

Парламентське дослідження щодо криміналізації порушення порядку надання фінансових послуг без ліцензії*

Вступ.

Фінансова безпека держави як невід’ємна складова національної безпеки держави, перебуваючи у тісному взаємозв’язку з усіма економічними процесами, що відбуваються в суспільстві, сприяє створенню соціально орієнтованої ринкової економіки, забезпечує зростання рівня життя й добробуту населення, відіграє провідну роль у впровадженні ефективної економічної політики держави, а також виступає гарантом соціальної стабільності в суспільстві та є запорукою фінансового розвитку країни, її становлення на міжнародній арені як конкурентоспроможного й інвестиційно-привабливого суб’єкта.

В умовах війни Росії проти України фінансові відносини в державі стають вкрай вразливими до негативного прояву екзогенних факторів і внутрішніх дисбалансів. Існуючі ризики у сфері надання фінансових послуг вимагають постійного фокусування уваги на питаннях забезпечення дотримання прав учасників суспільних відносин, що виникають при здійсненні ліцензованих видів господарської діяльності, оскільки йдеться про загрозу порушення конституційних засад підприємництва. Так, частиною четвертою статті 13 Конституції України¹ передбачено, що держава забезпечує захист прав усіх суб’єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб’єкти права власності рівні перед законом. Відповідно до частини другої статті 42 Основного закону держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Не допускаються зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція. Відповідно до частини другої статті 31 Господарського кодексу України² надання окремим підприємцям податкових та інших пільг, які ставлять їх у привілейоване становище щодо інших суб’єктів господарювання, визнається однією із форм дискримінації суб’єктів господарювання. Винятки з положень цієї статті можуть бути встановлені виключно з метою забезпечення національної безпеки, оборони, загальносуспільних інтересів.

Становлення ефективного правового регулювання підстав юридичної відповідальності за порушення порядку надання фінансових послуг без ліцензії актуалізують питання запровадження системи засобів державно-владного, примусового характеру, що можуть бути застосовані до правопорушників.

Основна частина.

Фінансові установи в Україні представлено банківськими і небанківськими установами. До учасників ринку небанківських фінансових послуг в Україні законодавство відносить: страхові компанії, кредитні спілки, фінансові компанії, ломбарди, небанківських надавачів платіжних послуг. Завдання небанківських

¹ Конституція України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

² Господарський кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>

фінансових установ (далі – НБФУ) полягає в розширенні доступу до фінансових послуг, зокрема серед тих, хто має обмежений доступ до традиційних банківських продуктів. Наприклад, Міжнародна асоціація кредитних спілок однією з головних переваг цих спілок називає те, що структура капіталу членів кредитної спілки порівняно з акціонерним капіталом дозволяє кредитній спілці управляти надлишком для зниження процентних ставок за позиками, підвищення відсотків за заощадженнями або розробки нових продуктів і послуг³. Водночас порушення у сфері надання фінансових послуг можуть нівелювати будь-які переваги НБФУ. Крім того, останні мають низький рівень довіри споживачів у порівнянні з банками, що пояснювалося відсутністю захисту вкладів у таких НБФУ.

Після того, як у липні 2020 року повноваження щодо регулювання сфери небанківських фінансових послуг перейшли до Національного Банку України (далі – НБУ), новий регулятор розпочав вживати низку заходів, пов'язаних із посиленням ліцензійних вимог та покращенням якості надання послуг для споживачів небанківських фінансових послуг. При цьому значна увага приділялася впровадженню вимог стосовно розкриття структури власності, а також застосуванню нормативів щодо платоспроможності, достатності капіталу тощо, це зробило небанківський фінансовий сектор значно прозорішим і стійкішим. Таким чином, за три роки покращився якісний склад НБФУ⁴, але їх кількість скоротилася майже вдвічі (див. *Табл. 1*). Ця тенденція продовжується, адже вже в січні 2024 року 65 НБФУ покинули ринок⁵.

Таблиця 1.

