



**ДАГЕСТАНСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ
УНИВЕРСИТЕТ НАРОДНОГО
ХОЗЯЙСТВА**

КАФЕДРА «ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО»

МУСАЛОВ МАГОМЕД АБДУЛЛАЕВИЧ

БАНКОВСКОЕ ПРАВО

**УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ
(курс лекций)**



Махачкала-2019 г.

УДК 34
ББК 67.404

Печатается по решению Учебно-методического совета Дагестанского государственного университета народного хозяйства

Составитель:

Мусалов Магомед Абдулаевич

кандидат юридических наук, доцент кафедры «Гражданское право»
ГАОУ ВО «Дагестанский государственный университет
народного хозяйства»

Внутренний рецензент:

Далгатова Аида Османгаджиевна

кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой государственно – правовых дисциплин
ГАОУ ВО «Дагестанский государственный университет народного хозяйства»

Внешний рецензент:

Зейналов Марат Магомедович

кандидат юридических наук, доцент,
начальник отдела по делам некоммерческих организаций
Управления Министерства юстиции России по Республике Дагестан

Мусалов М.А. Банковское право. Учебное пособие. (Курс лекций) для направления подготовки 40.03.01 Юриспруденция, профиля «Гражданское право». Махачкала: ДГУНХ, 2019. – 181 с.

Настоящее учебное пособие представляет собой системное изложение основных институтов банковского права в соответствии с программой учебного курса, подготовлено с учетом требований Федерального государственного образовательного стандарта высшего профессионального образования.

На основе анализа новейшего законодательства последовательно рассмотрены вопросы правового статуса Банка России, правового положения кредитных организаций, правовые основы системы страхования вкладов физических лиц, несостоятельности (банкротства) кредитных организаций, а также основные функциональные институты банковского права: банковский вклад, банковский счет, безналичные расчеты, банковское кредитование, операции кредитных организаций с ценными бумагами, валютными ценностями, драгоценными металлами и драгоценными камнями.

Для студентов юридических и экономических вузов.

© ГАОУ ВО «Дагестанский государственный университет народного хозяйства», 2019.

© Мусалов М.А. 2019.

ВВЕДЕНИЕ

Банковское дело в условиях рыночной экономики занимает во всех странах центральное место, так как банки в экономической жизни общества выступают связующим звеном в продвижении денег, посредником в кредитно-расчетных отношениях, оказывает множество услуг в сфере денежных, валютных, платежных операций и т.д.

Банковское дело необходимо изучать как специалистам финансово-кредитной системы, так и финансовым менеджерам, руководителям предприятий, юристам и просто гражданам. Знание банковского дела позволяет более качественно строить взаимоотношения банков с клиентами, улучшает партнерство.

Дисциплина «Банковское право» - важный раздел экономической науки, финансовой науки, изучает отношения, связанные с функционированием денег, кредита, ценных бумаг самого банка и фондовых бирж.

Дисциплина изучается с позиции решения практических задач в сфере кредитования хозяйствующих субъектов, осуществление платежей и переводов денег, валютных операций по мобилизации сводных денежных капиталов.

Банковская система является одним из определяющих звеньев финансовой системы государства. От устойчивости банковской системы в значительной степени зависят защищенность и стабильность национальной валюты, эффективное функционирование механизма государства, укрепление его суверенитета.

На сегодняшний день, кредитные и расчетные отношения занимают достаточно существенное место в объеме всех хозяйственных отношений независимо от организационно-правовой формы их субъектов. Сегодня, банки выступают не только в роли механизма по аккумуляции свободных денежных средств населения и предприятий, перераспределению денежных потоков между отраслями и регионами, но разрабатывают новые направления эффективности функционирования банковского сектора. Получило широкое развитие кредитование субъектов малого и среднего бизнеса, граждан, причем в сфере потребительского кредитования ассортимент кредитных продуктов постоянно расширяется.

К сожалению, среди ученых до сих пор ведутся дискуссии об отраслевой самостоятельности банковского права, его структуре и соотношениями с другими отраслями российского права. Как правило, данная дисциплина изучается в процессе освоения нескольких учебных курсов, таких как: гражданское, хозяйственное, предпринимательское, финансовое право. Поэтому говорить о получении студентами целостного систематизированного представления о банковском праве пока не приходится, в силу чего, введение данной учебной дисциплины в учебный процесс чрезвычайно актуально.

Изучение данного курса тесно связано с такими дисциплинами, как «Гражданское право», «Предпринимательское право», «Финансовое право», «Арбитражный процесс».

Специфика дисциплины «Банковское право» обусловлена тем, что изучение данного курса, в котором обозначены практически все аспекты деятельности субъектов банковских правоотношений, складывающиеся в банковском секторе, в частности: правовые основы регистрации, реорганизации и ликвидации кредитных организаций, правовое регулирование совершения кредитными организациями банковских операций и сделок, основные направления государственного регулирования деятельности коммерческих банков, включая антимонопольное и налоговое регулирование, а также правовое регулирование защиты интересов вкладчиков коммерческих банков, повысит квалификацию студентов и послужит необходимой теоретической базой в их дальнейшей юридической деятельности и, возможно, в будущей работе в банковской сфере региона.

Тема 1. ПОНЯТИЕ И СИСТЕМА БАНКОВСКОГО ПРАВА.

1. Понятие банковского права.
2. Сущность банковского права.
3. Система банковского права.
4. Особенности норм банковского права.
5. Банковское право в системе российского права.

1.

Вопрос о том, является ли банковское право самостоятельной отраслью права может быть решен с помощью теории права. В соответствии с ней любая самостоятельная отрасль права имеет свой предмет и метод правового регулирования.

Банковское право является отраслью права, которая регулирует деятельность банков и иных кредитных организаций.

Под «банковским правом» понимается:

- во-первых, отрасль права;
- во-вторых, наука, которая изучает закономерности построения и функционирования банковской системы, правовых норм, регулирующих банковские отношения и практику их применения;
- в-третьих, учебная дисциплина, которая преподается в высших учебных заведениях.

В советской науке банковское право рассматривалось как часть финансового права, считаясь его особой подотраслью. Традиция рассматривать банковское право как подотрасль финансового права сохранилась и в настоящее время.

Банковская тематика рассматривается в учебниках по финансовому праву, начиная с темы «Правовое положение банков» и заканчивая темами «Расчетные правоотношения», «Ценные бумаги».

С другой стороны, банковское право является частью гражданского права. Многие вопросы урегулированы именно нормами гражданского права.

Можно сказать о том, что у банковского права существует свой собственный предмет правового регулирования – общественные отношения, возникающие в сфере взаимодействия банковских и иных кредитных организаций.

Банковское право регулирует, во-первых, банковскую систему, возглавляемую Банком России, и, во-вторых, банковскую деятельность. Соответственно, предметом правового регулирования для банковского права являются банковская система, банковская деятельность и банковские отношения.

Под методом правового регулирования в теории права обычно понимается совокупность способов и средств правового регулирования, которые обусловлены закономерностями предмета правового регулирования и применяются в определенной отрасли права. Здесь существенными являются три элемента, из которых складывается метод правового регулирования:

А) основания возникновения прав и обязанностей и характер их взаимосвязи;

Б) способ формирования содержания прав и обязанностей;

В) характер санкций, а также способы и процедуры их применения; О санкциях банковского права можно сказать, что они создают наиболее характерное отличие банковского права от всех других отраслей права.

Банковское право использует такие методы как императивный и диспозитивный.

Императивным или административно-правовым методом регулируются отношения власти и подчинения. Этот метод предполагает наличие у одной из сторон правоотношения права давать в отношении другой стороны обязательные для исполнения властные предписания. Такой метод используется, например, в отношениях между Центральным банком и иными элементами банковской системы. Банк России по закону наделен властными полномочиями, и его приказы и индивидуальные веления подлежат безусловному исполнению всеми кредитными организациями. Ведь юридические лица, конституируясь как банки, добровольно включились в систему денежной власти, которая представлена банковской системой, возглавляемой Банком России. Банк России является регулятором и надзорным учреждением этой системы, и его власть распространяется только на тех субъектов (кредитные организации), которые по закону становятся субъектами банковской системы, в отличие от государственной власти, которая распространяется на всех субъектов в обществе.

Второй метод, диспозитивный или гражданско-правовой, предполагает для участников правоотношений равенство и возможность выбирать вариант поведения по собственному усмотрению в зависимости от конкретных обстоятельств. Таким методом регулируются, в основном, отношения между коммерческими банками и их клиентами.

Нужно видеть различия между гражданским и банковским правом, чтобы правильно определить пределы компетенции и функции Банка России в решении вопросов лицензирования, надзора и т. п.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что банковское право не имеет собственного метода правового регулирования.

Банковское право относится к так называемым комплексным отраслям права, которые сочетают элементы нескольких других отраслей.

2.

Сущность банковского права заключается в том, что оно регулирует банковские отношения. Эти отношения возникают, изменяются и прекращаются в связи с осуществлением банковской деятельности.

Сущность права проявляется в его регулятивной и охранительной функциях.

