимими є обмеження, що

¹ Judgment of the Court (Grand Chamber) of 18 December 2007. *Skatteverket v A*. Case C-101/05. European Court reports 2007 Page I-11531 [Electronic resource] Access mode : // <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62005J0101:EN:NO>

² Judgment of the Court of 4 June 2002. *Commission of the European Communities v Portuguese Republic*. Case C-367/98. European Court reports 2002 Page I-04731 [Electronic resource] Access mode : // <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61998J0367:EN:NOT>

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

застосовуються на рівних засадах як до національних і до іноземних суб'єктів.

В той же час, свобода руху капіталу не є абсолютною і з цього принципу є певні вилучення, як безпосередньо запроваджені ДФЄС, так і визначені практикою Суду ЄС. Серед положень ДФЄС слід виділити вилучення спеціального характеру, передбачені главою 4 «Капітал та платежі» (ст. 64-66), та загального, встановлені в інших частинах Договору.

Вилучення спеціального характеру стосуються обмежень для третіх країн (особливості цих обмежень будуть розглянуті нами далі), податкової диференціації, пуденційних заходів, забезпечення суспільного порядку або суспільної безпеки.

Відповідно до ст. 65 ДФЄС держави-члени зберігають за собою право застосовувати відповідні положення свого законодавства, що вирізняють платників податків з відмінним становищем з огляду на місце його проживання, або місце де інвестований їхній капітал. Держави члени також мають право вживати всіх заходів, необхідних для запобігання порушенню національних законів та підзаконних актів, зокрема в сфері оподаткування та пруденційного нагляду за фінансовими установами, або встановити процедури декларування руху капіталу для адміністративної або статистичної інформації, а також робити кроки з міркувань суспільного порядку або суспільної безпеки. При цьому зазначені законодавчі положення і заходи не можуть бути засобами свавільної дискримінації або прихованого обмеження вільного руху капіталу.

Спори з приводу застосування обмежень вільного руху капіталу неодноразово ставали предметом розгляду Суду ЄС. Показовими, зокрема, є

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

рішення у справах *Erika Waltraud Ilse Hollmann* від 11.10.2007 № C-443/06¹ і *Amurta* від 08.11.2007 № C-379/05². Перша справа стосувалася різних для резидентів і нерезидентів ставок оподаткування продажу нерухомості в Португалії, друга – відмови у звільненні нерезидента, якому належала частка у статутному капіталі нідерландської компанії, від оподаткування дивідендів, при тому, що резиденти від такого оподаткування звільнюються. В обох випадках Суд ЄС дійшов висновку, що при оподаткуванні доходів з таких джерел різниця між резидентами і нерезидентами є мінімальною, тому держави-члени не повинні запроваджувати нерівні умови оподаткування.

В контексті застосування ст. 65 ДФЄС Суд ЄС у низці справ підтверджував, що вільних рух капіталу як основоположний принцип права ЄС може бути обмежений внутрішнім правом країни-члена тільки з метою вжиття невідкладних заходів для запобігання порушень національних законів і правил або в силу підвищеного публічного інтересу³ Обмеження, які запроваджуються державами, можуть застосовуватися як виняткові заходи і в контексті цілей та принципів ЄС. Вони не можуть бути виправданими суто економічними цілями і допускаються лише за умови, що існує реальна і серйозна загроза фундаментальним суспільним відносинам.

1 Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 11 October 2007. *Erika Waltraud Ilse Hollmann v Fazenda Pública*. Case C-443/06. [Electronic resource] Access mode : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62006CJ0443:EN:PDF>

2 Judgment of the Court (First Chamber) of 8 November 2007/ *Amurta SGPS v. Inspecteur van de Belastingdienst/Amsterdam* Case C-379/05. [Electronic resource] Access mode : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62005CJ0379:EN:NOT>

³ Case C-174/04 *Commission of the European Communities v Italian Republic* [2005] ECR I-4933 [Electronic resource]. – Access mode : <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=60186&pageIndex=0&doclang=EN&mode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=18391>; Case C-503/1999 *Commission of the European Communities v Kingdom of Belgium* [2002] ECR I-4809 [Electronic resource]. – Access mode : <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=48333&pageIndex=0&doclang=EN&mode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=18829>; 23. Case C-319/02 *Petri Manninen* [2004] ECR I-7498 [Electronic resource]. – Access mode : <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=49454&pageIndex=0&doclang=EN&mode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=18667>.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

Серед дозволених заходів обмеження руху капіталу важливе місце займають засоби протидії легалізації доходів одержаних злочинним шляхом. Вперше на рівні Співтовариства такі заходи були запроваджені Директивою Ради Міністрів 91/308/ЄЕС «Про запобігання використанню фінансової системи з метою відмивання грошей». Пізніше, у 2001 р. Директивою 2001/97/ЄС до неї були внесені зміни, обумовлені розвитком нових форм і методів легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом. Зазначені документи, зокрема, передбачали обов'язок держав-членів забезпечити, щоб фінансові установи, а також особи, які в той чи інший спосіб надають послуги у сферах, пов'язаних з рухом капіталу (агенти з нерухомості, аудитори, нотаріуси та ін.) вимагали ідентифікації своїх клієнтів під час встановлення ділових стосунків. Вимоги ідентифікації стосуватися будь-яких трансакцій (операцій) з клієнтами на суму понад 15000 євро, незалежно від того, чи здійснюється трансакція як єдина операція, чи як серія пов'язаних операцій.

Система заходів боротьби з відмиванням грошей була ще раз переглянута, в першу чергу, з метою більш чіткого визначення процедур у спільній Директиві Європейського Парламенту та Європейської Комісії 2005/60/ЄС від 26.10.2005 р. «Про запобігання використанню фінансової системи з метою відмивання грошей та фінансування тероризму»¹. Відповідно до неї банки та інші фінансові установи зобов'язані ідентифікувати не лише клієнта, але й реального бенефіціара, тобто фізичну особу, яка контролює клієнта, і на користь якої здійснюється угода. Директива 2005/60/ЄС встановлює також вимоги щодо постійного моніторингу діяльності клієнта на предмет її відповідності задекларованим

¹ Директива Європейського Парламенту та Європейської Комісії 2005/60/ЄС від 26.10.2005 р. «Про запобігання використанню фінансової системи з метою відмивання грошей та фінансування тероризму» [Електронний ресурс] Режим доступу : zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_774

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

клієнтом цілям та щодо інформування уповноважених органів про можливі факти легалізації злочинних доходів та факти фінансування тероризму. На держав-членів покладається обов'язок заборонити своїм кредитним та фінансовим установам відкривати анонімні рахунки та видавати анонімні ощадні книжки.

У квітні 2012 р. Європейська Комісія затвердила Доповідь про застосування Директиви 2005/60/ЄС, де загалом визнала прийнятним створений у ЄС механізм боротьби з відмиванням брудних коштів. В той же час, наголошено на необхідності перегляду законодавства задля більш ефективної протидії новим загрозам та приведення у відповідність до оновлених стандартів FATF¹. У зв'язку з цим Європейською комісією нині розробляється проект нової, четвертої директиви проти відмивання капіталів. Зокрема, передбачається посилити пильність до «політичних діячів» (щодо визначення джерел їх збагачення, отримання згоди вищого керівництва фінансових установ на встановлення відносин з такими клієнти), ввести деякі нові процедури дью-ділідженс, удосконалити контроль над сектором азартних ігор та зміцнити співробітництво фінансових розвідок держав².

Друга група вилучень із принципу вільного руху капіталу – обмеження загального характеру – встановлені статтями 345 (обмеження у праві власності), 346 (забезпечення національної безпеки і оборони), 143-144 (платіжний баланс), 75 та 215 (фінансові санкції) ДФЄС.

Відповідно до ст. 345 ДФЄС установчі договори ЄС (а отже, і положення щодо свободи руху капіталу) в жодному разі не шкодять

1 Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the Application of Directive 2005/60/EC on the Prevention of the Use of the Financial

System for the Purpose of Money Laundering and Terrorist Financing [Electronic resource]. – Access mode : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0168:FIN:EN:PDF>

2 ЕС усилит бдительность в отношении клиентов банков в рамках борьбы с отмыванием денег 11 апреля 2012 [Электронный ресурс] Режим доступа :

http://news.zn.ua/ECONOMICS/es_usilit_bditelnost_v_otnoshenii_klientov_bankov_v_ramkah_borby_s_otmyvaniem_deneg-100330.html

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

правилам держав-членів, що регулюють систему права власності. Зокрема, до виключної компетенції держав членів належить приватизаційна політика, націоналізація власності за умов, що вони здійснюються в недискримінаційний спосіб.