Динаміка кількості НБФУ* та розмір їх активів з 2019 р. по 2022 р.
(на основі даних НБУ)^{6;7}

Вид НБФУ	Кількість / розмір активів	2019	2020	2021	2022	станом на 31.12.2023
Кредитні спілки	Кількість	337	332	278	179	129
	Активи, млн грн	2 502	2317	2330	1524	
Ломбарди	Кількість	324	302	261	183	125
	Активи, млн грн	4265	3854	4289	4093	
Фінансові компанії	Кількість	986	960	922	760	528
	Активи, млн грн	162197	186572	216407	244345	
Страховики	Кількість	233	210	155	128	99
	Активи, млн грн	63867	64903	64209	70338	
Разом усіх НБФУ		1880	1804	1616	1250	881

*без небанківських платіжних систем

³ World Council of Credit Unions. URL: https://www.woccu.org/about/our_purpose

⁴ Чотири кроки до нового ринку небанківських фінпослуг. URL: <https://www.epravda.com.ua/columns/2023/11/16/706676/>

⁵ У січні на ринку небанківських фінансових послуг з'явилося три нових гравці, 65 – залишили ринок. URL: <https://bank.gov.ua/ua/news/all/u-sichni-na-rinku-nebankivskih-finansovih-poslug-zyavilosya-tri-novih-gravtsi-65--zalishili-rinok>

⁶ Огляд небанківського фінансового сектору, березень 2023 року. URL: https://bank.gov.ua/admin_uploads/article/Nonbanking_Sector_Review_2023-03.pdf?v=7

⁷ У січні на ринку небанківських фінансових послуг з'явилося три нових гравці, 65 – залишили ринок. URL: <https://bank.gov.ua/ua/news/all/u-sichni-na-rinku-nebankivskih-finansovih-poslug-zyavilosya-tri-novih-gravtsi-65--zalishili-rinok>

Якісно нова модель регулювання діяльності з надання фінансових послуг запроваджена Законом України «Про фінансові послуги та фінансові компанії» від 14.12.2021 р. № 1953-IX (далі – Закон)⁸, який введено в дію з 1 січня 2024 року. Відповідно до статті 2 Закон встановлює загальні засади функціонування ринку фінансових послуг, діяльності надавачів фінансових та/або супровідних послуг, державного регулювання та нагляду за такою діяльністю, а також захисту прав клієнтів; визначає правовий статус фінансових компаній та ломбардів, організаційно-правові засади їх створення, діяльності, реорганізації та припинення діяльності з надання фінансових послуг, а також повноваження Регулятора щодо державного регулювання та нагляду за такими установами.

Право надавати фінансові послуги мають фінансові установи та інші особи, які отримали відповідну ліцензію (ліцензії), крім випадків, передбачених частинами третьою – п'ятою статті 13 Закону та спеціальними законами. При цьому ліцензія може включати право на здійснення діяльності з надання однієї чи декількох фінансових послуг.

Водночас виключно фінансові установи на підставі відповідної ліцензії здійснюють такі види діяльності з надання фінансових послуг:

1) банківську діяльність відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність»⁹;

2) діяльність зі страхування відповідно до Закону України «Про страхування»¹⁰;

3) діяльність кредитної спілки відповідно до Закону України «Про кредитні спілки»¹¹;

4) діяльність фінансової компанії та ломбарду відповідно до розділу VI Закону України «Про фінансові послуги та фінансові компанії»¹²;

5) діяльність на ринках капіталу відповідно до Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки»¹³ та інших спеціальних законів.

Усі згадані вище закони встановлюють заборону на надання фінансових послуг без отримання відповідної ліцензії.

Надавачі фінансових послуг на підставі відповідної ліцензії, виданої регулятором (крім випадків, установлених спеціальними законами), здійснюють діяльність із надання фінансових платіжних послуг відповідно до Закону України «Про платіжні послуги»¹⁴.

⁸ Про фінансові послуги та фінансові компанії: Закон України від 14.12.2021 р. № 1953-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1953-20#Text>

⁹ Про банки і банківську діяльність: Закон України від 07.12.2000 р. № 2121-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text>

¹⁰ Про страхування: Закон України від 18.11.2021 р. № 1909-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1909-20#Text>

¹¹ Про кредитні спілки: Закон України від 14.07.2023 р. № 3254-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3254-20#Text>

¹² Про фінансові послуги та фінансові компанії: Закон України від 14.12.2021 р. № 1953-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1953-20#Text>

¹³ Про ринки капіталу та організовані товарні ринки: Закон України від 23.02.2006 р. № 3480-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15#Text>

¹⁴ Про платіжні послуги: Закон України від 30.06.2021 р. № 1591-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1591-20#Text>

Особливості надання фінансових послуг юридичними особами та додаткові вимоги до них визначаються нормативно-правовими актами Регулятора. Також НБУ має право встановлювати додаткові правила, пов'язані з ліцензуванням у сфері фінансових послуг. Так, відповідно до Положення про авторизацію надавачів фінансових послуг та умови здійснення ними діяльності з надання фінансових послуг, затвердженого Постановою Правління Національного банку України від 29.12.2023 № 199¹⁵, для фінансових установ встановлено ряд додаткових вимог, пов'язаних із ліцензуванням.