Их можно рассматривать в качестве основных направлений воздействия права на общественные отношения. В сфере частных отношений регулирование имеет самый общий характер. Здесь нет никакой вертикали, иерархии, построенной на основе публичной власти. Классический пример таких отношений – гражданско-правовые отношения. Другое дело, когда речь идет о публично-правовых отношениях. Это отношения, которые как бы конструируются государством.

Частные отношения – это сфера отношений, где субъекты (в данном случае субъекты денежно-кредитных отношений) сами определяют свои права и обязанности в рамках закона. Взять, например, договор банковского счета. Здесь есть две стороны – банк и клиент. Все решается по согласованию интересов и воли сторон. Центральный банк не должен вмешиваться в эти отношения, что-то предписывать сторонам по их договорным отношениям. Это сфера, как уже отмечалось выше, гражданского, а не банковского права. Гражданское право диспозитивно – стороны сами определяют свои права и обязанности в рамках гражданского права.

В этих отношениях стороны равны между собой. Такое равенство означает отсутствие административной или иной управленческой власти одной стороны по отношению к другой. Здесь может присутствовать только экономическая, денежная власть, регулируемая сторонами. Государственная власть не вмешивается в эти конкретные денежно-кредитные отношения. Это как бы горизонтальные отношения.

Вместе с тем на банк возлагаются определенные обязанности по проведению банковских операций в соответствии с правилами, установленными законом и нормативными актами Банка России. Этим обязанностям корреспондируют права Банка России требовать исполнения этих обязанностей. В этих отношениях присутствует властное начало. Поэтому такие отношения схематически могут быть представлены как вертикальные.

3.

Вопрос о системе банковского права имеет теоретическое и практическое значение. Теоретическое значение этого вопроса состоит в том, что изучение системы банковского права позволяет лучше понять смысл регулирования тех или иных банковских операций и сделок, истолковать значение норм, а также разграничить банковское право и другие отрасли права, которые регулируют банковскую деятельность.

Общие понятия системы права, подотрасли, правового института, нормы права, разработанные в теории права и государства, вполне применимы в банковском праве.

Система банковского права включает три уровня:

- А) подотрасли банковского права;
- Б) правовые институты (отраслевые и межотраслевые);
- В) нормы банковского права.

Пример подотрасли – валютное право в той части, в которой оно регулируется соответствующими банковскими законами и нормативными актами Банка России.

Институт банковского права – это совокупность правовых норм, которые регулируют взаимосвязанные банковские отношения определенного вида. Банковское право состоит из таких институтов, как например, банковская система, правовой статус кредитной организации, правовой статус Банка России, пруденциальное регулирование, пруденциальный надзор, правовое регулирование бухгалтерского учета в кредитной организации, открытие и ведение банковского счета, расчеты, кассовые операции, валютные операции, валютный контроль, операции по банковским вкладам, операции по кредитам, операции с драгоценными металлами и некоторые другие.

4.

Нормы банковского права являются разновидностью правовых норм. Им присущи все те признаки, которые характерны для любой юридической нормы. Право состоит из юридических норм, поэтому все признаки права одновременно являются и признаками правовой нормы.

Признаки, которые присущи норме права как единичному правовому явлению:

- А) норма права – абстрактное правило поведения;
- Б) требования правовой нормы обращены к персонально не определенным лицам (к любому банкиру, к любому кредитору, к любому вкладчику и т. п.);
- В) норма права рассчитана на многократное применение;
- Г) норма права имеет предоставительно-обязывающий характер (предусматривает права и обязанности субъектов правоотношения).

Если с учетом сказанного проанализировать специфику норм банковского права, то можно отметить следующее.

Банковские отношения регулируются нормами не только собственно банковского права, но и нормами, которые системно связаны с банковским правом, – конституционного, гражданского, административного, финансового и налогового права.

Например, нормы конституционного права, которые регулируют порядок назначения Председателя Банка России и Совета директоров, являются одновременно нормами и конституционного, и банковского права. Другой пример ст. 140 Гражданского кодекса Российской Федерации. В ней

закрепляется основа денежной системы – денежная единица как законное средство платежа. Эта норма, будучи нормой гражданского права, одновременно является и нормой банковского права.

Итак, можно сделать вывод о том, что норма банковского права имеет следующие основные признаки:

- формально-определенный характер банковского правила (содержится в нормативном акте);
- предусматривает права и обязанности субъектов банковских отношений;
- обеспечена возможностью применения санкций;
- закрепляет правовое положение субъектов банковских отношений и предусматривает определенные варианты их поведения;
- волевое содержание;
- правило поведения;
- закрепляет типичные банковские отношения;
- адресована персонально-неопределенному кругу субъектов банковских правоотношений;
- рассчитана на возможность неоднократного применения.

Нормы банковского права могут быть классифицированы по различным основаниям.

По тому, как сформулировано правило поведения, все нормы делятся на уполномочивающие, обязывающие, ограничивающие и запрещающие.

По функциям права нормы права можно разделить на две группы: регулятивные и охранительные. Оба вида норм в различных пропорциях применяются в банковском праве в зависимости от характера и вида банковской деятельности.

По назначению нормы банковского права делятся на общие и пруденциальные.

Общие нормы банковского права закрепляют правовое положение банковской системы, правовой статус, организационно-правовые формы и порядок создания кредитных организаций, их банковскую деятельность. Эти же нормы регламентируют банковскую систему, правовой статус кредитной организации, цели, правовой статус, структуру и функции Банка России, порядок организации и осуществления банковского надзора, порядок осуществления банковских операций.

Пруденциальные нормы банковского права предусматривают различные финансовые и организационные меры, реализация которых приводит к снижению банковских рисков.

Пруденциальные нормы – это все те нормативы и обязательные требования, которые устанавливаются законом и Банком России для кредитных организаций в целях обеспечения надежности, ликвидности и платежеспособности, управления банковскими рисками, защиты интересов акционеров и вкладчиков.

В Инструкции Банка России от 31 марта 1997 года № 59 „О применении к кредитным организациям мер воздействия за нарушения пруденциальных норм деятельности“^[1] сказано: „Под пруденциальными нормами деятельности понимаются установленные Банком России: предельные величины рисков, принимаемых кредитными организациями; нормы по созданию резервов, обеспечивающих ликвидность кредитных организаций и покрытие возможных потерь; требования, невыполнение которых может отрицательно повлиять на финансовое положение кредитных организаций или на возможность реальной оценки их финансовой деятельности, включая требования по ведению бухгалтерского учета, представлению отчетности и ее опубликованию в открытой печати в случаях, установленных банковским законодательством, представлению аудиторских заключений и при регистрации, лицензировании и расширении деятельности кредитных организаций“.

В Постановлении Правительства РФ от 20 июля 1998 года № 851 „Об утверждении заявления Правительства Российской Федерации и Центрального банка Российской Федерации о политике экономической и финансовой стабилизации“ прогнозировалось, что «будут ужесточены пруденциальные нормы».

Пруденциальные нормы делятся на две группы:

- А) регулятивные пруденциальные нормы;
- Б) охранительные пруденциальные нормы.

К регулятивным пруденциальным нормам относятся все те нормы, которые устанавливают требования по лицензированию банковской деятельности, по финансовым нормативам, по составу и порядку отчетности кредитных организаций перед Банком России.

К охранительным пруденциальным нормам относятся те нормы, которые предусматривают основания, порядок и формы осуществления банковского надзора. Ко второй группе принадлежат и все правила, которые регламентируют деятельность надзорных подразделений Банка России.

Охранительные нормы, в свою очередь, следует разделить на две группы:

- А) материальные;
- Б) процессуальные (процедурные).

Материальные нормы относятся к так называемому материальному праву, а процедурные – к процессуальному (в юридической литературе по теории права существует мнение, что все право делится на материальное и процессуальное).

Примером материальных норм могут быть нормы банковского законодательства, предусматривающие цели, задачи и функции банковского надзора, основания ответственности, виды санкций, которые могут быть применены к кредитным организациям. Эти нормы затрагивают существенные гражданско-правовые интересы кредитных организаций и их учредителей (участников), а косвенно – кредиторов и вкладчиков. Поэтому нормы материального банковского права устанавливаются федеральными законами.

Например, общий размер штрафа, который может быть наложен на кредитную организацию, устанавливается федеральным законом.

В отличие от этого процессуальные нормы, как правило, устанавливаются Банком России. Например, процедура взимания штрафа с кредитной организации, нарушившей пруденциальные нормы, устанавливается нормативными актами Банка России.

Требования, предъявляемые к отчетности кредитной организации, как и сам порядок отчетности, – это процедурные нормы, которые регулируют взаимоотношения кредитной организации и надзорных структур Банка России. Они, как и нормы, которые регулируют инспектирование кредитных организаций, относятся к нормам пруденциального надзора. Это регламентация процедур наблюдения со стороны Банка России за тем, как кредитные организации соблюдают требования регулятивных пруденциальных норм. Процедуры этого наблюдения могут быть различными: документарный надзор, инспектирование и т. п., особенно те, что касаются валютных операций и позиций банков.