Ст. 346 ДФЄС передбачає, що держави-члени не зобов'язані надавати інформацію, розголошення якої, на її думку, суперечить істотним інтересам її безпеки, а також можуть вживати таких заходів, які вони вважають необхідними для захисту інтересів своєї безпеки, пов'язаних із виробництвом або торгівлею зброєю, боєприпасами та військовими матеріалами. Проте такі заходи не повинні негативно впливати на умови конкуренції на внутрішньому ринку щодо продукції, не призначеної винятково для військових цілей.

Статті 143-144 ДФЄС передбачають можливість запровадження державою-членом ЄС певних захисних заходів у разі, якщо держава-член зазнає серйозних труднощів у балансі платежів через загальну нерівновагу її платіжного балансу або через використання певного виду валюти, якщо це загрожує функціонуванню Спільного Ринку. Захисні заходи є легітимними виключно за умови отримання дозволу Європейської Комісії та якщо попередньо запропоновані Європейською Комісією запобіжні заходи та заходи взаємної допомоги виявилися неефективними.

Ст. 75 ДФЄС забезпечує можливість застосування фінансових санкцій з метою запобігання та боротьби з тероризмом і пов'язаної з ним діяльності. Європейський Парламент та Рада, діючи згідно зі звичайною законодавчою процедурою за допомогою прийняття регламентів, визначають рамки адміністративних заходів щодо руху капіталу та платежів, зокрема, заморожування рахунків, фінансових активів або економічних прибутків,

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

власниками або утримувачами яких є фізичні та юридичні особи, їх групи або недержавні утворення.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

1.2. ПРИНЦИП ВІЛЬНОГО РУХУ КАПІТАЛУ У ВІДНОСИНАХ ЄС З ТРЕТІМИ КРАЇНАМИ

Поглиблення економічної інтеграції в Європейському Союзі веде до поширення основних свобод внутрішнього ринку об'єднання на треті країни. Насамперед це стосується сусідніх країн, навіть якщо рівень їх відносин з Євросоюзом не передбачає підготовки таких країн до майбутнього членства в ЄС. Разом із тим, можливості для третіх країн використовувати свободи внутрішнього ринку ЄС залежать від того, наскільки тісно співпрацює відповідна країна з Євросоюзом. Найбільші можливості для використання свобод внутрішнього ринку отримують ті держави, з якими ЄС має угоди про асоціацію. Значно обмежені права та можливості користуватися ринковими свободами мають неасоційовані країни¹.

У процесі розвитку інтеграції Євросоюз почав активно використовувати своє право для впливу на економічні відносини за межами території держав-членів. У цих відносинах з третіми країнами Євросоюз використовує засоби впливу власного права на правопорядки цих країн, а також на суб'єктів їх внутрішнього права. Правовими інструментами такого впливу є акти інститутів ЄС, переважна більшість яких ухвалюється у сферах виключної компетенції цього об'єднання. Екстериторіальна дія права ЄС ґрунтується на основоположних договорах Євросоюзу, міжнародних договорах, укладених між ЄС та третіми країнами, постановках органів співробітництва, створених на основі таких договорів, постановках інститутів ЄС, рішеннях Суду ЄС². На переконання фахівців європейського права, «екстериторіальний» вимір положень права Євросоюзу про свободу руху

¹ Право Європейського Союзу : підручник / за ред. В.І. Муравйова. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – С. 214

² Там само. – С. 214, 255-256

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

капіталу є унікальним в законодавстві ЄС і представляє потенційний інтерес для іноземних інвесторів¹ [3, с. 2; 4, с. 1].

Відповідно до ч. 1 ст. 63 ДФЄС в межах положень, викладених у главі 4 («Капітали і платежі») цього Договору, забороняються усі обмеження на пересування капіталів не лише між державами-членами, але й між державами-членами і третіми країнами. Ця норма створює передумови для залучення інвестицій в єдиний ринок, в тому числі й транскордонних – з-за меж ЄС. Стосовно третіх країн принцип вільного руху капіталу має навіть більш пріоритетне значення, ніж засади взаємності й підтримки, на яких ґрунтується діалог ЄС з цими державами². Той факт, що згадана стаття відкриває нові перспективи для третіх країн та їх господарюючих суб'єктів у сфері інвестування, слід розглядати в контексті лібералізації руху капіталу в рамках Організації економічного співробітництва та розвитку, до складу якої входять низка країн Європейського Союзу. Лібералізація переміщення капіталів між членами ОЕСР була метою Кодексу лібералізації руху капіталу та Кодексу про лібералізацію поточних інвестиційних операцій, прийнятих у 1961 р. Право внутрішнього ринку ЄС щодо руху капіталу значною мірою формувалося на основі положень цих кодифікованих актів ОЕСР. Так, згідно ст. 1 Кодексу лібералізації руху капіталу країни-члени організації взяли на себе зобов'язання поступово скасувати обмеження на рух капіталу в обсязі, необхідному для ефективного економічного співробітництва. Лібералізації підлягають низка операцій, зазначених у переліках, розміщених в Додатках до Кодексу³.

¹ Sutton A. The Freedom of Capital Under Article 56 EC and its Application to Jurisdictions Outside the EU [Electronic resource] / Alastair Sutton. – Access mode : http://www.whitecase.com/files/Publication/8ab41a8d-b4bc-41f3-a2ec-f2d465259533/Presentation/PublicationAttachment/b8bde829-9409-41e2-914b-f9518f70e82e/memo_freedom_sutton.pdf.

² Case C-101/05 Skatteverket contre A. [2007] ECR I-11531 [Electronic resource]. – Access mode : <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=71748&pageIndex=0&doclang=fr&mode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=173736>.

³ OECD Code of Liberalization of Capital Movements. – Paris : OECD Publishing, 2010..

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

Згідно Директиви 88/361/ЕЕС Ради Європейського Співтовариства від 24 червня 1988 року Спільнота повинна прагнути максимально можливого ступеня лібералізації руху капіталу між державами-членами і третіми країнами. При цьому Європейський Парламент і Рада, діючи за звичайною законодавчою процедурою, мають вживати заходів щодо вільного пересування капіталів у треті країни чи з них, включаючи прями інвестиції у підприємства (в тому числі в нерухомість), надання фінансових послуг чи допуск цінних паперів на ринки капіталів (ст. 64.2 ДФЄС). Проте, відступаючи від ст. 64.2 ДФЄС, Рада, діючи односторонньо згідно зі спеціальною законодавчою процедурою та після консультацій із Європейським Парламентом, може вживати заходи, які є кроком назад щодо права Союзу стосовно лібералізації пересування капіталів у треті країни (ст. 64.3 ДФЄС). Прикладом цього може бути пропозиція про визначення в двосторонніх інвестиційних угодах між державами-членами та третіми країнами спеціальних перехідних положень¹. Ще до підписання Лісабонських угод при перенесенні норм Директиви 88/361 у діючі на той час установчі договори Європейського Союзу останні й були доповнені вказівкою про свободу переміщення капіталів для третіх країн. В такий спосіб положення про те, що вільний рух капіталу здійснюється тільки між резидентами (державами-членами), було викладено в новій редакції. Відтак, особи, які не є ні громадянами, ні мешканцями держав-членів Євросоюзу, можуть посилатися на гарантію свободи руху капіталу в судах держав-членів ЄС².

Однак, формулювання норми ст. 63 ДФЄС про вільний рух капіталу між державами-членами ЄС і третіми країнами не може розглядатися як

¹ Kolassa D. The Free Movement of Capital [Electronic resource] / Doris Kolassa. – Access mode : http://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/en/FTU_3.2.4.pdf

² Case C-165/94 Criminal proceedings against Lucas Emilio Sanz de Lera, Raimundo Díaz Jiménez and Figen Kapanoglu (Joined Cases C-163/94, C-165/94, C-250/94) [1995] ECR I-4821 [Electronic resource]. – Access mode: <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99842&pageIndex=0&doclang=EN&mode=doc&dir=&occ=fir&part=1&cid=100369>.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

безумовне поширення на останніх свободи переміщення інвестицій на внутрішньому ринку ЄС¹.