Загалом новий Закон «Про фінансові послуги та фінансові компанії» значно спростив процес виходу на ринок для фінансових компаній і ломбардів, а також отримання ними ліцензій. Набуття компанією статусу фінансової установи та включення запису про неї до відповідного реєстру відбувається одночасно з видачою ліцензії. Фінансові компанії та ломбарди отримують лише одну ліцензію з повним переліком фінансових послуг, які вони мають право надавати. Водночас фінансова установа має право розширити (за потреби) обсяг своєї ліцензії. Також закон передбачає ширші можливості щодо поєднання видів фінансових послуг, які можуть надаватися компанією. Скасовано так званий виключний вид діяльності. Тобто фінансові компанії зможуть не лише надавати фінансові послуги, а й здійснювати іншу господарську діяльність (з обмеженнями) для повноцінної реалізації своїх ділових можливостей.

Важливим аспектом у ліцензуванні фінансових послуг є те, що відповідно до частини п'ятої статті 13 Закону договір про надання фінансової послуги особою, яка на день укладення договору не має права надавати таку фінансову послугу відповідно до цього Закону та спеціальних законів, є нікчемним.

Будучи формою контролю за порядком набуття спеціального правового статусу, фактичним виконанням обов'язкових ліцензійних умов, припиненням діяльності суб'єкта ліцензійних правовідносин та за правомірністю використання обмежених ресурсів, *ліцензування* є особливим адміністративно-правовим режимом, порядок регулювання якого виявляється в комплексі правових засобів, що характеризують особливий зв'язок дозволів, заборон, позитивних зобов'язань, що взаємодіють між собою та передбачають особливу спрямованість цього правового регулювання¹⁶.

За порушення законодавства про надання фінансових послуг без ліцензії передбачено санкції, які мають різну галузеву приналежність, зокрема: відшкодування шкоди у зв'язку з порушенням законодавства у сфері ліцензування та визнання в судовому порядку недійсним правочину юридичної особи, вчиненого нею без відповідної ліцензії (стаття 227 Цивільного кодексу України¹⁷) – цивільно-правові санкції; штрафи, анулювання ліцензії (статті 28, 48,

¹⁵ Про затвердження Положення про авторизацію надавачів фінансових послуг та умови здійснення ними діяльності з надання фінансових послуг: Постанова Правління Національного банку України від 29.12.2023 № 199. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0199500-23#Text>

¹⁶ Буга Г. С. Забезпечення безпеки у сфері діяльності небанківських фінансових установ в Україні: адміністративно-правові засади : монографія. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2022. 404 с.

¹⁷ Цивільний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>

50 Закону) – адміністративно-господарські санкції; штраф із конфіскацією виготовленої продукції, знарядь виробництва, сировини і грошей, одержаних внаслідок вчинення адміністративного правопорушення (статті 164, 166-8, 166-20 Кодексу України про адміністративні правопорушення¹⁸ – (далі КУпАП)) – адміністративні стягнення.

Адміністративна відповідальність за безліцензійне надання фінансових послуг настає у випадку вчинення адміністративних проступків, передбачених частинами першою, другою статті 164, статтею 166-8, статтею 166-20 КУпАП.

Так, відповідно до частини першої статті 164 КУпАП провадження господарської діяльності без державної реєстрації як суб'єкта господарювання або без подання повідомлення про початок здійснення господарської діяльності, якщо обов'язковість подання такого повідомлення передбачена законом, або без отримання ліцензії на провадження виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню відповідно до закону, або в період зупинення дії ліцензії, у разі, якщо законодавством не передбачені умови провадження ліцензійної діяльності у період зупинення дії ліцензії, або без одержання документа дозвільного характеру, якщо його одержання передбачене законом (крім випадків застосування принципу мовчазної згоди), – тягне за собою накладення штрафу від однієї тисячі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян із конфіскацією виготовленої продукції, знарядь виробництва, сировини і грошей, одержаних внаслідок вчинення цього адміністративного правопорушення, чи без такої. У випадку вчинення таких діянь особою, яку протягом року було піддано адміністративному стягненню за таке саме правопорушення, або діянь, пов'язаних з отриманням доходу у великих розмірах, санкція норми передбачає стягнення у виді штрафу від двох тисяч до п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян із конфіскацією виготовленої продукції, знарядь виробництва, сировини і грошей, одержаних внаслідок вчинення цього адміністративного правопорушення (частина друга статті 164 КУпАП).