Примером пруденциальных охранительных норм процессуального свойства может служить Инструкция Банка России от 19 февраля 1996 года № 34 „О порядке проведения проверок кредитных организаций и их филиалов уполномоченными представителями Центрального банка Российской Федерации (Банка России)“. В этой Инструкции предусматривается порядок проверок, которые проводятся группами экспертов Банка России с выходом в кредитные организации. Заметим, правда, что с учетом специфики российской банковской системы даже эти процессуальные нормы в своей основе могли бы предусматриваться в банковских законах. Ведь, казалось бы, чисто процедурные вопросы, которые в условиях устойчивой и сложившейся банковской практики не должны привлекать к себе внимания, в условиях той действительности, с которой мы сталкиваемся, требуют законодательного регулирования. В российской печати начиная с 1996 года неоднократно поднимался вопрос о конфликтности при проверках крупнейших российских банков. Учитывая это обстоятельство, следовало бы закрепить в федеральном законе основные принципы проведения таких проверок.

В связи с кризисом в банковской системе появилась относительно новая группа охранительных пруденциальных норм. Это нормы, направленные на предупреждение банкротства.

В Федеральном законе от 25 февраля 1999 года № 40-ФЗ „О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций“ предусматриваются не только гражданско-правовые нормы, но и нормы банковского права, закрепляющие полномочия Банка России по финансовому оздоровлению кредитных организаций и предотвращению нарушения ими банковского законодательства, в том числе нарушения прав вкладчиков. В частности, в п. 2 ст. 3 этого Федерального закона сказано, что „меры по предупреждению банкротства кредитных организаций осуществляются при возникновении

оснований, установленных ст. 4 настоящего Федерального закона. Кредитная организация, ее учредители (участники) в случае возникновения указанных оснований принимают необходимые и своевременные меры по финансовому оздоровлению и (или) реорганизации кредитной организации. Банк России в случае возникновения указанных оснований вправе потребовать от кредитной организации осуществления мер по ее финансовому оздоровлению, реорганизации, а также вправе назначить временную администрацию“. Указанные меры применяются к кредитной организации, если она не удовлетворяет неоднократно на протяжении последних шести месяцев требования отдельных кредиторов по денежным обязательствам и (или) не исполняет обязанность по уплате обязательных платежей в срок до трех дней с момента наступления даты их исполнения в связи с отсутствием или недостаточностью денежных средств на корреспондентских счетах кредитной организации; не удовлетворяет требования отдельных кредиторов по денежным обязательствам и (или) не исполняет обязанность по уплате обязательных платежей в сроки, превышающие три дня с момента наступления даты их удовлетворения и (или) даты их исполнения, в связи с отсутствием или недостаточностью денежных средств на корреспондентских счетах кредитной организации; допускает абсолютное снижение собственных средств (капитала) по сравнению с их (его) максимальной величиной, достигнутой за последние 12 месяцев, более чем на 20 процентов при одновременном нарушении одного из обязательных нормативов; нарушает норматив достаточности собственных средств (капитала); нарушает норматив текущей ликвидности кредитной организации в течение последнего месяца более чем на 10 процентов (в соответствии с законом нормативы устанавливаются Банком России). Далее, в ст. 4 упомянутого Федерального закона закрепляется перечень оснований для осуществления мер по предупреждению банкротства кредитной организации.

Все эти и другие нормы, установленные Федеральным законом „О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций“, применяются к так называемым проблемным кредитным организациям.

Указанный Федеральный закон принят в феврале 1999 года. До этого применялись только нормы ГК РФ.

5.

Наиболее близким к банковскому праву по методу правового регулирования является административное право. Однако банковское право не следует рассматривать как составную часть административного права.

Банковская система не является частью государственной системы управления, поэтому взаимодействие данных отраслей основано на применении одного и того же метода правового регулирования – императивного, а также тем, что во многих банковских отношениях принимают участие органы, обладающие властными полномочиями, что предполагает неравенство сторон как и в административном праве.

Связь между банковским правом и гражданским правом в смысле регулирования банковской деятельности проявляется в том, что, как уже отмечалось, банковские нормы как бы надстраиваются над гражданско-правовыми нормами и их дополняют. Примером тому могут быть, скажем, все нормы, касающиеся правоотношений по договору банковского счета, договору банковского вклада, по расчетам. Везде в тексте (как правило, в конце изложения) конкретной статьи ГК РФ даются указания на банковские правила и обычаи делового оборота. Так, в ст. 836 ГК РФ в дополнение к предыдущему тексту говорится, что «письменная форма договора банковского вклада считается соблюденной, если внесение вклада удостоверено сберегательной книжкой, сберегательным или депозитным сертификатом либо иным выданным банком вкладчику документом, отвечающим требованиям, предусмотренным для таких документов законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота».

В отношении банковских правил норма гражданского права является отсылочной. В банковском праве она становится бланкетной. При необходимости она как бы заполняется нормами не гражданского, а банковского права. Последние ей подчинены в связи с приоритетностью гражданского права в вопросах регулирования отношений по банковскому вкладу.

Банковские правила создают условия для реализации требований гражданско-правовых норм, а не наоборот. Они регулируют саму услугу, которую банк оказывает клиентам.

Взаимодействие между банковским и гражданским правом в аспекте банковского надзора проявляется в том, что нарушения банковского права становятся юридическим фактом для возникновения охранительного гражданско-правового отношения.

Так, в п. 3 ст. 874 Гражданского кодекса Российской Федерации говорится, что при расчетах по инкассо в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения поручения клиента банк-эмитент несет перед ним ответственность по основаниям и в размере, которые предусмотрены главой 25 Кодекса. Если неисполнение или ненадлежащее исполнение поручения клиента имело место в связи с нарушением правил совершения расчетных операций исполняющим банком, ответственность перед клиентом может быть возложена на этот банк».

Правила банковских операций устанавливаются законами, регулирующими банковскую деятельность, и нормативными актами Банка России. Следовательно, критерием для применения гражданско-правовой ответственности в указанных случаях являются нормы банковского права и наличие или отсутствие нарушений этих норм.

Различие между банковским и гражданским правом имеет практическое значение для всех, кто так или иначе сталкивается с работой Банка России или коммерческих банков. Эти различия зачастую не учитываются в банковском

законодательстве, что, в свою очередь, снижает ответственность Банка России за принимаемые им решения, а также сводит на нет ответственность банкиров перед вкладчиками, акционерами и всеми иными лицами, которые пользуются услугами банков.

В соответствии с Федеральным законом от 25 февраля 1999 года № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» предусматривается, что «руководитель кредитной организации обязан обратиться в Банк России с ходатайством об осуществлении мер по предупреждению банкротства кредитной организации, если ее учредители (участники) отказались принять участие в осуществлении мер по ее финансовому оздоровлению или реорганизации либо не приняли соответствующего решения в срок, предусмотренный п. 3 настоящей статьи». Далее в п. 2 ст. 12 («Осуществление мер по финансовому оздоровлению кредитной организации по требованию Банка России») сказано, что «при получении требования Банка России об осуществлении мер по финансовому оздоровлению кредитной организации руководитель кредитной организации обязан в течение пяти дней с момента его получения обратиться в органы управления кредитной организации, указанные в п. 1 ст. 11 настоящего Федерального закона, с ходатайством об осуществлении мер по финансовому оздоровлению кредитной организации или с ходатайством о реорганизации кредитной организации».

Теперь приведем пример различий банковского и гражданского права, когда между процессуальным правом (гражданско-процессуальным, арбитражно-процессуальным, требованиями исполнительного производства) и банковским правом возникают противоречия, препятствующие нормальной процедуре исполнения судебных решений.

Иными словами, между процессуальным и банковским правом тоже бывают противоречия, в основе которых лежит все та же проблема границ правового регулирования в банковском праве. Можно сказать, что проблема пределов регулирования в банковском праве – это проблема границ, которыми очерчены полномочия Банка России (Шевчук Д.А. Банковские операции. Принципы. Контроль. Доходность. Риски. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2007).

Это коллизия норм банковского и гражданского права, которую нельзя совместить в пределах «комплексного» правоотношения. В гражданском праве только суд может разрешить спор между сторонами (и, соответственно, исполнение судебных решений).

Гражданско-правовые отношения могут защищаться другими способами, но об этом согласно ст. 12 ГК РФ должно быть прямо сказано в законе.

ИСТОЧНИКИ БАНКОВСКОГО ПРАВА

1. Полномочия и функции органов управления Банком России
2. Нормативные акты Банка России.

*Менеджер – наемный управленец, начальник!
Если у вас нет ни одного подчиненного – вы не менеджер,
А максимум специалист!
Денис Шевчук. www.Deniskredit.Ru.*

1.

Право имеет внешнюю форму своего выражения. Внешней формой проявления права являются его источники.

Источниками банковского права являются федеральные законы и основанные на них подзаконные нормативные правовые акты.

Источники права представляют собой пирамиду.

Основным источником российского права является нормативный акт.

В этом смысле российская правовая система исторически сложилась в результате влияния континентальной, романо-германской правовой системы, где, как известно, основной и практически единственный источник права – нормативный акт. Правда, наряду с нормативными актами в российском банковском праве действуют, как уже было сказано выше, обычаи делового оборота, но лишь постольку, поскольку к ним отсылает Гражданский кодекс.

В теории права к нормативным актам относятся следующие: Конституция Российской Федерации, федеральные конституционные законы, федеральные законы, указы Президента Российской Федерации, постановления Правительства Российской Федерации, нормативные акты министерств и ведомств, законы и другие нормативные акты субъектов Федерации, нормативные акты местных органов власти.