Комплексний аналіз основоположних договорів про Європейський Союз і його функціонування, а також практики Суду ЄС дає підстави стверджувати про обмеженість вільного руху капіталу щодо держав, які не є членами об'єднання. Регулювання вільного руху капіталу завжди відставало у своєму розвитку від інших свобод, і в цій сфері завжди дозволялися більш суттєві обмеження, ніж у випадку із товарами, послугами чи особами. Це було зумовлено бажанням держав-членів зберегти контроль за переміщенням капіталу². Ще до запровадження сучасного правового режиму здійснення капіталовкладень в масштабах об'єднаної Європи прецедентною практикою Суду Європейських Співтовариств було визначено рамки свободи руху капіталу. Суд ЄС у справі *Guerrino Casati* дійшов висновку, що повна свобода пересування капіталу може підірвати економічну політику однієї з держав-членів або створити дисбаланс в її бюджеті. Тому положення установчих договорів ЄС про свободу руху капіталів відрізняються від положень щодо свободи товарів, послуг і осіб в тому сенсі, що існують зобов'язання щодо лібералізації руху капіталів тільки в мірі, необхідній для забезпечення належного функціонування спільного ринку³.

Відповідно до ч. 1 ст. 64 обмеження випливають з правил, встановлених державами-членами або інститутами ЄС на 31 грудня 1993 року щодо переміщення капіталу в треті країни чи з них, включаючи прямі інвестиції в підприємства, у тому числі в нерухомість, надання фінансових

¹ O'Brien M. Free movement of capital, taxation and third countries : The European Court of Justice and Cross-border Dividends [Electronic resource] / Martha O'Brien. – Access mode : <http://www.unc.edu/euce/eusa2007/papers/obrien-m-05a.pdf>.

² Дейвис Г. Право внутреннего рынка Европейского Союза : Учеб. пособие / Г. Дейвис. – [Пер. с англ.]. – К. : Знання-Прес, 2004. – С.183-184

³ Case C-203/80 Criminal proceedings against Guerrino Casati [1981] ECR 2595 [Electronic resource]. – Access mode : <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=91137&pageIndex=0&doclang=EN&mode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=166393>.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

послуг чи допуск цінних паперів на ринки капіталу. Стосовно обмежень, які існували відповідно до внутрішнього законодавства у Болгарії, Естонії і Угорщини, такою датою є 31 грудня 1999 року (ст. 64.1 ДФЄС). Дана норма дозволяє встановлювати обмежувальні заходи щодо третіх країн в чотирьох сферах: прямих інвестицій (в т.ч. в нерухомість), створення суб'єктів господарювання, надання фінансових послуг та допуску цінних паперів на ринки капіталу¹. Суд ЄС постановив: будь-які нові заходи, що запроваджені на основі внутрішнього права країни ЄС та за своєю суттю не відрізняються від обмежень, існуючих станом на початок 1994 року, або зменшують чи усувають перешкоди для свободи руху капіталу, також є законними на підставі положень ст. 64.1 ДФЄС². В держава-членах, які приєдналися до Євросоюзу після 31 грудня 1993 року, законними повинні визнаватися всі ті обмеження свободи переміщення капіталів, що були встановлені на основі законів, чинних на дату приєднання цих держав до ЄС³.

Щодо третіх країн застосовується і вже розглянута ст. 65 ДФЄС, яка містить загальний перелік дозволених обмежень свободи руху капіталу, а також ст. 75, що передбачає можливість застосування відповідних заходів та фінансових санкцій задля протидії тероризму.

У справі *Commission of the European Communities v Kingdom of Spain* Суд наголосив: як часткову відміну основоположного принципу вільного руху капіталу варто трактувати обмеження його дії державою-членом (з

¹ O'Brien M. Free movement of capital, taxation and third countries : The European Court of Justice and Cross-border Dividends [Electronic resource] / Martha O'Brien. – Access mode : <http://www.unc.edu/euce/eusa2007/papers/obrien-m-05a.pdf>.

² Case C-302/97 Klaus Konle v Republik Österreich [1999] ECR I-3099 [Electronic resource]. – Access mode : <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=44617&pageIndex=0&doclang=EN&mode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=147325>.

³ Case C-492/04 Lasertec Gesellschaft für Stanzformen mbH contre Finanzamt Emmendingen [2007] ECR I-3775 [Electronic resource]. – Access mode : <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=62192&pageIndex=0&doclang=fr&mode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=152748>; Case C-157/05 Winfried L. Holböck contre Finanzamt Salzburg-Land [2007] ECR I-4051 [Electronic resource]. – Access mode : <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=62673&pageIndex=0&doclang=fr&mode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=152678>.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

потреб громадської безпеки), бо обсяг принципу не може визначатися нею в односторонньому порядку без будь-якого контролю з боку інститутів ЄС. Лише реальна загроза суспільним інтересам може бути підставою для запровадження обмежувальних заходів в сфері руху капіталу¹.

Євросоюз та держави-члени також можуть обмежувати рух капіталу щодо третіх країн з метою запровадження щодо них економічних санкцій². У випадках, коли за виняткових обставин переміщення капіталу в треті країни чи з них викликає або загрожує викликати серйозні труднощі у функціонуванні економічного та валютного союзу, ЄС може вводити захисні заходи щодо третіх країн на період не більше шести місяців, за умови, що такі заходи є необхідними (ст. 66 ДФЄС). Стосовно третіх країн, іноземних фізичних, юридичних осіб чи їх груп можуть бути застосовані фінансові санкції, засновані на рішеннях, прийнятих в рамках загальної зовнішньої політики і політики безпеки відповідно до ст. 215 ДФЄС³. Коли рішення, прийняте згідно з главою 2 розділу V Договору про ЄС, передбачає повне або часткове призупинення чи звуження економічних чи фінансових відносин з однією / декількома третіми країнами, Рада, яка діє кваліфікованою більшістю за спільною пропозицією Верховного представника Союзу із зовнішніх зносин і політики безпеки та Комісії, вживає необхідних заходів. Про них Рада інформує Європейський Парламент (ст. 215 ДФЄС).

Таким чином, гарантована Договором про функціонування Європейського Союзу свобода руху капіталу стосовно третіх країн набуває специфічного правового змісту, оскільки має низку обмежень, які стосуються виключно держав, що не є членами ЄС. Умови і порядок застосування

¹ Case C-463/00 Commission of the European Communities v Kingdom of Spain [2003] ECR I-04581 [Electronic resource]. – Access mode : <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=48279&pageIndex=0&doclang=EN&mode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=20198>

² Право Європейського Союзу : підручник / за ред. В.І. Муравйова. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – С. 214

³ Kolassa D. The Free Movement of Capital [Electronic resource] / Doris Kolassa. – Access mode : http://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/en/FTU_3.2.4.pdf.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

обмежувальних заходів до третіх країн, їх фізичних і юридичних осіб узагальнюються практикою Суду ЄС. У правовому регулюванні транскордонного переміщення капіталів простежується примат норм права Євросоюзу над нормами міжнародного права, що опосередковано визнано прецедентним правом ЄС.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

1.3. ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ЗАЛУЧЕННЯ ТРЕТІХ КРАЇН ДО ПРОЦЕСУ ЛІБЕРАЛІЗАЦІЇ РУХУ КАПІТАЛУ

Зовнішньоекономічна політика Європейського Союзу налаштована на поширення свободи руху капіталів на глобальному рівні. Для досягнення цієї цілі ЄС використовує наступні засоби: міжнародні форуми та багатосторонні угоди; двосторонні інвестиційні діалоги та угоди; заходи, які супроводжують процес розширення ЄС; співпраця з третіми країнами через фонди суверенного розвитку¹.

