

Правовые признаки «идеального» НПФ

№2 (2) апрель-июнь 2010 г.

Тема номера: "Идеальный НПФ: очевидное или невероятное"

Каньшин Денис Викторович

20.12.2011

Правовые аспекты (особенности) «идеального» НПФ пронизывают в целом всю систему функций, которые фонды реализует в отношении выгодоприобретателей. Что такое «идеальный» НПФ? Может ли существовать «идеальный» НПФ в условиях существующей пенсионной системы России? «Идеальный НПФ» – институт, обеспечивающий своим бенефициарам достойный уровень компенсаций (по аналогии с общепризнанными мировыми стандартами) и при этом имеющий устойчивый вектор развития, рассчитанный на долгосрочную перспективу.

Может ли НПФ быть «идеальным» с правовой точки зрения, если он качественно исполняет свои обязательства, предписанные федеральным законодательством и иными нормативными актами и не получает от органов государственной власти предписаний о неисполнении или ненадлежащем исполнении своих обязательств перед контролирующими, регулирующими органами, вкладчиками, участниками и застрахованными лицами? Думается, да. Но вопрос в том, что существующие законы и иные регулятивные документы не являются совершенными и вряд ли станут «идеальными». Система НПФ постоянно развивается и законодательная база не успевает за реальными, уже существующими проблемами и аспектами деятельности данного института.

Мне представляется, что «идеальность» НПФ возможна при реализации трех основных направлений деятельности:

- соблюдения действующего законодательства;
- развития и совершенствования собственных правовых технологий;
- постоянного участия в законотворческом процессе.

СОБЛЮДЕНИЕ ДЕЙСТВУЮЩЕГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Безукоризненно соблюдая императивные нормы, установленные основными федеральными законами, регулирующими деятельность НПФ, фонд достигнет высокого правового уровня. Возникает вопрос: почему многие НПФ не соблюдают императивные нормы законодательства? В чем сложность соблюдать «строгие» нормы, которые не могут быть интерпретированы иначе, чем изложены в нормативных актах? Например, многие фонды не могут вовремя сдать отчетность в ФСФР, не уведомляют уполномоченный федеральный орган о смене состава Исполнительной дирекции, Совета фонда, не сообщают о заключенных договорах доверительного управления и т.п. Существует проблема элементарного отсутствия правовой культуры. Может ли быть у НПФ сформировано свое собственное правосознание? Может и должно! И начинается оно свое формирование именно с соблюдения правил, определенных в законодательных и нормативных актах.

НПФ – достаточно сложный механизм. Бизнес-процессы, которые регламентируют деятельность НПФ, подлежат упорядочиванию. Правовой аспект не может рассматриваться как отдельный элемент. Он существует в тесной взаимосвязи со всеми реализуемыми функциями фонда. Регламентирование деятельности – и есть процесс, направленный на устранение вышеуказанных ошибок, которые допускают НПФ при взаимодействии с участниками пенсионного рынка.

Создание системы внутренних документов (порядок, регламент, инструкции и т.п.) позволит более четко представлять «хозяину» бизнес-процесса, каким образом реализуется та или иная функция, кто является ответственным за каждый этап реализации данного бизнес-процесса, определять перечень входящей и исходящей информации, сроки ее предоставления. И самое главное - контроль соблюдения законодательных требований при таком подходе существенно упрощается. Для создания подобной системы можно организовать собственный проектный офис или обратиться за помощью к консультантам. Не лишним будет автоматизировать работу такой системы.

При существовании в фонде подобной культуры внутреннему контролеру НПФ будет проще осуществлять свои задачи.

РАЗВИТИЕ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ СОБСТВЕННЫХ ПРАВОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ

Перечислю основные структуры фонда:

1. Органы управления фондом. Единоличный исполнительный орган. Коллегиальный исполнительный орган. Высший орган управления.
2. Надзорные органы управления. Попечительский совет. Внутренний контролер.
3. Организационно-функциональная структура фонда.
4. Бизнес направление - Негосударственное пенсионное обеспечение.
5. Бизнес направление – Обязательное пенсионное страхование.
6. Структура по работе с управляющими компаниями.
7. Структура по работе с Регулятором (ФСФР).

Попытаемся рассмотреть каждую из этих структур через призму правовых требований.

1. Система органов управления Фондом

Единоличный исполнительный орган.

Исполнительный директор фонда в обязательном порядке должен иметь высшее юридическое образование.

Кроме того, необходимо ввести обязательную сертификацию на уровне Регулятора на знание действующего пенсионного законодательства с ежегодной переаттестацией.

Коллегиальный исполнительный орган.