Основным источником любой отрасли прав является Конституция Российской Федерации, принятая 12 декабря 1993 года всенародным голосованием.

Конституция Российской Федерации устанавливает для банковского права основополагающие нормы.

В ней закрепляются независимость осуществления Банком России эмиссионной функции, порядок назначения Председателя Банка России и Совета директоров, а также ряд других вопросов, составляющих сущность денежно-кредитной системы в российском обществе.

В ст. 4 Конституции Российской Федерации говорится, что Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации. Поэтому все остальные законы, в том числе

и те, которые принимаются субъектами Российской Федерации, не могут противоречить Конституции Российской Федерации и федеральным законам.

При этом надо иметь в виду, что согласно Конституции Российской Федерации финансовая и кредитная деятельность регулируется только федеральными законами. Субъектам Российской Федерации такое право не предоставлено. Это означает, что регулировать деятельность кредитных организаций в смысле установления правовых норм могут только федеральные органы государственной власти.

В нормах данного акта содержатся положения, напрямую касающиеся банковской деятельности, например, в соответствии с п. ж ст. 71 в ведении Российской Федерации находятся установление правовых основ единого рынка; финансовое, валютное, кредитное, таможенное регулирование, денежная эмиссия, основы ценовой политики; федеральные экономические службы, включая федеральные банки.

В соответствии со ст. 75 денежной единицей в Российской Федерации является рубль. Денежная эмиссия осуществляется исключительно Центральным банком Российской Федерации. Введение и эмиссия других денег в Российской Федерации не допускаются.

Защита и обеспечение устойчивости рубля, в соответствии с той же статьей, является основной функцией Центрального банка Российской Федерации, которую он осуществляет независимо от других органов государственной власти.

В Российской Федерации (ст. 8 Конституции Российской Федерации) гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности.

Кроме того, каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию (ст. 34 Конституции Российской Федерации).

Следующий уровень источников банковского права – федеральные законы.

Порядок их опубликования и вступления в силу предусмотрен Федеральным законом от 14 июня 1994 года № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания».^[5] В соответствии со ст. 105 Конституции Российской Федерации федеральные законы принимаются Государственной Думой. Принятые Государственной Думой федеральные законы в течение пяти дней передаются на рассмотрение Совета Федерации. Федеральный закон считается одобренным Советом Федерации, если за него проголосовали более половины от общего числа членов этой палаты либо если в течение четырнадцати дней он не был рассмотрен Советом Федерации.

Однако нужно иметь в виду, что для банковских законов требуется, чтобы они в обязательном порядке были рассмотрены в Совете Федерации. Это вытекает из положений ст. 106 Конституции Российской Федерации, предусматривающей перечень вопросов, принятые по которым Государственной Думой федеральные законы подлежат обязательному рассмотрению в Совете Федерации. К ним, в частности, относятся федеральные законы, принятые по вопросам федерального бюджета, федеральных налогов и сборов, финансового, валютного, кредитного, таможенного регулирования, денежной эмиссии; ратификации и денонсации международных договоров Российской Федерации. Поскольку в этой статье сказано о финансовом, валютном и кредитном регулировании, то, стало быть, речь идет и о денежном обращении, и о деятельности кредитных организаций.

Федеральный закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» является новой редакцией Закона РСФСР «О Центральном банке РСФСР (Банке России)» с учетом изменений и дополнений, внесенных Федеральным законом «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР „О Центральном банке РСФСР (Банке России)“», который принят Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации 12 апреля 1995 года, подписан Президентом Российской Федерации 26 апреля 1995 года и вступил в силу со дня его официального опубликования (опубликован в «Российской газете» 4 мая 1995 года), за исключением отдельных статей, сроки и порядок введения в действие которых установлены ст. 5 этого Федерального закона.

В Законе приводится обобщающее понятие банков и небанковских кредитных организаций – «кредитные организации».

Со дня вступления в силу нового Федерального закона Устав Центрального банка РСФСР (Банка России) утратил силу в соответствии со ст. 4 Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР „О Центральном банке РСФСР (Банке России)“».

В соответствии со ст. 1 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» статус, задачи, функции, полномочия и принципы организации и деятельности Банка России определяются Конституцией Российской Федерации, названным Федеральным законом и другими федеральными законами. Местом нахождения центральных органов Банка России является город Москва.

Правовой статус Банка России закрепляется в ст. 2 упомянутого Федерального закона. Банк России является юридическим лицом, имеет печать с изображением Государственного герба Российской Федерации и своим основанием. Уставный капитал и иное имущество Банка России – федеральная собственность. В соответствии с целями и в порядке, установленными федеральным законом, Банк России осуществляет полномочия по владению, пользованию и распоряжению имуществом Банка России. Изъятие и обременение обязательствами имущества Банка России без его согласия не

допускается. Государство не отвечает по обязательствам Банка России, а Банк России не отвечает по обязательствам государства, за исключением случаев, когда они приняли на себя такие обязательства или если иное не предусмотрено федеральными законами. В ст. 4 Федерального закона закреплены функции Банка России. Банк России вправе обращаться в суды с исками о признании недействительными правовых актов федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления (ст. 3 Федерального закона).

Банк России согласно ст. 6 Федерального закона издает по вопросам, отнесенным к его компетенции Федеральным законом и другими федеральными законами, нормативные акты, которые не могут противоречить федеральным законам.

Полномочия и функции органов управления Банком России определяются главой III Федерального закона.

Федеральный закон предусматривает порядок участия Банка России как юридического лица в капиталах кредитных, международных и иных организаций (статьи 7, 8), а также перечень операций, которые может осуществлять Банк России (глава XIII).

В главе IX содержатся нормы, которые регулируют внешнеэкономическую деятельность Банка России.

Банковское регулирование и надзор за деятельностью кредитных организаций осуществляются Банком России в порядке, установленном главой X Федерального закона, в ст. 55 которой, в частности, предусмотрено, что главной целью банковского регулирования и надзора являются поддержание стабильности банковской системы, защита интересов вкладчиков и кредиторов.

Вместе с тем установлено, что Банк России не вмешивается в оперативную деятельность кредитных организаций, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами.

Банк России имеет полномочия по установлению обязательных для кредитных организаций правил проведения банковских операций, ведения бухгалтерского учета, составления и представления бухгалтерской и статистической отчетности, экономических нормативов. Однако Федеральный закон запрещает Банку России требовать от кредитных организаций выполнения не свойственных им функций (ст. 57).

Надзор производится в целях осуществления банковского регулирования. Банку России предоставлено право применять меры воздействия к кредитным организациям (запрет на осуществление отдельных банковских операций, взыскание штрафов, отзыв лицензии на осуществление банковских операций и некоторые другие меры воздействия) (ст. 75). Возникающие при этом споры подлежат рассмотрению в арбитражных судах.

Банк России организывает безналичные расчеты (глава XII Федерального закона).

В ст. 80 Федерального закона предусмотрено, что Банк России является органом, координирующим, регулирующим и лицензирующим организацию расчетных, в том числе клиринговых, систем в Российской Федерации. Банк России уполномочен устанавливать правила, формы, сроки и стандарты осуществления безналичных расчетов. При этом общий срок безналичных расчетов не должен превышать двух операционных дней в пределах субъекта Российской Федерации и пяти операционных дней в пределах Российской Федерации.

Иностранная валюта в качестве средства платежа используется при осуществлении безналичных расчетов за товары и услуги лишь в случаях, установленных федеральными законами.

Структура и принципы организации Банка России закрепляются в нормах главы XIII Федерального закона. Территориальные учреждения Банка России не имеют статуса юридического лица, и их задачи и функции определяются Положением о территориальных учреждениях Банка России, утверждаемым Советом директоров (ст. 84).

Правовое положение и функции коммерческих банков и других кредитных организаций предусмотрены Федеральным законом от 3 февраля 1996 года № 17-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О банках и банковской деятельности в РСФСР» с изменениями и дополнениями.

Федеральным законом от 31 июля 1998 года № 151-ФЗ внесены новые изменения. Этот Закон определяет понятие кредитной организации, закрепляет структуру банковской системы и определяет перечень нормативных актов, которые регулируют банковскую деятельность, а также предусматривает ряд других вопросов.

2.

В связи с необходимостью реализации функций, возложенных на Центральный банк Российской Федерации Федеральным законом от 2 декабря 1990 года «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (в редакции от 26 апреля 1995 года), Банк России наделен правом издавать нормативные акты.

В ст. 6 упомянутого Федерального закона указывается:

«Банк России по вопросам, отнесенным к его компетенции настоящим Федеральным законом и другими федеральными законами, издает нормативные акты, обязательные для федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления, всех юридических и физических лиц. Нормативные акты Банка России не могут противоречить федеральным законам. Нормативные акты Банка России вступают в силу со дня их официального опубликования в официальном издании Банка России („Вестнике Банка России“), за исключением случаев, установленных Советом директоров. Нормативные акты Банка России не имеют обратной силы. Нормативные акты Банка России,

непосредственно затрагивающие права, свободы или обязанности граждан, должны быть зарегистрированы в Министерстве юстиции Российской Федерации в порядке, установленном для регистрации актов федеральных министерств и ведомств. Нормативные акты Банка России в полном объеме направляются в необходимых случаях во все зарегистрированные кредитные организации почтовой или иной связью. Нормативные акты Банка России могут быть обжалованы в установленном законом порядке».