Правовою основою для використання цих засобів є установчі договори ЄС. Виходячи з їх системного аналізу, одним із завдань Євросоюзу є створення внутрішнього ринку і для досягнення цієї мети ЄС використовує всі належні засоби в межах компетенції, якою його наділяють держави-члени (ст.ст. 1, 3.3, 3.6 Договору про Європейський Союз). Згідно ст. 21.1, 21.2 ДЄС ЄС намагається розвивати партнерські відносини з третіми країнами, регіональними і міжнародними організаціями та забезпечувати високий рівень співпраці у всіх сферах міжнародних відносин з метою заохочення інтеграції всіх країн до світової економіки з поступовою ліквідацією обмежень у міжнародній торгівлі.

1. Міжнародні форуми та багатосторонні угоди. Потреба в проведенні міжнародних форумів та укладенні багатосторонніх міжнародних угод ґрунтується на взаємозалежності економік різних країн, особливо в світлі періодичних економічних та фінансових криз. На міжнародному рівні в рамках організацій та форумів, таких як Світова організація торгівлі, Організація економічного співробітництва і розвитку, G20, G8 Європейський Союз бере активну участь у підтримці рівних умов діяльності на ринку

¹ За матеріалами офіційного сайту Європейської Комісії: http://ec.europa.eu/internal_market/capital/third-countries/index_en.htm

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

капіталів, заснованому на принципах відкритості цього ринку та стабільності інвестицій.

В рамках СОТ прийнята в 1994 р. Генеральна угода з торгівлі послугами доручає урядам держав-членів цієї організації проводити переговори щодо поступової лібералізації торгівлі послугами. Зв'язок ГАТС з лібералізацією руху капіталу ґрунтується на тісній взаємодії міжнародної торгівлі послугами з міжнародним рухом капіталів. Угода визначає чотири способи надання послуг під час торгівлі ними: 1) транскордонна доставка (поставка послуги з однієї країни до іншої); 2) споживання за кордоном (поставка послуги на території однієї країни споживачеві з іншої країни); 3) комерційна присутність (поставка послуги з однієї країни завдяки комерційній присутності на території будь-якої країни); 4) присутність фізичних осіб (поставка послуги завдяки присутності фізичних осіб країни-постачальника на території будь-якої іншої країни).

Норми ГАТС безпосередньо стосуються правового режиму руху капіталу в контексті регламентації окремих способів доставки послуг до споживача. Відповідно до ст. XVI, якщо країна-член угоди бере на себе зобов'язання про доступ на ринок щодо поставки послуги методом «1») і якщо рух капіталу через кордони країни є істотною частиною самої послуги, то такий Член одночасно зобов'язується дозволити зазначений рух капіталу. Норми ГАТС складні для сприйняття, тому вимагають доступних коментарів. Для наочності змодельюємо випадки з двома традиційно дозволеними операціями: переказ заощаджень іммігрантом до країни його попереднього місця проживання та передачу резиденту належних йому активів у зв'язку з його виїздом за кордон для роботи на новій посаді. Безсумнівно, тут має місце надання послуг з транскордонним способом їх доставки (вищезгаданий спосіб «1»), адже отримання цих послуг передбачає перетин ними державних

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

кордонів на шляху їх руху від надавачів (ініціаторів) послуг до кінцевого споживача. Однак, за визначенням Директиви 88/361/ЕЕС (додаток I) в обох ситуаціях відбувається переміщення капіталу, яке в силу положень як ГАТС, так і ДФЕС, повинно відбуватися без обмежень. Як зазначено вище, третій режим доставки послуг передбачає забезпечення ними споживачів шляхом створення надавача послуг – в цьому й виражається «комерційна присутність». Яскравим прикладом в даному разі може бути сфера надання банківських послуг, де роль транскордонного руху інвестицій за концепцією ГАТС зводиться до створення за рахунок іноземного капіталу банків – установ, які займаються наданням кредитних, депозитних, комісійних та інших видів банківських послуг.

Використовуючи положення ГАТС, Європейський Союз в рамках СОТ відстоює ідею лібералізації транскордонного руху капіталів, і в торгових переговорах з третіми країнами пропонує відкривати доступ до інвестиційних ринків на паритетних засадах¹.

Як і СОТ, Організація економічного співробітництва і розвитку з моменту створення приділяла велику увагу лібералізації торгівлі товарами та послугами, руху капіталу між країнами-членами. З цією метою ОЕСР висунула низку ініціатив, реалізація яких спрямована на вироблення загально визнаних стандартів міжнародної інвестиційної діяльності, поведінки транснаціональних корпорацій та усунення перешкод на шляху руху капіталу. Притримуючись таких же позицій, Євросоюз бере активну участь в роботі інвестиційного комітету ОЕСР щодо боротьби з протекціонізмом, схилиючи країн-членів організації до єдиних стандартів та взаєморозуміння в інвестиційній сфері. Інвестиційний комітет ОЕСР з 2006 року проводить міжурядовий форум «Свобода інвестиційного процесу».

¹ За матеріалами офіційного сайту Європейської Комісії: http://ec.europa.eu/internal_market/capital/third-countries/international_agreements_en.htm

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

Форум організований з метою обміну інформацією та досвідом в галузі інвестиційної політики і об'єднує понад 50 урядів різних країн світу. Під час проведення регулярних круглих столів, в яких бере участь Європейська Комісія, представники урядів розробляють і переглядають керівні принципи відкритої, прозорої і недискримінаційної інвестиційної політики. В доповнення до власного моніторингу в рамках форуму, ОЕСР співпрацює з СОР та Конференцією ООН з торгівлі та розвитку (ЮНКТАД) для моніторингу інвестиційних заходів, прийнятих членами G20 під час фінансової кризи і з метою подолання її наслідків.

«Група Двадцяти», або G20, є головним форумом для міжнародного співробітництва з найбільш важливих аспектів міжнародної економічної та фінансової систем. G20 включає в себе представників 19 держав (як розвинених, так і тих, що розвиваються) та Європейського Союзу. У форматі G20 відбуваються міжнародні наради міністрів фінансів і глав центральних банків. Євросоюз представлений в G20 державою, головуючою в Раді ЄС (крім тих випадків, коли головуюча країна є членом G8 і таким чином вже представлена у G20). G20 прийняла на себе зобов'язання по боротьбі з протекціонізмом для забезпечення відкритості ринків країн світу, і утримуватися від встановлення бар'єрів на шляху інвестицій чи торгівлі товарами і послугами та скасовувати такі заходи, якщо вони виникатимуть.

«Група восьми», або G8, представляє собою неофіційний міжурядовий форум провідних промислово розвинених країн, учасниками якого є Росія, Великобританія, Франція, Німеччина, Італія, США, Канада, Японія. У G8 представлений і повноформатно бере участь Європейський Союз (в особі голів Європейської Комісії та Ради ЄС). Важливу роль у процесі підготовки самітів відіграють регулярні зустрічі міністрів іноземних справ і фінансів. В рамках G8 розглядається широке коло міжнародних проблем: мир і безпека,

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

міжнародний розвиток і охорона здоров'я. Фінансовим та економічним питанням приділяється менше уваги, в результаті чого більшого значення у налагодженні фінансового та економічного співробітництва в світі має G20. Однак, в порядку денному G8 представлені заходи, спрямовані на лібералізацію руху капіталів в світових масштабах. Наприклад, існує план дій «вісімки» «Використання потенціалу підприємництва для ліквідації бідності». План передбачає розширення доступу підприємців до капіталу. Країни G8 повинні запуснути спеціальні пілотні проекти з метою збільшення кількості, розширення сфери діяльності та підвищення ефективності роботи інститутів мікрофінансування в окремих країнах. Ці проекти зменшать бар'єри, що перешкоджають розвитку установ мікрофінансування з тим, щоб отримати доступ до внутрішніх і міжнародних ринків капіталів.

При обговоренні проблеми забезпечення стійкої глобальної енергетичної безпеки на саммітах G8 наголошувалося на потребі розподілу інвестиційних ризиків і взаємного проникнення капіталів, що в поєднанні з іншими (нефінансовими) заходами сприятиме вирішенню цієї проблеми. З точки зору покращення інвестиційного клімату в енергетичному секторі світової економіки зазначені наміри були підтвержені й у Санкт-Петербурзькому плані дій 2006 р.¹ Крім того, в одній з декларацій лідерів країн G8 було заявлено про прихильність до «Партнерства в ім'я прогресу і спільного майбутнього з урядами і народами Близького Сходу та Північної Африки». Згідно з положеннями декларації в економічній сфері держави «вісімки» зобов'язалися співпрацювати з урядами та представниками ділових кіл і сприяти розширенню інвестування і доступу до капіталу, а також підтримувати фінансові реформи.