Адміністративне стягнення у виді штрафу від ста до двохсот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян застосовується у випадку здійснення банківської діяльності, банківських операцій або іншої діяльності з надання фінансових послуг без набуття статусу фінансової установи чи без спеціального дозволу (ліцензії) або з порушенням порядку надання фінансових послуг юридичними особами, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, але надають окремі фінансові послуги (частина перша статті 166-8 КУпАП). Якщо такі дії пов'язані з отриманням доходу у великих розмірах, тобто сума в тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, розміри стягнення у виді штрафу становлять від двох тисяч до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Відповідно до статті 166-20 КУпАП адміністративно-караними є такі діяння: неподання, несвоєчасне подання або подання завідомо недостовірної

¹⁸ Кодекс України про адміністративні правопорушення. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>

інформації з питань діяльності платіжних систем НБУ, якщо подання такої інформації передбачено законами України та нормативно-правовими актами НБУ (частина перша); ухилення осіб, які є об'єктами нагляду (оверсайту), від перевірки, невиконання вимог НБУ щодо усунення порушень (частина друга); надання послуг платіжної системи в Україні без реєстрації платіжної системи в порядку, установленому законами та нормативно-правовими актами НБУ (частина третя). За їх вчинення передбачено накладення штрафу в розмірі від ста до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а у випадку повторності вчинення таких правопорушень протягом року – від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

При вирішенні питання щодо доцільності формування *кримінально-правових заборон*, зокрема щодо порушення порядку надання фінансових послуг, необхідна наявність підстав криміналізації діяння. У науці кримінального права поняття «підстави криміналізації» означає процеси, які відбуваються в матеріальному і духовному житті суспільства, розвиток яких породжує об'єктивну необхідність кримінально-правової охорони тих чи інших цінностей¹⁹.

Загалом, виділено шість основних підстав криміналізації: 1) несприятлива динаміка певного виду суспільно небезпечних діянь, які раніше не визнавалися кримінально караними; 2) виникнення або суттєвий розвиток нової групи суспільних відносин, що відбувається на базі економічного чи технічного прогресу; 3) поява шкідливих наслідків господарської та іншої діяльності, що зумовлює необхідність обмежити її певні форми та межі; 4) суттєва і раптова зміна соціального, економічного чи політичного стану, викликана війною, стихійним лихом, неврожаєм тощо; 5) такий розвиток суспільства, що визначає нетерпимість, особливу небезпеку певних діянь, з якими раніше доводилося (або можливо було) миритися, але за нових умов подібні діяння опиняються в суперечності з існуючим ладом суспільного життя або отримують реальну базу для їх викорінення; 6) необхідність виконання зобов'язань за міжнародними угодами.

Окрім зазначених, у вітчизняній кримінально-правовій науці виділяють і низку інших підстав криміналізації, серед яких: усвідомлення помилковості здійсненої раніше декриміналізації певного діяння; зміна уявлень про ступінь суспільної небезпеки діяння; зміна загально визнаної моральної оцінки відповідного діяння; необхідність посилення охорони прав і свобод людини і громадянина²⁰.

Ключовим показником підстав криміналізації є дані щодо розгляду судами справ про адміністративні правопорушення, передбачені статтями 164, 166-8, 166-20 КУпАП (*Табл. 2*).

¹⁹ Ємельянов В. П. Кримінальне право України: Загальна частина. Основні питання вчення про злочин: наук.-практ. посіб. Харків : Право, 2018. 142 с.

²⁰ Готін О. Підстави криміналізації діянь. *Право України*. 2005. № 2. С. 95-98.7.; Дудоров О. О. Криміналізація. Декриміналізація. Кримінальне право: теорія і практика (вибрані праці). Київ : Ваіте, 2017. С. 51-58; Мовчан Р. О. Підстави криміналізації злочинів у сфері земельних відносин. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 9. С. 201-205.