Эти требования законодательства имеют важное значение для укрепления и развития банковской системы. От того, как подготавливаются и издаются нормативные акты Банка России, и от того, какие вопросы они регулируют, во многом зависит качество тех услуг, которые кредитные организации предоставляют своим клиентам.

С точки зрения укрепления законности и правопорядка в банковских отношениях необходимо добиваться соответствия между законами и нормативными актами Банка России. Как уже говорилось, верховенство закона – это принцип правового государства и неременное условие формирования гражданского общества.

В разработанном Международным валютным фондом и принятом Временным комитетом документе, который называется «Кодекс надлежащей практики по обеспечению прозрачности в денежно-кредитной и финансовой политике: декларация принципов», сказано (п. 3.4), что «общественность должна иметь беспрепятственный доступ к текстам издаваемых центральным банком нормативных актов».

Поэтому действующая система нормативных актов Банка России должна быть доступна для широкого круга пользователей. Единственное основание для неопубликования нормативных актов Банка России – это необходимость обеспечения предусмотренной законом секретности или конфиденциальности. Но в последнем случае нормативный акт может быть не опубликован для широкого ознакомления только в том случае, если он имеет гриф «Для служебного пользования».

В Положении Центрального банка Российской Федерации (Банка России) «О порядке подготовки и вступления в силу нормативных актов Банка России» от 15 сентября 1997 года № 519 приводится ряд требований, которые имеют существенное значение для уяснения смысла правовых норм и их правильного применения: общее понятие нормативного акта как такого акта, в котором содержатся одна и более норм права, разъясняются некоторые отличия нормативных и ненормативных актов, а также приводится их классификация (положения, инструкции, указания), устанавливается порядок разработки проектов нормативных актов, их принятия, регистрации и опубликования.

В упомянутом Положении Центрального банка сказано, что «направлению на государственную регистрацию в Министерство юстиции Российской Федерации подлежат нормативные акты: содержащие одну и более норм, непосредственно затрагивающих гражданские, политические, социально-

экономические, культурные и иные права, свободы и законные интересы граждан, гарантии их осуществления, закрепленные в Конституции Российской Федерации и иных федеральных законах; устанавливающие, изменяющие, дополняющие или отменяющие организационно-правовой механизм реализации этих прав, свобод и законных интересов, действующий на момент представления нормативного акта на государственную регистрацию».

Из приведенной цитаты видно, что Положение расширяет круг тех нормативных актов, которые должны регистрироваться в Министерстве юстиции Российской Федерации, поскольку в нем к требованиям ст. 6 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» добавляется еще одно требование: регистрации подлежат и те нормативные акты Банка России, которые квалифицируются как «устанавливающие, изменяющие, дополняющие или отменяющие организационно-правовой механизм реализации этих прав, свобод и законных интересов». Однако поскольку речь идет о правах граждан, то такие акты должны быть опубликованы в установленном законом порядке.

Регистрация актов в Минюсте осуществляется в порядке, установленном для регистрации актов федеральных министерств и ведомств. В п. 7.2 Положения Банка России № 519 среди прочего сказано, что «направлению на государственную регистрацию подлежат нормативные акты:

– содержащие одну или более норм, непосредственно затрагивающих гражданские, политические, социально-экономические, культурные и иные права, свободы и законные интересы граждан, гарантии их осуществления, закрепленные в Конституции Российской Федерации и иных федеральных законах;

– устанавливающие, изменяющие, дополняющие или отменяющие организационно-правовой механизм реализации этих прав/свобод и законных интересов, действующий на момент представления нормативного акта на государственную регистрацию».

Как отмечает Я.А. Гейвандов «основная масса нормативных актов Банка России, содержащих правовые нормы, на предмет их соответствия федеральному законодательству не контролируется и не проверяется, юридическую экспертизу в Министерстве юстиции РФ не проходит, прокурорским надзором в полном объеме не охватывается, а в связи с этим незаконные нормативные акты не отменяются и не опротестовываются».

Во многих случаях нормативные акты Банка России официально опубликованы не были, хотя на них нет грифа «Для служебного пользования». Причем среди них есть и такие, которые затрагивают механизмы реализации прав вкладчиков и кредиторов кредитных организаций, например, в части либерального отношения со стороны органов банковского надзора в случаях с нарушениями нормативов, которые так или иначе, но затрагивают интересы вкладчиков.

Суть данной проблемы в том, что любые нормативные акты затрагивают публичные интересы и поэтому контролируются государством. Причем порядок этого контроля зависит от категории нормативного акта. Может получиться и так, что неопубликованные нормативные акты, которые не относятся ни к одной из категорий нормативных актов, вообще выпадают из-под контроля государства.

Решением Верховного Суда РФ от 17 ноября 1998 года № ГКПИ 98-648 «О признании незаконным решения Совета директоров Банка России от 1 сентября 1998 года „О мерах по защите вкладов населения в банках“» указано, что «данное решение содержит правовые нормы и нуждается в государственной регистрации в связи с тем, что согласно п. 10 Указа Президента РФ от 23 мая 1996 года № 763 „О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента РФ, Правительства РФ и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти“ нормативные правовые акты федеральных органов власти, кроме актов и отдельных их положений, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, не прошедшие государственную регистрацию, а также зарегистрированные, но не опубликованные в установленном порядке, не влекут правовых последствий как не вступившие в силу и не могут служить основанием для регулирования соответствующих правоотношений, применения санкций к гражданам, должностным лицам и организациям за невыполнение содержащихся в них предписаний». Далее Верховный Суд Российской Федерации указал, что не подлежат применению такие нормативные правовые акты и в силу утвержденных Постановлением Правительства РФ от 13 августа 1997 года № 1009 «Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации».

В соответствии со ст. 6 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (в редакции от 26 апреля 1995 года) нормативные акты Банка России, непосредственно затрагивающие права, свободы или обязанности граждан, должны быть зарегистрированы в Министерстве юстиции Российской Федерации в порядке, установленном для регистрации актов федеральных министерств и ведомств.

Ст. 16 Гражданского кодекса Российской Федерации предусматривается, что «убытки, причиненные гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, в том числе издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта государственного органа или органа местного самоуправления, подлежат возмещению Российской Федерацией, соответствующим субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием».

Далее в этом же нормативном акте Банка России сказано (п. 1.2), что «в соответствии со ст. 25 Федерального закона „О банках и банковской

деятельности“ кредитная организация обязана выполнять нормативы обязательных резервов, депонируемых в Банке России». Но ст. 25 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» помещена законодателем в главу III, которая называется «Обеспечение стабильности банковской системы, защита прав, интересов вкладчиков и кредиторов кредитных организаций».

В Федеральном законе от 2 декабря 1990 года № 394-1 «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» этот термин тоже не употребляется, а лишь говорится в ст. 35 (п. 2), что нормативы обязательных резервов являются одним из основных инструментов и методов денежно-кредитной политики Банка России. Далее, в ст. 36 сказано, что «Банк России регулирует общий объем выдаваемых им кредитов в соответствии с принятыми ориентирами единой государственной денежно-кредитной политики».

Таким образом, в Законе предусмотрено, что регулируются те кредиты, которые выдает сам Банк России. О тех же кредитах, которые выдаются коммерческими банками, здесь ничего не говорится.

Кроме того, денежно-кредитная политика должна соответствовать целям Банка России. Как уже говорилось, законодательство предусматривает, что одна из этих целей – защита интересов кредиторов и вкладчиков. Здесь же получается, что обязательное резервирование как метод и инструмент денежно-кредитной политики не соответствует целям этой политики. Не соответствует потому, что при его применении не учитывается, что защита вкладчиков и кредиторов кредитных организаций – это цель, которая указана в законодательстве, а цель решения проблемы мультипликации и ограничения кредитов не указана.

Следовательно, экономический метод, который используется Банком России, в лучшем случае может рассматриваться как вторичный по отношению к необходимости применения тех или иных методов защиты вкладчиков. Другое дело, что и методы, о которых идет речь, – методы защиты вкладчиков и кредиторов банков в качестве практических механизмов – в том виде, в котором они предусмотрены законом, явно недостаточны.

Постановление Правительства Российской Федерации от 13 августа 1997 года № 1009 «Об утверждении Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации», в частности, указывает, что «нормативные правовые акты издаются федеральными органами исполнительной власти в виде постановлений, приказов, распоряжений, правил, инструкций и положений. Издание нормативных правовых актов в виде писем и телеграмм не допускается».

В банковском праве этот вопрос актуален, поскольку он затрагивает существенные интересы кредиторов. В соответствии с приказом Минюста РФ от 17 апреля 1998 года № 42 «Об утверждении Разъяснений о применении Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов

исполнительной власти и их государственной регистрации» со дня вступления в силу Постановления Правительства Российской Федерации от 13 августа 1997 года № 1009 «Об утверждении Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации» нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти издаются только в виде постановлений, приказов, распоряжений, правил, инструкций и положений. Акты, изданные в ином виде (например, указания и др.), не должны носить нормативного правового характера. В этом же документе предусматривается, что нормативный правовой акт может быть издан совместно несколькими федеральными органами исполнительной власти, иными органами (организациями) или одним из них по согласованию с другими. При этом нормативный акт считается изданным совместно, если он подписан (утвержден) руководителями (лицами, исполняющими обязанности руководителей) нескольких федеральных органов исполнительной власти и иных органов (организаций).