¹ Санкт-Петербургский план действий «Глобальная энергетическая безопасность» от 16 июля 2006 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.g8russia.ru/docs/11.html>.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

2. *Двосторонні інвестиційні діалоги та угоди.* На двосторонньому рівні для забезпечення відкритості інвестування Євросоюз використовує інвестиційні діалоги та торгівельні й інвестиційні угоди. Інвестиційні діалоги дають змогу досягати згоди щодо умов інвестування в інших країнах і обговорювати питання, що становлять взаємний інтерес при вкладенні інвестицій. У 2007 році ЄС розпочав діалог із США та прагне до таких діалогів з іншими країнами-партнерами.

З іншого боку, Євросоюз проводить переговори по укладенню двосторонніх торгівельних угод. Ці договори містять розділи, присвячені руху капіталів і платежів. В цих розділах містяться пункти про те, що операції, пов'язані з прямими інвестиціями, залишаються вільними від обмежень, а тимчасові захисні заходи можливі тільки в разі серйозних труднощів для здійснення грошово-кредитної чи курсової політики. Загалом, правовий режим транскордонного руху капіталу запроваджується ЄС шляхом укладення договорів про вільну торгівлю, про партнерство і співробітництво, про економічне співробітництво

В контексті даних угод слід окремо відмітити Європейську політику добросусідства, яку проводить Євросоюз. Політика добросусідства передбачає встановлення привілейованих стосунків з країнами-сусідами ЄС. Вона включає в себе елементи економічної інтеграції, а також підтримку реформ, спрямованих на стимулювання економічного і соціального розвитку. Нині Європейська політика добросусідства ґрунтується на угодах про партнерство і співробітництво з країнами Східної Європи та про асоціацію з країнами Середземномор'я, а також на узгоджених планах дій для реалізації зазначених реформ. Плани дій включають, серед іншого, мету поступової лібералізації руху капіталу та здійснення прямих іноземних інвестицій.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

Варто наголосити, що з набранням чинності Лісабонським договором прями іноземні інвестиції були включені до переліку питань, які підпадають під загальну торгівельну політику. Згідно п. «е» ст. 3.1 ДФЄС Союз має виняткову компетенцію щодо загальної торгівельної політики. Тобто тільки ЄС може приймати юридично обов'язкові акти в цій сфері. Держави-члени вправі робити це, якщо тільки будуть уповноважені Євросоюзом у відповідності зі ст. 2.1 ДФЄС.

На момент вступу в силу Лісабонського договору країни ЄС вже уклали з третіми країнами значну кількість двосторонніх угод, що стосуються інвестицій. ДФЄС не містить жодних конкретних перехідних статей щодо цих угод, які тепер підпадають під виключну компетенцію Євросоюзу. Крім того, деякі з цих двосторонніх договорів можуть включати положення, що торкаються загальних правил руху капіталу, викладених у розділі IV ДФЄС. Хоча двосторонні угоди залишаються обов'язковими для держав-членів згідно з нормами міжнародного публічного права і в майбутньому будуть поступово замінені аналогічними угодами ЄС, умови їх подальшого виконання та їх узгодженість, як із загальною торгівельною політикою Євросоюзу в цілому, так і політикою ЄС у сфері інвестицій, зокрема, вимагає відповідного управління. Ці відносини будуть розвиватися й надалі по мірі реалізації компетенції Євросоюзом в загальній інвестиційній політиці з метою створення надійної системи захисту інвестицій для інвесторів держав-членів і рівних умов інвестування на ринках третіх країн¹.

ЄС планує розробити нову інвестиційну політику з урахуванням чинних перехідних двосторонніх інвестиційних угод держав-членів, яка визнаватиме права інвесторів, чії інвестиції підпадають під дію цих угод та

¹ Transitional arrangements for bilateral investment agreements between Member States and third countries: European Parliament legislative Resolution P7_TA(2011)0206 of 10 May 2011 [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&language=EN&reference=P7-TA-2011-206>

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

гарантуватиме правовий захист цих капіталовкладень¹. Комісія повинна зробити необхідні заходи в напрямку поступової заміни даних угод держав-членів на нові загальноєвропейські договори.

Умови, за яких країни Євросоюзу мають право на збереження чинності, зміну або укладення міжнародних угод з третіми країнами у сфері інвестування, детально визначаються в резолюції Європейського Парламенту P7_TA(2011)0206 «Перехідні положення двосторонніх інвестиційних угод між державами-членами та третіми країнами» від 10 травня 2011 року.

3. *Заходи, які супроводжують процес розширення ЄС.* Процес розширення Європейського союзу перейшов у нову фазу і має на меті залучити до членства в ЄС всі країни європейської частини континенту². На даний час процес розширення Євросоюзу в територіальному вимірі охоплює значну частину Південно-Східної Європи, в геополітичному – такі держави, як Хорватію (країна, що приєднується); Ісландію, Македонію, Чорногорію, Сербію, Туреччину (країни-кандидати); Албанію, Боснію і Герцеговину, Косово (потенційні кандидати).

Країни, що бажають в перспективі приєднатися до Європейського Союзу, повинні створити такі ж законодавчі гарантії для вільного руху капіталу, які існують в державах-членах ЄС. Вони мають забезпечити можливість здійснення будь-яких операцій з капіталом за номенклатурою, що міститься в Додатку 1 Директиви 88/361/ЕЕС. Право ЄС у сфері руху капіталу (*acquis communautaire*), якому повинна відповідати третя країна-

¹ Towards a comprehensive European international investment policy: Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions COM(2010)343 final of 7 July 2010 [Electronic resource]. – Access mode : http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2010/july/tradoc_146307.pdf.

² Enlargement Strategy and Main Challenges 2011-2012: Communication from the Commission to the European Parliament and the Council COM(2011)666 final of 12 October 2011 [Electronic resource]. – Access mode : http://ec.europa.eu/enlargement/pdf/key_documents/2011/package/strategy_paper_2011_en.pdf.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

майбутній член, ґрунтується на Договорі про функціонування Європейського Союзу, зокрема ст. 63-66 ДФЄС, і має застосовуватися безпосередньо¹.

4. Співпраця з третіми країнами через фонди суверенного розвитку.

Виникнення перших фондів припадає на середину ХХ ст. (1953 р., Кувейт), хоча сам термін широко використовується лише з початку ХХІ ст. Суверенні фонди розвитку – інвестиційні фонди, акціонером або власником яких є держава і які зазвичай створюються в умовах бюджетного профіциту та незначного суверенного боргу. Фонд формується за рахунок фінансових активів (цінних паперів, майна, дорогоцінних металів та ін.) завдяки сприятливим макроекономічним, торговим та фінансовим позиціям країни в поєднанні з довгостроковим бюджетним плануванням та помірними державними витратами². Як свідчить історичний досвід, суверенні фонди часто створюють країни, основним джерелом валютних (та в цілому бюджетних) надходжень яких є експорт сировини. В такий спосіб держави акумулюють кошти для наступних поколінь. Функціонування фондів може бути взаємовигідним, як для країн-базування, так і країн-реципієнтів інвестицій.

Проте аналіз діяльності суверенних фондів дозволяє виділити основні ризики, які асоціюються з їх присутністю на інвестиційних ринках:

– загроза стабільності світової фінансової системи внаслідок різких і непрогнозованих змін тактики операцій суверенних фондів, наприклад, через відсутність інформації щодо інвестиційної стратегії фондів.