Исполнительная дирекция фонда должна непременно состоять из руководителей всех основных направлений деятельности фонда: руководителей бизнес-подразделений (привлечение, размещение), главного бухгалтера, руководителя финансового блока, руководителя юридического блока, главного актуария, руководителя HR-подразделения, руководителя блока по общим вопросам и экономической безопасности, руководителя блока информационных технологий.

Если в фонде реализуются или предполагаются проектные работы, то руководитель проектного офиса также должен входить в состав Исполнительной дирекции.

Высший орган управления.

Совет фонда должен состоять как из представителей учредителей фонда, так и из независимых членов Совета. Совет фонда должен иметь ограниченный срок своих полномочий.

При наличии учредителей фонда и лиц, внесших взнос в совокупный вклад учредителей более двух – целесообразно избирать членов Совета фонда через специальный орган – Конференцию учредителей, где каждому учредителю предоставляются равные права на участие в избрании в Совет фонда.

При этом независимые члены Совета назначаются в его состав путем проведения голосования членами уже избранного Совета фонда. Решение принимается квалифицированным большинством. Кандидатуры предлагаются всеми членами Совета фонда. К независимым членам Совета фонда предъявляются определенные требования: отсутствие аффилированности с учредителями фонда и лицами, внесшими взнос в совокупный вклад учредителей, отсутствие аффилированности с Вкладчиками фонда.

2. Надзорные органы управления

Попечительский совет фонда должен состоять из представителей Вкладчиков, участников, застрахованных лиц, профсоюзных организаций Вкладчиков, независимых членов. Члены Попечительского Совета должны обладать соответствующей квалификацией, т.е. профессионально разбираться в вопросах инвестирования средств пенсионных накоплений (поскольку рекомендуют к утверждению Советом фонда ставку доходности) и т.п.

Внутренний контролер (ВК) помимо требований, предъявляемых действующим законодательством должен быть независим от исполнительных органов фонда. Зачастую система контроля выстроена таким образом, что на должность Внутреннего контролера назначается работник фонда, перешедший с другой должности. Это не

совсем правильно. Контролером должен быть человек, которого нанимает Высший орган управления. В настоящий момент существует некая противоречивость в том, что ВК нанимается Исполнительным органом фонда, а он отчитывается Высшему органу управления.

Внутренний контролер должен иметь как высшее юридическое, так и высшее экономическое образование, а также обладать знаниями в области современных стандартов управления качеством.

Фонду необходимо применять также стандарты качества ISO.

3. Организационно-функциональная структура Фонда

С правовой точки зрения фонд свободен в определении организационно-функциональной структуры. Существуют некоторые предложения по правовым особенностям данной структуры.

Необходимо отметить, что НПФ – это, фактически, «производство». Подразделения, так называемые, «фронт-офисы» на самом деле не занимаются привлечением средств в классическом смысле этой бизнес-функции. Фронт-офис привлекает обязательства.

Фонд на протяжении долгого периода времени обязан обеспечивать выплаты пенсий и выкупных сумм. Соответственно структура фонда должна быть выстроена оптимально с точки зрения качественного обеспечения указанных выплат.

Здесь важны, как сами механизмы учета обязательств фонда и информирования бенефициаров о состоянии их счетов, так и механизмы контроля.

Представляется, что современный НПФ – это, в том числе, высокотехнологичный НПФ, способный управлять информацией, эффективно ее учитывать и своевременно представлять руководству, учредителям фонда, а также непосредственным выгодоприобретателям. Кроме того, он должен эффективно управлять своими денежными потоками и оптимизировать затраты.

Достижение поставленных задач может быть реализовано при грамотном построении организационно-функциональной структуры. Как было указано ранее, фонд относительно свободен в определении данной структуры. Хотелось бы только высказать несколько предложений.

Полезно объединить в единый блок – Корпоративный центр - такие подразделения фонда, как блоки: осуществления выплат, актуарных расчетов, информационных технологий, бухгалтерского учета и финансовый. Объединение даст возможность сосредоточить в «одних руках» вопросы оптимизации учета и выплат, а также перевод Фонда на единую информационную платформу (при необходимости).

Юридический блок, блок общего администрирования, экономической безопасности, блок HR, должны непосредственно подчиняться единоличному исполнительному органу фонда и только ему.

При условии, что фонд ориентирован на розничные продажи полезно объединить блок розничных продаж под началом профессионального руководителя блока маркетинга, способного определять стратегию развития фонда в данном сегменте.

Рассмотрим организацию юридической службы фонда. Универсальных способов не существует. Есть фонды, где вообще отсутствует юридическая служба.

Однако представляется логичным предусмотреть в создаваемой службе следующие группы (блоки) по направлениям работы:

1. С органами государственной исполнительной власти (Регулятор, ПФР, Минсоцразвитие и т.д.). Здесь же работа с НАПФ (при этом НПФ может и не являться членом НАПФ, Ассоциации важна позиция каждого участника рынка).