За даним судової статистики, у 2023 році кількість справ про порушення порядку провадження господарської діяльності (стаття 164 КУпАП) склала 1 % (9 514 од., у тому числі ті, що надійшли у звітному періоді, – 8 655 од.) від загальної кількості справ про адміністративні правопорушення (982 234 од.), що перебували на розгляді суду першої інстанції. Щодо порушення порядку зайняття діяльністю з надання фінансових послуг (стаття 166-8 КУпАП) і порушення законів України та нормативно-правових актів Національного банку України стосовно здійснення нагляду (оверсайту) платіжних систем та систем розрахунків (стаття 166-20 КУпАП), у судах першої інстанції за 2023 рік на розгляді не перебувало жодної справи²¹.

Відповідно до звіту судів апеляційної інстанції за 2023 рік кількість розглянутих справ за статтею 164 КУпАП склала 1 % (295 од., у тому числі ті, що надійшли у звітному періоді, – 267 од.) від загальної кількості справ про адміністративні правопорушення за апеляційними скаргами (31 035 од.). За статтями 166-8, 166-20 КУпАП у 2023 році за апеляційними скаргами на перегляді не перебувало жодної справи²².

Для порівняння, за попередні чотири роки статистика розгляду справ за вищевказаними статтями КУпАП місцевими та апеляційними судами виглядає таким чином:

1) У 2019 році за статтею 164 КУпАП відповідно до звіту судів першої інстанції щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення (далі – Звіт першої інстанції 2019) кількість справ склала 0,9 % (7 512 од., у тому числі ті, що надійшли у звітному періоді, – 6 804 од.) від загальної кількості справ про адміністративні правопорушення (833 549 од.), що перебували на розгляді суду першої інстанції²³. Кількість відповідних справ за апеляційними скаргами згідно зі звітом судів апеляційної інстанції щодо розгляду апеляційних скарг у справах про адміністративні правопорушення (далі – Звіт апеляційної інстанції 2019) склала 1,7 % (402 од., у тому числі ті, що надійшли у звітному періоді, – 379 од.) від загальної кількості справ про адміністративні правопорушення за апеляційними скаргами, що перебували на розгляді (23 201 од.)²⁴.

За статтями 166-8, 166-20 КУпАП жодна справа не перебувала на розгляді судів першої та апеляційної інстанцій (Звіт першої інстанції 2019; Звіт апеляційної інстанції 2019).

2) У 2020 році за статтею 164 КУпАП відповідно до звіту судів першої інстанції щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення (далі – Звіт першої інстанції 2020) кількість справ склала 0,8 % (6 810 од., у тому числі ті, що надійшли у звітному періоді, – 6 196 од.) від загальної кількості справ про адміністративні правопорушення (898 024 од.), що перебували на розгляді суду

²¹ Звіт судів першої інстанції щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення за 2023 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/zvit_dsau_2023

²² Звіт судів апеляційної інстанції щодо розгляду апеляційних скарг у справах про адміністративні правопорушення за 2023 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/zvit_dsau_2023

²³ Звіт судів першої інстанції щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення за 2019 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2019

²⁴ Звіт судів апеляційної інстанції щодо розгляду апеляційних скарг у справах про адміністративні правопорушення за 2019 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2019

першої інстанції²⁵. Кількість відповідних справ за апеляційними скаргами згідно зі звітом судів апеляційної інстанції щодо розгляду апеляційних скарг у справах про адміністративні правопорушення (далі – Звіт апеляційної інстанції 2020) склала 1,4 % (357 од., у тому числі ті, що надійшли у звітному періоді, – 329 од.) від загальної кількості справ про адміністративні правопорушення за апеляційними скаргами, що перебували на розгляді (24 874 од.)²⁶.

За статтею 166-8 КУпАП кількість справ склала 0,0001 % (1 од., у тому числі ті, що надійшли у звітному періоді – 1 од.) від загальної кількості справ про адміністративні правопорушення (898 024 од.), що перебували на розгляді суду першої інстанції (Звіт першої інстанції 2020). Кількість відповідних справ за апеляційними скаргами склала 0,01 % (2 од., у тому числі ті, що надійшли у звітному періоді, – 2 од.) від загальної кількості справ про адміністративні правопорушення за апеляційними скаргами, що перебували на розгляді (24 874 од.) (Звіт апеляційної інстанції 2020).

За статтею 166-20 КУпАП жодна справа не перебувала на розгляді судів першої та апеляційної інстанцій (Звіт першої інстанції 2020; Звіт апеляційної інстанції 2020).