– неефективне використання ресурсів (в т. ч. за рахунок використання корупційних схем), що може призвести до негативних економічних і

¹ За матеріалами офіційного сайту Європейської Комісії: http://ec.europa.eu/enlargement/index_en.htm

² Rozanov A. Who holds the wealth nations? / Andrew Rozanov // State Street Global Advisors. – August 2005. – P. 1–4.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

соціальних наслідків як для країни власника суверенного фонду, так і для світової фінансової системи в цілому;

- використання фондом ресурсів з політичних мотивів, на шкоду економічним інтересам чи національній безпеці країни-реципієнта;
- використання непублічних джерел інформації, що надає фонду можливість проводити інсайдерські операції;
- конфлікт інтересів національного регулятора інвестиційних ринків (країни-реципієнта) та суверенного фонду.

Ці ризики виступають основним аргументом на користь створення універсальних методів регулювання функціонування суверенних фондів. Багато країн-реципієнтів суверенних фондів, зокрема член ЄС Німеччина, а також США, намагаються в односторонньому порядку обмежити їх діяльність на власній території, в тому числі шляхом заборони здійснення окремих операцій, що негативно відбивається на конкуренції та вільному міжнародному рухові капіталу. У свою чергу це спричиняє контрзаходи з боку фондів, які прагнуть обійти протекціоністські обмеження. Ескалація протистояння між фондами та країнами-реципієнтами може бути суттєвим дестабілізуючим фактором у рамках усієї глобальної економічної системи¹.

Враховуючи неодноразове вжиття державами-членами ЄС антикризових заходів по відношенню до різних суверенних фондів, Європейська Комісія у зверненні від 27 лютого 2008 року до Європейського Парламенту, Ради, Економічного і соціального комітету та Комітету регіонів запропонувала запровадити єдиний підхід Європейського Союзу до таких фондів. Документ підтверджує, що на їх діяльність поширюються правила про свободу руху, закріплені в ДФЄС. Положення самого звернення розглядаються як доповнення рекомендаційного характеру до національного

¹ Rozanov A. Who holds the wealth nations? / Andrew Rozanov // State Street Global Advisors. – August 2005. – P. 1–4.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

законодавства країн-членів, використовуюваного на підставі установчих договорів ЄС.

З метою забезпечення прозорості, прогнозованості та підзвітності інвестиційної діяльності фондів суверенного розвитку Комісія вважає необхідним розробити разом з ними наступні принципи їх функціонування:

– відкритість інвестиційного ринку. Принцип ґрунтується на тому, що Європейський Союз отримує користь від своїх інвестицій за кордоном, а отже буде втрачати від тенденції до протекціонізму. Євросоюз підтверджує свою прихильність до створення виключно сприятливого інвестиційного клімату для іноземного капіталу. Будь-який протекціоністський захід з боку ЄС надає право країнам базування фондів вживати аналогічних заходів у відповідь. В той же час, Євросоюз прагне доступу до ринків країн-власників фондів для інвесторів з ЄС та забезпечення справедливого до них ставлення, в тому числі через ведення переговорів щодо укладення з цими державами угод про вільну торгівлю;

– сприяння багатосторонньому співробітництву. Євросоюз повинен підтримувати роботу, яку проводять міжнародні організації у сфері співпраці з суверенними фондами. Зокрема, МВФ розробив Керівні принципи управління валютними резервами¹, які лише частково регулювали діяльність таких фондів. Зі свого боку, ОЕСР розробила Керівні принципи корпоративного управління державними підприємствами, де наведені принципи функціонування суверенних фондів як установ, які здійснюють транскордонні інвестиції². Також організація постійно запрошує фонди суверенного розвитку в якості спостерігачів або повноправних учасників (за

¹ Guidelines for Foreign Exchange Reserve Management, Approved by the Executive Board of International Monetary Fund of 20 September 2001 [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.imf.org/external/np/mae/ferm/eng/index.htm>.

² OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises, adopted in April 2005 [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.oecd.org/corporate/corporateaffairs/corporategovernanceofstate-ownedenterprises/34803211.pdf>.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

їх бажанням) до участі в щорічних круглих столах «Свобода інвестиційного процесу». Тому ЄС вітає відкритий діалог з власниками суверенних фондів і визнає переваги глобального підходу до створення загальної правової бази для здійснення інвестицій даними фондами;

– дотримання Євросоюзом міжнародних зобов'язань та зобов'язань, які випливають із установчих договорів. ЄС та держави-члени продовжують діяти у повній відповідності з положеннями Лісабонських консолідованих договорів про Євросоюз і його функціонування, а також укладених міжнародних угод;

– використання всіх дозволених інструментів. В основі принципу – закріплена ДФЄС можливість застосування Євросоюзом і державами-членами обмежувальних заходів до третіх країн, їх фізичних і юридичних осіб, у відповідь на ризики й проблеми, які виникають у зв'язку зі вкладенням транскордонних інвестицій (в т.ч. інвестицій фондів) з міркувань державної політики та громадської безпеки;

– пропорційність і прозорість обмежувальних заходів. Названі заходи повинні бути передбачуваними і застосовуватися виключно для досягнення обґрунтованих цілей, тобто вони мають діяти лише до усунення обставин, які зумовили їх використання.

Вже в квітні-травні 2008 року в м. Вашингтон на нараді 26 держав, які мали суверенні фонди розвитку, була створена Міжнародна робоча група. Вона за сприяння МВФ у жовтні цього ж року узгодила перелік із 24 загальноприйнятих принципів діяльності суверенних фондів. Дані принципи мають рекомендаційний характер і дістали назву «Принципи Сантьяго» [39]. У розробці принципів активну участь брала Європейська Комісія, а їх аналіз свідчить про те, що раніше сформульовані Комісією засади щодо діяльності фондів отримали своє відображення та деталізацію в документі Міжнародної

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

робочої групи. В подальшому основна увага приділялася реалізації цих принципів. З цією метою Європейська Комісія є постійним учасником Міжнародного форуму суверенних фондів розвитку, продовжує регулярні прямі двосторонні контакти з суверенними фондами, сприяючи лібералізації транскордонного руху капіталів відповідно до Лісабонських консолідованих договорів.

Таким чином, залучення Європейським Союзом третіх країн до процесу лібералізації міжнародного переміщення інвестицій ґрунтується на використанні різнопланових засобів. Ряд заходів, такі як наради G20, G8, інші міжурядові форуми, мають суто установчий характер. Тому прийняті на них рішення чи документи безпосередньо не призводять до поширення на треті країни свобод внутрішнього ринку ЄС. Проте в сучасних умовах досягнуті під час дво- та багатосторонніх діалогів домовленості можуть коригувати політику урядів третіх країн в напрямку скасування існуючих обмежень на інвестиційному ринку. Щодо міжнародних угод за участю Європейського Союзу, що передбачають свободу руху капіталу, то вони є обов'язковими як для третіх країн, так і для самого об'єднання.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

1.4. ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЛІБЕРАЛІЗАЦІЇ РУХУ КАПІТАЛУ В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Усунення обмежень на рух капіталу, забезпечення його вільного обігу між Україною та ЄС – фундаментальне завдання, принцип, реалізація якого є невід’ємною частиною зусиль, спрямованих на поліпшення вітчизняного інвестиційного клімату.

Розвиток двосторонніх економічних відносин між Європейським Союзом та Україною у сфері руху капіталів розпочався зі здобуттям незалежності останньою. У 1993 році Європейська комісія відкрила своє представництво в Україні та розпочала переговори щодо укладення Угоди про партнерство і співробітництво (далі – УПС). Угода була підписана 16 липня 1994 року і ратифікована Законом України № 237/94 від 10 листопада 1994 року. Угода про партнерство і співробітництво являє собою міжнародний договір між існуючими на той час Європейськими Співтовариствами і їх державами, з однієї сторони, та Україною, з іншої сторони. І оскільки УПС стосувалася прав Співтовариства, питань як виключної, так і спільної компетенції держав-членів ЄС, вона мала бути ратифікована не лише Європейськими Співтовариствами, а й усіма країнами-учасницями. Процес ратифікації Угоди державами-членами ЄС затягнувся на декілька років, і лише 1 березня 1998 року вона набула чинності.