Если по закону Российской Федерации согласование нормативного правового акта является обязательным, а также если в нем содержатся положения, нормы и поручения, касающиеся других федеральных органов исполнительной власти, иных органов и организаций, проект нормативного правового акта подлежит согласованию, которое оформляется визами руководителей либо заместителей руководителей соответствующих федеральных органов исполнительной власти, иных органов и организаций. И в Правилах, и в Разъяснениях предусматривается, что структура нормативного правового акта должна обеспечивать логическое развитие темы правового регулирования.

В Разъяснениях сказано, что ссылка в нормативном правовом акте на нормативный правовой акт федерального органа исполнительной власти, изданный до 15 мая 1992 года и не прошедший государственной регистрации в Министерстве юстиции Российской Федерации, не допускается. Это обстоятельство весьма существенно для банковского права, учитывая, что нормативные акты Банка России в ряде случаев отсылают правоприменителя к нормативным актам Госбанка СССР.

В целях упорядочения своей нормотворческой деятельности Банк России все же принял, хотя и со значительным опозданием, Положение Центрального банка Российской Федерации (Банка России) от 15 сентября 1997 года № 519 «О порядке подготовки и вступления в силу нормативных актов Банка России». Если учесть, что Банк России ежегодно издает около тысячи различных нормативных актов, то становится очевидным, что задержка с принятием этого Положения оказала отрицательное влияние и на банковское право, и на практику его применения в целом.

В упомянутом Положении Центрального банка Российской Федерации (Банка России) от 15 сентября 1997 года сформулирован ряд требований к издаваемым нормативным актам.

Предусматривается, что нормативными актами Банка России являются «акты Банка России, направленные на установление, изменение или отмену норм права как постоянных или временных предписаний, обязательных для круга лиц, определенных Федеральным законом „О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)“ и настоящим Положением, рассчитанных на неоднократное применение на территории Российской Федерации». Нормативные акты Банка России принимаются им по вопросам, отнесенным к компетенции Банка России Федеральным законом «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» и другими федеральными законами. Они обязательны для федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления, всех юридических и физических лиц. При этом нормативные акты Банка России не могут противоречить федеральным законам. Они не имеют обратной силы.

В Положении говорится, что если акт Банка России содержит одну и более норм права, то он относится к нормативным актам Банка России и подлежит принятию в соответствии с настоящим Положением и иными нормативными актами Банка России, регулирующими порядок подготовки и введения в действие нормативных актов Банка России. Не являются нормативными актами Банка России следующие акты Банка России: распорядительные акты; акты толкования нормативных актов Банка России и (или) иных нормативных правовых актов Российской Федерации в сфере компетенции Банка России, если он непосредственно уполномочен давать толкование указанным нормативно-правовым актам; акты, содержащие исключительно технические форматы и иные технические требования; иные акты, не отвечающие признакам нормативного акта Банка России, указанным в п. 1.2 Положения.

Впервые четко установлены формы издания нормативных актов Банка России:

- А) указание Банка России;
- Б) положение Банка России;
- В) инструкция Банка России.

Нормативные акты Банка России принимаются в форме указаний, если по своему содержанию они устанавливают отдельные правила по вопросам компетенции Банка России, в виде указаний об изменении и дополнении действующего нормативного акта Банка России, если содержат положения об изменении отдельных положений действующего нормативного акта Банка России и (или) о дополнении нормативного акта Банка России; в виде указаний об отмене действующего нормативного акта Банка России, если ими отменяется действующий нормативный акт Банка России в целом.

Нормативные акты Банка России принимаются в форме положений, если их основным содержанием является установление системно связанных между собой правил по вопросам, отнесенным к компетенции Банка России.

Нормативные акты Банка России принимаются в виде инструкций, если их основным содержанием является определение порядка применения положений федеральных законов, иных нормативных правовых актов по вопросам компетенции Банка России (в том числе указаний и положений Банка России).

БАНКОВСКАЯ СИСТЕМА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

1. Цели банковской деятельности.
2. Содержание банковской деятельности.
3. Субъекты банковской деятельности.

1.

Понятие банковской деятельности определяется ее существенными признаками и элементами, которые их объединяют. К числу этих признаков и элементов, на наш взгляд, относятся предмет, цели, субъекты, содержание и правовое регулирование банковской деятельности.

Банковская система в России включает две подсистемы: Банк России и кредитные организации. Все отношения между этими подсистемами возникают, изменяются и прекращаются в связи с осуществляемой ими банковской деятельностью.

Банки и другие кредитные организации действуют в определенном секторе рынка – в системе денежно-кредитных и финансовых отношений: Этим определяется предмет их деятельности: деньги, валютные ценности, другие финансовые инструменты.

Закономерности денежно-кредитной системы (эмиссия денег и денежное обращение, аккумуляция денег и их размещение) в значительной мере обусловлены функциями денег. Максимально эффективная реализация этих функций в виде банковских услуг – предмет деятельности кредитных организаций.

А) Функция денег как меры стоимости реализуется в таких формах банковской деятельности кредитных организаций, как открытие и ведение банковских счетов; зачисление денежных средств на банковские счета, переоценка валюты, начисление процентов и т. п.

В отношении Банка России эта функция проявляется в таких видах его деятельности, как эмиссия денег, поддержание их курса и покупательной способности, организация системы расчетов в стране.

Б) Информационная функция денег. Что касается записей на счетах, то они представляют собой не что иное, как деньги, но только в безналичной форме. Деньги могут иметь бумажный вид (наличные деньги) или дематериализованный вид (цифровая запись на счете, электронный носитель). На наш взгляд, безналичные деньги – это специфический вид банковской информации, которая используется в расчетах. Записи на счетах – это информация о стоимости денег.

Банковская деятельность может быть представлена как постоянно изменяющаяся информационная система, которая является всего лишь отражением финансов и движения денег по счетам конкретного банка.

Соответственно и денежное обращение – это циркулирование информации стоимости в пределах всей денежно-кредитной и финансовой системы.

В этой связи становится вполне очевидной важность роли, которую играют информация и ее правовая защита в банковской системе. Например, информация может повысить или, наоборот, понизить привлекательности банковских депозитов, акций, различных финансовых инструментов ценных бумаг.

Поэтому банковская деятельность кредитных организаций и банковская деятельность Банка России взаимосвязаны по целому ряду направлений. Вместе с тем только Банк России осуществляет эмиссию денег и организует денежное обращение в стране. Этим, а также и некоторыми другими признаками его банковская деятельность отличается от деятельности коммерческих банков и других кредитных организаций.

В) Деньги выполняют функцию средства обращения (платежа). Соответственно этому и кредитные организации обеспечивают непосредственный оборот денег. Они интегрированы в общую денежно-кредитную банковскую систему, имеют корреспондентские отношения с Банком России и с другими кредитными организациями, осуществляют расчеты между различными организациями, предприятиями и учреждениями: Функция мировых денег проявляется в различного рода обслуживании банками экспортно-импортных операций, в таких услугах, как перевод, обмене иностранной валюты, в различного рода конверсионных операциях и т. п.

Г) Деньги обладают системной функцией. Системная функция денег состоит в том, что они выполняют функцию накопления. Соответственно этой функции коммерческие банки принимают вклады и выдают кредиты. В этом смысле движение ссудного капитала или, например, привлечение депозитов могут быть представлены как определенные системы, которые приобретают новые качества, по мере того как соединяются в, более производительные системы, в которых происходит приращение стоимости денег.

Банки аккумулируют капитал как денежную систему. Затем они размещают капитал. Тем самым денежная микросистема кредитной организации посредством банковской деятельности интегрируется в другие системы, например в системы реальной экономики – через фондовый рынок.

2.

Цели банковской деятельности кредитных организаций и цели деятельности Банка России различны. Это связано с их правовым статусом и функциями в денежно-кредитной и финансовой системах: Банк России – это публичный институт, который регулирует банковскую систему и осуществляет банковский надзор, в то время как роль кредитных организаций определяется частными экономическими потребностями и интересами.

А) Кредитные организации стремятся получить максимальную прибыль от своих банковских операций и сделок. В этом смысле банковская деятельность

является разновидностью предпринимательской деятельности. Однако она ограничена только рамками банковских операций и сделок, Как будет показано дальше, кредитным организациям запрещается заниматься производственной, торговой и страховой деятельностью.

Б) Деятельность Банка России, как уже говорилось, определяется следующими целями: поддержание курса и покупательной способности рубля; укрепление и развитие банковской системы и организация эффективной системы расчетов. Поэтому, как предусмотрено в законе, эта деятельность не имеет своей целью получение прибыли. Вместе с тем закон предусматривает, что все расходы Банка России возмещаются за счет его доходов, и в соответствии с этим он осуществляет все виды банковских операций.

3.

По своему содержанию банковская деятельность включает предусмотренный законом и банковской лицензией перечень возможных банковских операций.