3) У 2021 році за статтею 164 КУпАП відповідно до звіту судів першої інстанції щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення (Звіт першої інстанції 2021) кількість справ склала 1,1 % (10 175 од., у тому числі ті, що надійшли у звітному періоді, – 9 719 од.) від загальної кількості справ про адміністративні правопорушення (968 245 од.), що перебували на розгляді суду першої інстанції²⁷. Кількість відповідних справ за апеляційними скаргами згідно зі звітом судів апеляційної інстанції щодо розгляду апеляційних скарг у справах про адміністративні правопорушення (далі – Звіт апеляційної інстанції 2021) склала 1 % (287 од., у тому числі ті, що надійшли у звітному періоді, – 249 од.) від загальної кількості справ про адміністративні правопорушення за апеляційними скаргами, що перебували на розгляді (27 949 од.)²⁸.

За статтею 166-8 КУпАП жодна справа не перебувала на розгляді судів першої інстанції (Звіт першої інстанції 2021). Кількість відповідних справ за апеляційними скаргами склала 0,004 % (1 од.) від загальної кількості справ про адміністративні правопорушення за апеляційними скаргами, що перебували на розгляді (27 949 од.) (Звіт апеляційної інстанції 2021).

За статтею 166-20 КУпАП жодна справа не перебувала на розгляді судів першої та апеляційної інстанцій (Звіт першої інстанції 2021; Звіт апеляційної інстанції 2021).

4) У 2022 році за статтею 164 КУпАП відповідно до звіту судів першої інстанції щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення (далі – Звіт першої інстанції 2022) кількість справ склала 1,2 % (9 520 од., у тому числі ті, що надійшли у звітному періоді, – 7 948 од.) від загальної кількості справ про

²⁵ Звіт судів першої інстанції щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення за 2020 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2020

²⁶ Звіт судів апеляційної інстанції щодо розгляду апеляційних скарг у справах про адміністративні правопорушення за 2020 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2020

²⁷ Звіт судів першої інстанції щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення за 2021 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/zvitnist_21

²⁸ Звіт судів апеляційної інстанції щодо розгляду апеляційних скарг у справах про адміністративні правопорушення за 2021 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/zvitnist_21

адміністративні правопорушення (771 346 од.), що перебували на розгляді суду першої інстанції²⁹. Кількість відповідних справ за апеляційними скаргами згідно зі звітом судів апеляційної інстанції щодо розгляду апеляційних скарг у справах про адміністративні правопорушення (далі – Звіт апеляційної інстанції 2022) склала 1,1 % (261 од., у тому числі ті, що надійшли у звітному періоді, – 232 од.) від загальної кількості справ про адміністративні правопорушення за апеляційними скаргами, що перебували на розгляді (23 140 од.)³⁰.

За статтями 166-8, 166-20 КУпАП жодна справа не перебувала на розгляді судів першої та апеляційної інстанцій (Звіт першої інстанції 2022; Звіт апеляційної інстанції 2022).

Таблиця 2.

**Дані судової статистики щодо розгляду місцевими та апеляційними судами
справ про адміністративні правопорушення,
передбачені статтями 164, 166-8, 166-20 КУпАП, у 2019–2023 роках**

№ з\п	Норма КУпАП	Кількість справ, що перебували на розгляді у судах за роками (од.)									
		2019 рік		2020 рік		2021 рік		2022 рік		2023 рік	
1.	Стаття 164	7512	402	6810	357	10175	287	9520	261	9514	295
2.	Стаття 166-8	0	0	1	2	0	1	0	0	0	0
3.	Стаття 166-20	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
	Всього: у % від загальної кількості розглянутих справ про адміністративні правопорушення	0,9	1,7	0,8	1,4	1,1	1	1,2	1,1	1	1

Під час розгляду судами справ про порушення порядку провадження господарської діяльності (стаття 164 КУпАП) суди застосовують положення Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності» від 25 квітня 2003 року № 3³¹. Зокрема, Веселівський районний суд Запорізької області у своєму рішенні від 12 лютого 2020 року по справі № 313/141/20, посилаючись на зазначену Постанову, підкреслює, що з огляду на бланкетний характер диспозиції статті 164 КУпАП (норма відсилає до закону, що регулює певні види господарської діяльності), «у протоколі про адміністративне правопорушення обов'язково має зазначатися порушена норма

²⁹ Звіт судів першої інстанції щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення за 2022 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/zvit_dsau_2022

³⁰ Звіт судів апеляційної інстанції щодо розгляду апеляційних скарг у справах про адміністративні правопорушення за 2022 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/zvit_dsau_2022

³¹ Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 25.04.2003 № 3. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va003700-03#Text>

спеціального закону, який регламентує господарську діяльність, що потребує ліцензування або державну реєстрацію суб'єкта господарювання»³².