Метою укладення УПС було сприяння політичним і економічним реформам в Україні. На відміну від угод про торгівлю та асоційоване членство, укладених ЄС з країнами Східної Європи, та угод про стабілізацію і асоціацію із західно-балканськими країнами угодами про партнерство і співробітництво, не передбачається ні перспектив членства в ЄС, ні створення зон вільної торгівлі. УПС між Україною та ЄС проголошує

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

відданість спільним цінностям, встановлює рамкові засади для політичної співпраці та визначає цілі для двостороннього співробітництва у різних сферах: торгівлі, інвестицій, культури, науки тощо. Згідно зі ст. 48 УПС держави-члени ЄС та Україна забезпечують вільний рух капіталу, що стосується прямих інвестицій в компанії, які були законним шляхом засновані в своїх країнах, та інвестицій, зроблених відповідно до положень цієї Угоди, та ліквідації або повернення (репатріації) цих інвестицій та будь-якого прибутку, що випливає з них. З набуттям чинності Угодою держави-члени та Україна не повинні вводити ніяких нових валютних обмежень на рух капіталу і поточні платежі, пов'язані з ним, між резидентами Співтовариства та України і не вносити нових обмежень в існуючі домовленості. Сторони мають проводити консультації між собою з метою створення сприятливих умов для руху видів капіталу між Співтовариством та Україною для сприяння досягненню цілей УПС. Якщо у виняткових обставинах рух капіталів між Співтовариством і Україною створюватиме або загрожуватиме створенню серйозних труднощів для здійснення валютної або фінансової політики у Співтоваристві чи в Україні, відповідно Співтовариство або Україна можуть вживати запобіжних заходів щодо руху капіталів між Співтовариством і Україною на період не більше шести місяців, якщо такі заходи є вкрай необхідними. Дані положення УПС є обов'язковими до виконання її сторонами. Однак, в цілому Угода є скоріше декларацією намірів і не визначає чітких механізмів досягнення задекларованих цілей. На практиці цілі співробітництва реалізовувалися через щорічні двосторонні саміти президентів та засідання Ради з питань співробітництва на міністерському рівні, а також шляхом технічної допомоги, що надавалася переважно в рамках програми TACIS (Технічна допомога співдружності незалежних держав).

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

У 2003 році ЄС запропонував нові засади для відносин із сусідами, в тому числі з Україною, у рамках Європейської політики сусідства (далі – ЄПС). Основна ідея ЄПС полягає у сприянні стабільності, безпеці та процвітання держав-сусідів без автоматичного поширення на них членства в ЄС. Проект ЄПС розроблено в рамках Комюніке про ширшу Європу від березня 2003 року, і згодом сформульовано у Стратегії ЄПС, прийнятій у 2004 році. З метою впровадження ЄПС ЄС узгодив з кожною країною-партнером План дій, в якому визначаються пріоритети на короткострокову та середньострокову перспективи (3 або 5 років відповідно).

План дій Україна – ЄС було розроблено наприкінці 2004 року та підписано у лютому 2005 року строком на три роки. Проте в подальшому його чинність була продовжена ще на один рік. У Плані встановлюються пріоритети в різних сферах та визначаються заходи для досягнення цих пріоритетів. У економічній царині такими заходами були: вступ України до СОТ, ліквідація нетарифних бар'єрів у двосторонній торгівлі, покращення інвестиційного клімату, податкова реформа та гармонізація національного законодавства із правом ЄС¹. В розрізі запровадження вільного переміщення капіталу План дій на 2005-2009 рр. передбачав:

- повну ліквідацію обмежень на рух капіталу, пов'язаного з прямими інвестиціями;
- проведення консультацій з метою лібералізації руху інших видів капіталу.

Зокрема, Україна взяла зобов'язання забезпечити вільний рух капіталу, пов'язаного з прямими інвестиціями, гарантувати захист іноземних

¹ Перспективи економічних відносин між Україною та Європейським Союзом / [Д. Боярчук, В. Вавришук, І. Голоднюк, А. Колесніченко, М. Михайличенко та ін.] ; За ред. М. Якуб'як, А. Колесніченко. – К. : Центр соціально-економічних досліджень CASE Україна, 2006. – С. 7-8.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

інвестицій, а також ліквідацію або репатріацію цих інвестицій та пов'язаних прибутків¹.

На виконання Плану дій вже у травні 2005 року Національний банк України скасував постанову № 482 «Про затвердження Положення про порядок здійснення в грошовій формі іноземних інвестицій в Україну та повернення іноземному інвестору його інвестиції, а також репатріації прибутків, доходів, інших коштів, одержаних від інвестиційної діяльності в Україні» від 14 жовтня 2004 року, якою передбачалися численні обмеження щодо здійснення, продажу та репатріації закордонних інвестицій в Україну. Згідно з цією постановою, інвестиції повинні були здійснюватися лише у грошовій формі. Крім того, іноземний інвестор не міг вносити вклади до статутного капіталу будь-якої української компанії в іноземній валюті. Для здійснення такого вкладу іноземний інвестор мав відкрити так званий інвестиційний рахунок в уповноваженому українському банку, потім перерахувати кошти, призначені для інвестування на цей рахунок, обмінявши їх в гривні та, зрештою, перерахувати кошти українській компанії-одержувачу.

Схожого порядку використання інвестиційних рахунків (відкритих в українському банку) слід було додержуватися при купівлі (продажу) корпоративних прав в українській компанії, навіть якщо контрагенти є нерезидентами та операція відбувається за межами України. Іноземні інвестори, які мали намір репатріювати дивіденди або повернути та репатріювати свої інвестиції, повинні були виконувати таку саму вимогу щодо відкриття та здійснення усіх операцій через інвестиційний рахунок. Ця постанова була типовим прикладом недосконалого механізму іноземного

¹ Там само. – С. 35.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

інвестування, який лише збільшував витрати на проведення інвестиційних операцій інвесторами та вітчизняними банками.

Чинна постанова НБУ № 280 «Про врегулювання питань іноземного інвестування в Україну» від 10 серпня 2005 року дозволяє прямо перераховувати кошти з рахунку інвестора в закордонному банку на рахунок одержувача. Вона поширюється на прямі та портфельні інвестиції. Можуть використовуватися інвестиційні рахунки, але не в обов'язковому порядку. Були скасовані майже усі види контролю, пов'язані з оплатою дивідендів, репатріацією прибутків, репатріацією припинених інвестицій, і тепер їх можна здійснити шляхом прямих платежів за кордон¹.

Тим не менше, вищезгадані положення Плану дій у сфері руху капіталу значною мірою практично не супроводжувалися в подальшому конкретними заходами. Справа в тому, що заходи щодо виконання Плану дій на кожен рік затверджувалися розпорядженнями Українського уряду: № 117-р від 22 квітня 2005 року, № 243-р від 27 квітня 2006 року, № 238-р від 26 квітня 2007 року, № 1072-р від 6 серпня 2008 року. І лише в розпорядженні № 238-р зазначається про необхідність повної імплементації до кінця поточного року зобов'язань держави відповідно до частини V УПС («Поточні платежі та капітал»). Вказівка Кабінету Міністрів України стосувалася забезпечення вільного руху капіталу, пов'язаного з прямими та іншими видами інвестицій, здійсненими відповідно до положень УПС про заснування компаній (розділ II, частина IV), а також забезпечення застосування положень ст. 48.3 щодо непогіршення умов. З цією метою Міністерству юстиції України, Міністерству економіки України, Національному банку України (за його згодою), Міністерству фінансів України та Державному агентству України з інвестицій та інновацій було доручено розробити проект Закону України

¹ Там само. – С. 35-40

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

«Про систему валютного регулювання та валютного контролю». На даний час такий законопроект не розроблений.

Як Україна, так і ЄС здійснювали моніторинг та обговорення виконання Плану дій. І якщо відповідно до висновків саміту Україна – ЄС, що відбувся 1 грудня 2005 року, Україна за короткий проміжок часу досягла досить помітного прогресу в реалізації Плану дій, в тому числі й з точки зору покращення інвестиційного клімату в державі, то у звітах Європейської Комісії щодо впровадження Європейської політики сусідства в Україні за 2008 і 2009 рр. зазначалося, що в контексті забезпечення вільного руху капіталу було підготовлено тільки кілька законодавчих актів¹.

В подальшому майбутні кроки щодо лібералізації руху капіталу в рамках відносин Україна – ЄС пов'язуються з перспективами укладення Угоди про асоціацію та створення зони вільної торгівлі (ЗВТ). Переговори щодо укладення нової посиленої угоди на заміну Угоди про партнерство та співробітництво розпочалися у березні 2007 р.