В ст. 5 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» названы не только банковские операции, но и сделки. Заметим, что действующее законодательство не содержит нормативного определения понятия банковской операции, а лишь использует эти термины в ст. 5 указанного Закона.

Федеральный закон предусматривает, что Все банковские операции и сделки осуществляются в рублях, а при наличии соответствующей лицензии Банка России – в иностранной валюте.

А) Банковская деятельность – это банковские операции и сделки, а также другие действия кредитной организации, которые непосредственно направлены на развитие эффективности и повышение безопасности банковских услуг.

Банковская деятельность имеет множество аспектов. Следует различать основную и вспомогательную банковскую деятельность.

Основная банковская деятельность – это такая деятельность кредитной организации, которая включает банковские операции и сделки (Шевчук В.А., Шевчук Д.А. Банковское право: Учеб. пособие. – М.: Издательство РИОР, 2005).

Вспомогательная банковская деятельность направлена на обеспечение благоприятных и безопасных условий осуществления основной банковской деятельности. Эта деятельность косвенно связана с результатами основной банковской деятельности. Например, к вспомогательной банковской деятельности относятся информатизация, охрана, система безопасности и другие аналогичные виды деятельности различных подразделений кредитной организации (Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Деньги. Кредит. Банки. Курс лекций в конспективном изложении: Учеб-метод. пособ. – М: Финансы и статистика, 2006).

Содержание понятия «банковская деятельность» помимо теоретического имеет чисто практическое и даже прикладное значение (например, для правильности бухгалтерского учета, определения финансовых результатов и налоговых платежей). При этом напомним, что Банк России устанавливает правила бухгалтерского учета и контролирует их выполнение кредитными организациями. Кроме того, он осуществляет надзор за финансовым положением кредитных организаций.

С этой точки зрения, а также и по другим – юридическим – соображениям желательно, чтобы в законах, регулирующих банковскую деятельность, закреплялись точные понятия. Однако Федеральный закон от 3 февраля 1996 года № 17-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР „О банках и банковской деятельности в РСФСР“» не содержит определения понятия «банковская деятельность». Между тем на практике из-за этого возникает много неясностей, поскольку сам термин употребляется в ряде нормативных актов. С такими же трудностями сталкиваются и надзорные подразделения Банка России в процессе проверок в кредитных организациях.

Иногда по этим же вопросам возникает спор между налоговыми органами, кредитными организациями и Банком России. Например, в нормативных актах, регулирующих порядок отнесения тех или иных затрат на расходы банкой, употребляется формулировка «если расходы относятся к банковской деятельности». Вопрос, что относится, а что не относится к банковской деятельности, иногда может стать предметом спора между налоговым инспектором и банком, причем, как подтверждает практика судебных споров между налоговыми органами и банками, является весьма актуальным.

Б) Предпринимательская деятельность кредитной организации имеет ограниченный характер.

Это ограничение объясняется тем, что кредитная организация в отличие от других коммерческих организаций использует привлеченные денежные средства и тем самым создает определенный риск не только для себя, но и для своих клиентов. Поэтому в ст. 5 «Банковские операции и Другие сделки кредитной организации» Федерального закона „О банках и банковской деятельности“ сказано, что кредитной организации запрещается заниматься производственной, торговой и страховой деятельностью. Понятно, что если кредитные организации станут заниматься предпринимательской деятельностью, то это приведет к снижению ликвидности активов, не говоря уж о том, что в стране с высоким уровнем преступности это облегчит совершение различных обманных операций.

Впрочем, кредитные организации всегда могут обойти этот запрет. Известно, что некоторые банки занимались тем, что создавали дочерние структуры (в лучшем случае) или даже подставные фирмы и туда благополучно переводили денежные средства клиентов, в том числе и вкладчиков. При этом сами они, естественно, никакой торговой деятельностью не занимались. Федеральный закон мог бы предусмотреть больше ограничений, кроме запрета

«заниматься производственной, торговой и страховой деятельностью», но он их не предусмотрел. Такие ограничения, но только четкие и понятные, нужны. В России очень важно принять меры к тому, чтобы активы не выводились из банков.

4.

Субъектами банковской деятельности являются Банк России и кредитные организации. Они обладают специальной правоспособностью, которая используется ими для налаживания и осуществления банковской деятельности. При этом их правоспособность определяется закрепленными в законе целями банковской деятельности. Эти цели различны, поэтому различны характер и объем их правоспособности.

А) Банк России действует в соответствии со своим правовым статусом, закрепленным в Федеральном законе «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)». Он регулирует процесс создания банковской системы и, соответственно, отвечает за предотвращение системных рисков, которые возникают в процессе взаимодействия кредитных организаций. Поэтому он устанавливает определенные финансовые нормативы, которые обязаны соблюдать все кредитные организации. Но прежде всего он регистрирует вновь создаваемые коммерческие банки и другие кредитные организации. Он обязан организовать нормативное регулирование всей банковской деятельности и надзор за ней в соответствии с требованиями Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законов и федеральных законов.

Б) Кредитные организации являются коммерческими юридическими лицами и действуют на основании своих уставов и в соответствии с выданными им Банком России лицензиями, в целях извлечения прибыли. Они создаются в организационно-правовой форме, предусмотренной гражданским законодательством. Однако Федеральный закон «О банках и банковской деятельности» сузил возможности использования других организационно-правовых форм в банковской деятельности, кроме хозяйственного общества – акционерного общества, общества с ограниченной ответственностью и общества с дополнительной ответственностью.

ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ БАНКОВСКИХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ.

1. Понятие и состав банковского правоотношения.
2. Объекты банковских правоотношений.
3. Субъекты банковских правоотношений.
4. Субъективные права и обязанности.

1.

Значение любого правоотношения состоит в том, что юридические и физические лица, различные организации в процессе своей практической Деятельности сравнивают и оценивают свое фактическое поведение и поведение других участников в конкретном отношении с тем, каким должно быть поведение в соответствии с требованиями нормативного акта.

Банковское правоотношение – это урегулированное нормой банковского права отношение между субъектами банковского права, одной из сторон которого является Банк России. Можно сказать и так, что банковское правоотношение – это юридическое отношение между субъектами банковского права, основным содержанием которого являются права и обязанности, возникающие по поводу соблюдения, исполнения, использования и применения установленного законами и нормативными актами Банка России порядка проведения банковских операций и сделок.

Например, между Банком России и кредитной организацией существует правовое отношение по соблюдению последней установленных для нее нормативов. Фактически могут быть некоторые отклонения от установленной для данного правоотношения модели финансовой деятельности – вопрос только в степени несоответствия. Но правоотношением Должно считаться не фактическое отношение, которое содержит отклонения, а юридическое, то есть такое, каким оно должно быть в данной ситуаций. Такой подход всегда позволяет сравнивать юридическое и фактическое в отношениях между субъектами, не смешивая одно с другим.

Банковское правоотношение – это правовая форма фактического банковского отношения. Поэтому понятие правоотношения включает только то, что является правовым. Каких-то неправовых (фактических) элементов в содержании самого правоотношения быть не должно. Правовое и фактическое общественное отношение – это взаимосвязанные, но не совпадающие понятия.

Банковское правоотношение – это юридическая связь между субъектами, одним из которых всегда является Банк России. Оно предусмотрено нормой банковского права, поэтому его волевое содержание строится в соответствии с методом правового регулирования банковского права – методом властного приказа. Это вертикальное правоотношение.

Правоотношение между кредитной организацией и Банком России возникает с момента ее регистрации и прекращается исключением соответствующей записи в Книге государственной регистрации кредитных организаций.

В промежутке между этими точками отсчета могут происходить и, как правило, происходят многочисленные изменения банковского правоотношения, связанные с получением различных лицензий, внесением изменений в учредительные документы, согласованием руководителей кредитной организации, ее реорганизацией, преобразованием. Такое правоотношение является статусным. В этом банковском правоотношении реализуется статус кредитной организации.

Однако кредитная организация имеет не только статус, правовое положение, которые, как известно, со временем изменяются, но и функции.

Функции кредитной организации – это основные направления ее банковской деятельности. Они осуществляются посредством банковских операций и сделок.

В процессе осуществления банковских операций и сделок между кредитной организацией, вкладчиками, кредиторами и всеми другими лицами, которые пользуются банковскими услугами, возникают гражданско-правовые отношения. Гражданско-правовые отношения регулируют только ту часть банковской деятельности, которая является объектом гражданского права. Другие отрасли права имеют свои объекты в банковской деятельности.

Одним из ведущих вузов России в области права, финансов, банковского дела, оценки и управления недвижимостью является Московский Государственный Университет Геодезии и Картографии (МИИГАиК), в частности Гуманитарный Факультет (ГУФ) и Факультет Экономики и Управления Территориями (ФЭУТ).

Порядок проведения банковских операций и сделок регулируется правилами, установленными банковскими законами и Банком России. Этот порядок является объектом банковского права. Кредитная организация обязана подчиняться правилам, которые установлены для проведения банковских операций и сделок. Выполнение требований, установленных этими правилами, порождает операционные банковские правоотношения между кредитной организацией и Банком России.