2. Методологическая (центр интеграции; создание: внутренних инструкций, правил, порядков, регламентов; обновление Устава, пенсионных правил, страховых правил, договоров НПО и ОПС, договоров ДУ и т.д.).

3. С Вкладчиками, участниками и их правопреемниками.

4. С застрахованными лицами, трансферагентами, агентами по заключению договоров ОПС, институциональными партнерами.

5. С Управляющими компаниями, Специальными депозитариями, Банками.

6. Сопровождения инвестиционных проектов, инициированных самим фондом.

7. Претензионно-исковой деятельности (может быть интегрирована частично в каждый сегмент).

4. Бизнес-направление НПО

В основном данное бизнес-направление обеспечивается с правовой точки зрения созданием и сопровождением таких документов как:

(а) Положения о программе НПО на предприятии (название может быть разным, суть одна – регламентирование деятельности предприятия при реализации программ НПО, в том числе и вопросов взаимодействия с выбранным НПФ).

(б) Коллективного договора.

(в) Пенсионных правил.

(г) Договора о НПО.

Положение о НПО

В Положении о программе НПО должен быть регламентирован весь механизм реализации программы НПО: определение целевых групп участников; основания приобретения прав на НПО; дополнительные основания, устанавливаемые работодателем, которые должны не противоречить действующему законодательству и быть понятны работникам; порядок перераспределения средств, учтенных на пенсионных счетах участников; момент, когда и как работники приобретают право получить указанные средства, и в каком размере. Наконец, должны быть отражены вопросы урегулирования правопреемства при реорганизации предприятия или при смерти работника.

В Положении должен быть определен паритет сторон – хотя программа НПО с точки зрения правового регулирования – это право работодателя, а не его обязанность. Представляется необходимым учесть в Положении интересы работников, предоставить им возможность участвовать в данном процессе. Наиболее удачным вариантом видится включение положений о НПО работников предприятия в коллективный договор.

Многие предприятия воспринимают систему НПО как некий мотивационный инструмент на достаточно долгий период времени, т.н. «вестинг» – отложенное право на получение пенсии. Возможно, порой, это единственный способ, когда работодатель видит именно в этом свой управленческий рычаг, но не стоит забывать, что НПО – прежде всего социальная защита работника и, перераспределяя средства с пенсионного счета в пользу другого лица, необходимо это учитывать.

Договор НПО

Структура Договора НПО должна зеркально отражать конструкцию Положения о НПО, являться, по сути, детализированным документом, определяющим порядок взаимоотношений Вкладчика и Фонда по реализации программ НПО, принятых на предприятии.

Пенсионные правила

Основное требование – прозрачность для Вкладчиков и Участников. Их юридическое равенство с фондом, поскольку Пенсионные правила – неотъемлемое приложение к Договору НПО.

Помимо требований, существующих в Федеральном законодательстве, правоприменительная практика показывает, что чем детализированнее Правила, тем выше юридическая безопасность фонда. Помимо описания пенсионных схем, желательно, подробно изложить такие аспекты как:

- начисление инвестиционного дохода и порядок его отражения на пенсионном счете, в том числе в зависимости от половозрастной структуры участников и соответствующего инвестиционного портфеля.

- определение понятия пенсионных обязательств и возможности их уменьшения/увеличения в зависимости от полученного инвестиционного результата.

- определение порядка расчета выкупных сумм.

Немаловажным представляется и то, что Пенсионные правила – это фактически приложение к Договорам НПО и необходимо, чтобы Вкладчик, подписывая Договор НПО, ставил свою подпись и на Пенсионных правилах, которые в обязательном порядке должны ему выдаваться вместе с экземпляром договора.

5. Бизнес – направление ОПС

Бизнес-процесс достаточно регламентирован государством на уровне нормативной базы, но существуют пробелы, которые нужно регулировать внутренними документами, регулирующими: вопросы правопреемства; отношения с агентами (для тех, кто развивает свою собственную сеть); безопасность фонда

(недопущения утечки информации, «хеджирование» фактов мошенничества при помощи договорных норм).

Нелишним представляется добавление в Страховые правила фонда разделов, не противоречащих типовым правилам, но существенно дополняющих их в части не предусмотренной типовыми правилами ОПС.

6. Взаимоотношения с УК

При сохранении действующей модели инвестирования средств пенсионных резервов и средств пенсионных накоплений, прежде всего, необходимо определить ответственность УК за сохранность переданных в управление средств.

Представляется, что проблема правового регулирования отношений с УК является широкой и системной темой, которую в рамках данной статьи невозможно охватить полностью.

Постараемся рассмотреть лишь те аспекты, на которые необходимо обращать внимание при заключении договоров Доверительного управления с УК.