Також привертають увагу дані річних звітів НБУ, зокрема за 2019–2020 роки, в яких відсутні статистичні дані щодо правопорушень, виявлених у ході наглядових дій НБУ³³. Згідно з Річним звітом 2021 року в процесі здійснення безвізних наглядових дій НБУ складено 721 акт про правопорушення. Переважна більшість цих актів (392, або 54 %) складена за ненадання або несвоєчасне подання звітності та аудиторських звітів, або за надання недостовірної інформації. Понад третина актів (232, або 32 %) складена за невиконання обов'язкових нормативів³⁴. Відповідно до Річного звіту за 2022 рік у процесі здійснення безвізних наглядових дій НБУ складено 745 актів про правопорушення, переважна більшість яких (599, або 80,4 %) – за ненадання або несвоєчасне подання звітності та аудиторських звітів, або за надання недостовірної інформації, та 11 % (або 82) – за невиконання обов'язкових нормативів³⁵. Таким чином, у звітах НБУ відсутні статистичні дані щодо кількості випадків вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого статтею 166-20 КУпАП.

З огляду на проаналізовані статистичні показники розгляду справ про адміністративні правопорушення, передбачені статтями 164, 166-8 та 166-20 КУпАП (див. *Табл. 2*), стверджувати про активізацію чи поширення випадків безліцензійної діяльності у сфері надання фінансових послуг не доводиться.

Невід'ємною складовою підстав криміналізації діянь у сфері господарської діяльності має стати проведення кримінологічних та емпіричних досліджень у цій сфері, оскільки гіперболізація ролі репресивного впливу кримінально-правових заборон є фактором, що погіршує бізнес-клімат і негативно впливає на розвиток економічних відносин.

Варто зазначити, що попри війну в Україні триває процес реформування системи органів правопорядку, покликаних протидіяти економічним посяганням. Зокрема, продовжується опрацювання законодавчої бази, у тому числі, задля удосконалення діяльності Бюро економічної безпеки як немілітаризованого правонаступника департаменту захисту економіки Національної поліції та податкової міліції.

За таких умов робочою групою з питань розвитку кримінального права, що діє у складі Комісії з питань правової реформи, створеної Указом Президента України № 584/2019 від 7 серпня 2019 р., узагальнено пропозиції стосовно змін до законодавства про кримінальну відповідальність і напрацьовано текст проекту нового Кримінального кодексу України, який широко обговорюється в експертних та громадських колах.

Так, текст проекту нового КК України, опублікованого станом на 10 січня 2024 року, містить низку положень про відповідальність за кримінальні

³² Постанова Веселівського районного суду Запорізької області від 12 лютого 2020 року по справі № 313/141/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87592154>

³³ Річний звіт Національного банку України за 2019 рік. URL: https://bank.gov.ua/admin_uploads/article/annual_report_2019.pdf?v=7; Річний звіт Національного банку України за 2020 рік. URL: https://bank.gov.ua/admin_uploads/article/annual_report_2020.pdf?v=7

³⁴ Річний звіт Національного банку України за 2021 рік. URL: https://bank.gov.ua/admin_uploads/article/annual_report_2021.pdf?v=7

³⁵ Річний звіт Національного банку України за 2022 рік. URL: https://bank.gov.ua/admin_uploads/article/annual_report_2022.pdf?v=7

правопорушення проти порядку господарювання (Книга шоста Особливої частини, Розділ 6.4.)³⁶. А саме, відповідно до статті 6.4.5. (Здійснення господарської діяльності без ліцензії) особа, яка здійснила господарську діяльність без ліцензії на провадження такої господарської діяльності, яка відповідно до закону підлягає ліцензуванню, крім випадків, передбачених іншими статтями цього Кодексу, – вчинила злочин 1 ступеня.

Ознаками, що підвищують на один ступінь тяжкість злочинів проти порядку господарювання, є вчинення умисного злочину: «4) передбаченого статтею 6.4.5, щодо банківської діяльності чи діяльності з надання фінансових послуг; 5) передбаченого статтею 6.4.5, щодо діяльності на ринку азартних ігор або випуску чи проведення лотерей; 6) передбаченого статтею 6.4.5, щодо виробництва підакцизних товарів і торгівлі ними; 7) передбаченого статтею 6.4.5, щодо будівництва об'єктів, що за класом наслідків (відповідальності) належать до об'єктів із середніми та значними наслідками; 8) передбаченого статтею 6.4.4–6.4.9, 6.4.11, у складі простої групи»³⁷.