Загалом у 2007-2011 роках відбувся 21 раунд переговорів щодо Угоди про асоціацію, 18 раундів переговорів щодо створення ЗВТ, 11 засідань робочої Групи з економічних, секторальних питань та питань розвитку людського потенціалу. 11 листопада 2011 р. відбувся завершальний двадцять перший раунд переговорів щодо Угоди про асоціацію а 30 березня 2012 року. в м. Брюсселі на рівні глав переговорних делегацій відбулось парафування Угоди про асоціацію між Україною та ЄС. На сьогодні триває підготовка

¹ Робочий документ Європейської комісії про впровадження Європейської політики сусідства у 2008 році. Звіт щодо України (додаток до повідомлення Європейської Комісії Європейському Парламенту та Європейській Раді) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://eeas.europa.eu/delegations/ukraine/documents/eu_uk_chronology/ukraine_report_uk.pdf; Документ штатної робочої групи Європейської комісії про виконання Європейської політики сусідства у 2009 році. Звіт про хід виконання в Україні (додаток до повідомлення Європейської Комісії Європейському Парламенту та Європейській Раді) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&ved=0CCIQFjAA&url=http%3A%2F%2Fees.europa.eu%2Fdelegations%2Fukraine%2Fdocuments%2Fpress_releases%2Freport_enp_2009_ukraine_uk.doc&ei=oA1GUIT4FOiP4gSWulGoDw&usq=AFQjCNG414wVveZYPxwuCWM54e-C0eBE3Q.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

Угоди до підписання (у т. ч., юридично-лінгвістична перевірка тексту, підготовка автентичного перекладу українською мовою та офіційними мовами ЄС). Один із базових принципів формування майбутньої ЗВТ – поступове досягання чотирьох свобод, в тому числі свободи руху капіталу¹.

Проте лібералізація руху капіталу в межах ЗВТ може наштовхнутися на серйозні перепони. З одного боку, в жодному оприлюдненому на поточний момент офіційному документі не сформоване чітке бачення стосовно вільного руху капіталу та інструментарію його забезпечення. З іншого, лібералізація руху капіталу вимагає значних змін у політиці Національного банку України, в першу чергу, усунення низки заходів валютного контролю².

У спільному Комюніке Європейської Комісії і Високого Представника ЄС у зовнішніх справах та у сфері політики безпеки «Імплементация європейської політики сусідства в Україні. Прогрес в 2011 році та рекомендації до дії», оприлюдненому 15 травня 2012 року, відзначається відсутність позитивних зрушень з боку України. Навпаки, Національним банком України була продовжена дія вимог щодо резервування 20% коштів за залученими банками депозитами і кредитами (позиками) в іноземній валюті від нерезидентів. Вказується також на запровадження у грудні 2011 року більш жорстких процедур для обміну валюти з метою сприяння використанню національної валюти у міжнародних операціях та обмеження відтоку капіталу, що є кроком назад на думку європейських політиків³.

Створення зони вільної торгівлі між Україною та ЄС // Офіційний сайт Кабінету Міністрів України [Електронний ресурс] Режим доступу :

http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?showHidden=1&art_id=244830558&cat_id=223345034

² Кончин В. І. «Глибока і всеохоплююча зона вільної торгівлі» між ЄС та Україною: якісна оцінка ефективності положень та кількісний аналіз впливу митних тарифів на двосторонню торгівлю товарами // В. І. Кончин, О. О. Совер // Стратегія розвитку України (економіка, соціологія право) : Наук. журнал. – К., 2011. – № 4. – (11) [Електронний ресурс] Режим доступу :

http://kibit.edu.ua/upload/catalog/171/_%D0%9A%D0%BE%D0%BD%D1%87%D0%B8%D0%BD_%D0%A1%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D1%80.pdf

³ Joint Staff Working Document «Implementation of the European Neighbourhood Policy in Ukraine. Progress in 2011 and recommendations for action // European Commission High Representative of the European Union for

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

При всіх перевагах, як має дати Україні лібералізація руху капіталу у відносинах з ЄС (покращення інвестиційного клімату, створення привабливого бізнес-середовища для іноземних компаній, забезпечення конкуренції на ринку фінансових послуг тощо), цілком ймовірними видаються і негативні наслідки, пов'язані із залежністю макроекономічної системи, платіжного балансу і валютного курсу від міжнародного руху фінансового капіталу. Така залежність, з огляду на порівняно великий зовнішній борг України та структуру українського експорту (переважно металургія, мінеральні продукти та промислова хімія) в умовах несприятливої ринкової кон'юнктури може створити дефіцит валютної пропозиції, а отже, від'ємне платіжне сальдо і знецінення гривні. Тому процес лібералізації руху капіталу має бути обережним і поступовим, та супроводжуватися паралельними заходами зі структурної перебудови економіки, диверсифікації експорту, досягнення цінової стабільності та розвитку інфраструктури фінансового ринку.

На основі аналізу досвіду країн Центральної і Східної Європи фахівці у галузі міжнародної економічної інтеграції вказують на можливість застосування для лібералізації руху капіталу і нормального розвитку валютного ринку наступних заходів:

- зменшення ролі центрального банку, включаючи встановлення ним курсу купівлю-продажу валюти;
- поступове скасування правил, що обмежують ринкову діяльність, таких як вимога обов'язкового продажу валюти, податки та додаткові збори з валютних операцій, послаблення обмежень на операції з капіталом;

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

- уніфікація та спрощення законодавства, недопущення частих змін у ньому;
- витримування певної послідовності кроків щодо лібералізації руху капіталу з метою мінімізації ризиків, а саме, першочергова лібералізація руху прямих інвестицій перед рухом інших видів капіталу, припливів перед відтоками капіталу, довгострокових потоків перед короткостроковими, валютних операцій підприємств перед валютними операціями населення тощо¹.

Стратегія лібералізації руху капіталу у правовому аспекті вимагає, перш за все, ухвалення нового закону про валютне регулювання. Чинне законодавство в цій сфері, перш за все Декрет Кабінету Міністрів «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» 1993 року, явно не здатне стримувати відтік капіталу з країни та є занадто забюрократизованим і скоріше гальмує економічні процеси, ніж сприяє їхньому розвитку². Новий закон, на нашу думку, повинен мати в своїй основі принцип вільного руху капіталу та передбачати поступове зняття валютних обмежень протягом визначеного перехідного періоду. При цьому слід враховувати засновані на зарубіжному досвіді рекомендації щодо послідовності лібералізації з тим, щоб створити сприятливі умови для приходу в Україну іноземних інвестицій. Мінімізація негативних наслідків лібералізації руху капіталу можлива за рахунок надання НБУ повноважень вводити обмеження тимчасового характеру за умови значного погіршення платіжного балансу України або виникнення загрози такого погіршення.

¹ Лібералізація руху капіталу в ході європейської інтеграції: досвід країн Центральної Європи : монографія / А. О. Єпіфанов, С. М. Козьменко, М. І. Макаренко, Ф. І. Шпиг / за заг. ред. А. О. Єпіфанова. – Суми : УАБС НБУ, 2007. – С.81-82; І.Співак/ Реформування системи валютного регулювання: галопом чи стримано? / І. Співак, А. Даниленко // Вісник НБУ – 2011. – №8. – С. 21.

² І.Співак. Вказана праця. – С. 21.

Самойленко, Є. А. Вільний рух капіталу у правовому регулюванні фінансового ринку Європейського Союзу та перспективи використання європейського досвіду для України / В. М. Завгородня, Є. А. Самойленко // Правове регулювання відносин на фінансовому ринку: стан та напрями вдосконалення : монографія / відп. ред. В. Д. Чернадчук. – Суми : ВВП «Мрія» ТОВ, 2013. – С. 275–307.

Крім того, необхідним є перегляд і інших нормативно-правових актів, що тією чи іншою мірою стосуються транскордонного ринку банківських, страхових та інших фінансових послуг в аспекті усунення дискримінації нерезидентів, а також послідовна реалізація політики боротьби з корупцією, без мінімізації якої залучення іноземного капіталу в Україну продовжуватиме залишатися проблематичним.