1. Проведение конкурса по выбору УК. Данное требование является объективным, поскольку позволяет при тендерном подходе определить наиболее надежного партнера. Конкурсные требования должны быть независимыми и объективными. Особое внимание должно уделяться размеру собственного имущества УК, как гаранта исполнения принятых обязательств.

2. Применение инструментов, предусмотренных действующим законодательством, для обеспечения сохранности переданных средств. Необходимо отметить, что правоприменительная практика в настоящее время складывается весьма противоречиво: одни суды признают наличие в договорах ДУ механизмов гарантирования минимальной доходности (МГД), другие – нет. Поэтому полезно либо четко и ясно прописывать нормы договора о МГД, используя фиксированную ставку, либо руководствоваться общепризнанными способами обеспечения обязательств (поручительство, залог, банковская гарантия и т.п.).

3. При вводе/выводе активов необходимо оформлять их юридическими документами (акты и т.п.). Это важно с точки зрения последующего фиксирования

полученного инвестиционного дохода и, возможно, последующего предъявления к УК требований о возврате активов в размере не менее переданных в ДУ.

7. Взаимоотношения с регулятором (ФСФР).

Работу с Регулятором можно условно разделить на две составляющие:

1. Исполнение предписаний Регулятора.
2. «Общение» с Регулятором.

Частично первый пункт был изложен в преамбуле. Исполнение предписаний ФСФР – при условии их правомерности – свидетельство наличия правовой культуры у Фонда и сообщества в целом.

Что касается непосредственного «общения» с Регулятором, то здесь не существует общепризнанных стандартов. Каждый фонд обычно самостоятельно взаимодействует с ФСФР, либо действует через Национальную ассоциацию негосударственных пенсионных фондов.

Важно то, что «общение» с Регулятором должно быть постоянным. Выражаться оно должно в наличии обратной связи со специалистами, курирующими те или иные области деятельности Фонда.

Правовой уровень специалистов ФСФР, курирующих НПФ, крайне низок, поэтому необходимо повышать его через постоянные коммуникации.

УЧАСТИЕ В ЗАКОНОТВОРЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ

Важным аспектом «идеального» НПФ с точки зрения правовых стандартов является постоянное участие фонда в законотворческом процессе.

НПФ может влиять на данный сегмент нормотворчества с помощью следующих инструментов:

- через Национальную ассоциацию негосударственных пенсионных фондов (НАПФ);
- самостоятельно.

НПФ не обладает законодательной инициативой, соответственно самый оптимальный способ – это членство в НАПФе.

Если НПФ является активным игроком рынка, и он собирается развиваться, то членство в НАПФе само по себе будет для такого НПФ очевидным преимуществом, поскольку НАПФ – это база данных, где агрегируется огромный информативный поток событий, происходящих на пенсионном рынке.

Однако само по себе членство не должно носить односторонний характер. Для Ассоциации важно, чтобы члены работали в ее комитетах и комиссиях и постоянно поддерживали связь с НАПФ.

Обратная связь с Ассоциацией состоит в том, чтобы у фондов сформировалась своя субкультура общения с НАПФ на постоянной основе. У НПФ должно быть специальное структурное подразделение или должностное лицо, назначенное руководством ответственным за взаимоотношения с НАПФ.

Немаловажную роль играет постоянное совершенствование персонала в правовом поле деятельности НПФ, здесь НАПФ также представлен системным подходом – это Учебный центр, проводящий семинары и учебные курсы.

Таким образом, продуктивное членство в НАПФе – это постоянная обратная связь через специальный центр в НПФ, который контактирует с различного рода (по своим направлениям) подразделениями НАПФ, а также участие в комитетах и комиссиях НАПФ, в особенности участие в работе юридической комиссии, которая не только является экспертным органом НАПФа, но и выполняет роль некоего цензора законодательных проектов, которые Ассоциация реализует через органы законодательной/исполнительной власти.

Необходимо отметить, что такого прогресса, который наблюдается в период с 2008 – по 2009 годы по совершенствованию законодательной базы пенсионной индустрии не наблюдалось практически с момента создания рынка негосударственного пенсионного обеспечения и обязательного пенсионного страхования.

При непосредственном участии НАПФ были приняты важнейшие поправки в действующее законодательство, которые позволили НПФ достойно пройти кризисный этап 2008 года.

Практикующий НПФ полезен, прежде всего, тем, что он формирует правоприменительную практику – и самое главное – делится информацией, обсуждает

ее на форуме НАПФа, подготавливает релизы с целью их публикации в специальных изданиях (например, в журнале «Пенсионное обозрение»). На мой взгляд, в журнале необходимо создать специальный раздел, где обсуждались бы специализированные вопросы, поскольку именно через правоприменительную призму возможно понимать те пробелы, которые действующее законодательство имеет в настоящий момент.