«Стаття 3.2.5. Санкції за злочини

1. За злочини залежно від ступеня їхньої тяжкості встановлюються такі санкції: 1) злочин 1 ступеня тяжкості – штраф у розмірі від 100 до 500 розрахункових одиниць або ув'язнення на строк від 3 місяців до 2 років; 2) злочин 2 ступеня тяжкості – штраф у розмірі від 500 до 1000 розрахункових одиниць або ув'язнення на строк від 2 до 3 років; 3) злочин 3 ступеня тяжкості – штраф у розмірі від 1000 до 2000 розрахункових одиниць або ув'язнення на строк від 3 до 4 років»³⁸.

Розрахунковою одиницею обчислення покарання у виді штрафу пропонується мінімальний розмір заробітної плати станом на 01 січня року вчинення правопорушення.

Так, наприклад, за умови прийняття нового Кримінального кодексу України в 2024 році за здійснення господарської діяльності без ліцензії розмір покарання у виді штрафу становитиме від 47 тис. грн до 472 тис. грн.

За даними окремих наукових досліджень, значна частина держав Західної Європи не відносять порушення порядку зайняття господарською діяльністю, у тому числі провадження її без ліцензії, до злочинів, оскільки вважають, що більш ефективно протидіяти таким діянням можна за допомогою адміністративно-правових, цивільно-правових та економічних заходів³⁹.

Висновки.

Підсумовуючи, варто зауважити, що ринок фінансових послуг – це важлива та невід'ємна складова економіки кожної держави, що потребує відповідної системи державного регулювання. Вибір оптимальної моделі такого регулювання є надзвичайно актуальним пріоритетом подальшого розвитку держави, зокрема в частині пошуку підходів до забезпечення безпеки й запобігання порушенням у небанківській фінансовій сфері.

³⁶ Проект нового КК станом на 10.01.2024. URL:<https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2024/01/11/kontrolnyi-tekst-proyektu-kk-10-01-2024-1.pdf>

³⁷ Там само.

³⁸ Там само.

³⁹ Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації. Монографія. К. 2006. 1048 с.

Попри існуючі виклики, зумовлені війною, у державі здійснюються заходи щодо створення умов, що сприяють підвищенню господарської активності, упорядкуванню процесу створення та функціонування суб'єктів господарювання в різних сферах господарської діяльності, а також усунення зайвого втручання в діяльність суб'єктів господарювання. Чинне законодавство встановлює жорсткі межі для забезпечення прозорості діяльності як для банківських, так і небанківських фінансових установ.

Ліцензування є доволі значним пороговим обмеженням, що не дозволяє вихід на ринок недобросовісних суб'єктів, так само безліцензійна діяльність унеможлиблює застосування належних правових механізмів захисту для суб'єктів, які надають фінансові послуги без ліцензії. У цьому контексті запровадження кримінальної відповідальності не повинно визначатися за принципом «чим жорсткіше, тим краще», оскільки криміналізація діянь у сфері господарювання та похідні від неї правозастосовні практики є соціально витратним та обтяжливим інструментом впливу на злочинність.

Особа, яка надає фінансові послуги без ліцензії, несе ризик не лише притягнення до адміністративної відповідальності відповідно до КУпАП, але також ризикує втратити відповідні фінансові ресурси та право на належні правові інструменти захисту своїх інтересів. Доходи, отримані в результаті безліцензійної діяльності з надання фінансових послуг, є об'єктом оподаткування, тому у випадку, якщо сума умисно несплачених податків, зборів та інших обов'язкових платежів у три тисячі і більше разів перевищує установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян, має місце суспільно небезпечне діяння, відповідальність за яке передбачена статтею 212 Кримінального Кодексу України – Ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів).

*Дослідницька служба
Верховної Ради України*

**Цей документ підготовлений Дослідницькою службою Верховної Ради України як довідковий інформаційно-аналітичний матеріал. Інформація та позиції, викладені в документі, не є офіційною позицією Верховної Ради України, її органів або посадових осіб. Цей документ може бути цитований, відтворений чи перекладений для некомерційних цілей за умови відповідного посилання на джерело.*