Операционное банковское правоотношение между Банком России кредитной организацией конструируется по вертикали. Но банковская деятельность едина, и поэтому гражданско-правовые и банковские правоотношения тесно взаимосвязаны. Это означает, что каждому гражданско-правовому отношению между кредитной организацией и ее клиентом, в том числе и вкладчиком (горизонтальное правоотношение), соответствует банковское правоотношение – между Банком России и кредитной организацией (вертикальное правоотношение).

Такова логика метода правового регулирования в банковском праве – метода властного приказа.

В юридической литературе, как считает автор (Шевчук Д.А.), понятие банковского правоотношения определяется слишком широко. Объем понятия во многом зависит от того, как понимается структура правоотношения. Некоторые авторы считают, что банковское правоотношение имеет комплексный характер, что оно регулируется нормами и публичного, и частного права.

Субъектный состав банковского правоотношения включает только правоотношения между кредитными организациями и Банком России, а также между учредителями кредитной организации и Банком России в момент создания, реорганизации, преобразования или ликвидации банка, включая и процедуры, связанные с его санацией.

В банковском праве в отличие от права гражданского применяется только метод властного приказа. Нормы банковского права – императивные. Они не предусматривают равенства сторон. Этим в значительной мере определяется и структура правоотношения, а значит, и его специфика, субъектный состав.

Любые правоотношения, и банковские в этом отношении не являются исключением, возникают, изменяются и прекращаются в силу юридических фактов.

Юридические факты делятся на события (независящие от воли сторон обстоятельства) и действия, совершенные по воле сторон.

В соответствии со ст. 8 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и не предусмотрены законом или такими актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности. В соответствии с этим гражданские права и обязанности возникают:

1) из договоров и иных сделок, предусмотренных законом, а также из договоров и иных сделок, хотя и не предусмотренных законом, но не противоречащих ему;

2) из актов государственных органов и органов местного самоуправления, которые предусмотрены законом в качестве основания возникновения гражданских прав и обязанностей;

3) из судебного решения, установившего гражданские права и обязанности;

4) в результате приобретения имущества по основаниям, допускаемым законом;

5) в результате создания произведений науки, литературы, искусства, изобретений и иных результатов интеллектуальной деятельности;

6) вследствие причинения вреда другому лицу;

7) вследствие неосновательного обогащения;

8) вследствие иных действий граждан и юридических лиц;

9) вследствие событий, с которыми закон или иной правовой акт связывает наступление гражданско-правовых последствий.

Все эти основания могут также применяться и в банковском праве.

Все правовые банковские отношения условно можно разделить на две большие группы:

– правоотношения, в которых реализуется его компетенция в системе разделения властей, то есть внешние правоотношения по отношению к банковской системе в целом. Это конституционные правоотношения по формированию его высших руководящих органов, по взаимодействию с законодательной и исполнительной властями в государстве. Кроме того, в некоторых случаях Банк России является субъектом определенных международно-правовых отношений;

– правоотношения внутри банковской системы, в которых осуществляются предусмотренные законодательством функции Банка России. Сюда входят все правоотношения, участниками которых являются кредитные организации и Банк России.

В состав правоотношений любого рода входят:

- объект, т. е. то, по поводу чего складываются правоотношения;
- субъект, т. е. участник правоотношений;
- права и обязанности субъектов правоотношения.

2.

Объект банковского правоотношения – банковская деятельность и возникающие в связи с ней общественные отношения, содержанием которых является банковская операция или банковская сделка.

Банковские операции и банковские сделки проводятся кредитной организацией в целях оказания банковских услуг и получения прибыли которые, в свою очередь, могут рассматриваться как часть банковской деятельности. Однако этим банковская деятельность не исчерпывается Она может быть объектом других правоотношений, таких, например, как гражданско-правовые, финансовые или налоговые.

Разграничение правоотношений имеет важное значение для определения характера прав, обязанностей и ответственности участников соответствующих правоотношений. Банковская деятельность – это общий объект для всего комплекса правоотношений, которые с ней так или иначе связаны. Но в этом общем объекте есть такие элементы, которые становятся объектами конкретных отраслевых правоотношений.

Как считает Шевчук Денис, Заместитель генерального директора, Вице-президент «Кредитный брокер INTERFINANCE» (ИПОТЕКА * КРЕДИТОВАНИЕ БИЗНЕСА), объекты банковского правоотношения и налогового правоотношения тесно связаны между собой, но по своей природе они различны. И эти различия в значительной степени обусловлены предметом

правового регулирования в банковском праве и спецификой объекте: банковских правоотношений. В налоговом праве применяются административно-правовой метод регулирования и санкции административного права. В банковском праве, как уже говорилось, применяются совершенно другие санкции.

Вместе с тем и общий объект – банковская деятельность – в законодательстве четко не определен. По крайней мере в ст. 5 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» только перечисляются банковские операции и банковские сделки, но не приводится определение банковской деятельности. На практике это вызывает некоторые трудности, например, при определении финансовых результатов в связи с определением состава затрат, включаемых в себестоимость.

3.

Банковская деятельность регулируется по преимуществу гражданским и банковским правом. Некоторые основополагающие отношения между Банком России и органами государственной власти регулируются Конституцией Российской Федерации.

Банк России и кредитные организации – это основные субъекты банковских правоотношений. В некоторых случаях субъектами правоотношений являются участники кредитных организаций (создание, реорганизация, финансовое оздоровление, прекращение и ликвидация кредитной организации).

Клиенты кредитных организаций, акционеры и вкладчики, как правило, являются субъектами гражданско-правовых отношений. Банковское право регулирует банковские операции и взаимосвязанные со спецификой банковской деятельности сделки в той части, в которой это связано с осуществлением банковских технологий.

Вкладчик или другое лицо, которое пользуется банковскими услугами, не является субъектом банковских правоотношений. Вкладчикам не предоставлено право проверять, как ведется бухгалтерский учет в банке, в том числе и по его собственному вкладу, правильно ли оформляются и учитываются банковские операции, соблюдаются ли банком соответствующие экономические нормативы, которые касаются именно вкладчиков. Вкладчик не знает и не имеет права требовать от банка предоставления информации о том, как банк управляет рисками, какие информационные продукты он использует, куда размещает привлеченные денежные средства.

Возможности вкладчика сводятся только к тому, что непосредственно связано с заключением гражданско-правового договора банковского вклада и в качестве юридической гарантии этого указано в ст. 8 «Предоставление информации о деятельности кредитной организации» Федерального закона от 3 февраля 1996 года № 17-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР „О банках и банковской деятельности в РСФСР“», в которой говорится,

что «при осуществлении банковских операций кредитная организация обязана по требованию физического или юридического лица предоставить лицензию на осуществление банковских операций, информацию о своей финансовой отчетности (бухгалтерский баланс и отчет о прибылях и убытках) и аудиторское заключение за предыдущий год, а также ежемесячные бухгалтерские балансы за текущий год. За введение физических и юридических лиц в заблуждение путем непредоставления информации либо предоставления недостоверной или неполной информации кредитная организация несет ответственность в соответствии с настоящим Федеральным законом и другими федеральными законами».

На этот счет имеется нормативный акт Банка России, устанавливающий перечень информации, которая должна предоставляться кредитной организацией по требованию вкладчика. Указание ЦБР от 27 марта 1998 года № 192-У «О дополнительных мерах по защите интересов вкладчиков банков» предусматривает, что «кредитные организации предоставляют заинтересованным лицам информацию о своей деятельности в порядке, установленном пунктами 6.1 и 6.2 данного Указания, а именно банки в местах своей работы по приему и выдаче средств физическим лицам предоставляют для общего обзора в целом по банку следующую информацию: а) копии лицензий Банка России на осуществление банковских операций, а также адрес (не менее одного адреса в населенном пункте), по которому заинтересованное лицо может получить для ознакомления: бухгалтерский баланс по счетам 2-го порядка, составленный по форме № 101 Указания Банка России от 24 октября 1997 года № 7-У «О порядке составления и представления отчетности кредитными организациями в Центральный банк Российской Федерации» (в тыс. рублей); б) отчет о прибылях и убытках по форме № 102; в) агрегированный балансовый отчет (форма № 113, графа А и графа 2 без указания ее наименования) (в тыс. рублей); г) агрегированный отчет о прибылях и убытках по форме № 114 (графа А и графа 2 без указания ее наименования) (в тыс. рублей); д) аудиторское заключение с указанием названия аудиторской фирмы и номера лицензии Банка России на осуществление аудиторской деятельности в соответствии с пунктами 4.6 и 4.7 Положения Банка России от 23 декабря 1997 года № 10-П «О порядке составления и представления в Банк России аудиторского заключения по результатам проверки деятельности кредитной организации за год».

В случае составления положительного аудиторского заключения в его итоговой части делается запись: «Проверенная годовая бухгалтерская отчетность во всех существенных аспектах подготовлена в соответствии с законодательством и нормативными актами, регулирующими порядок ведения бухгалтерского учета и подготовки бухгалтерской отчетности в Российской Федерации, и принятыми принципами ведения бухгалтерского учета. Достоверность баланса и отчета о прибылях и убытках подтверждена». Аудиторская фирма (аудитор) заверяет своей печатью и подписью

руководителя фирмы (уполномоченного лица) каждый лист форм указанной бухгалтерской отчетности (баланса и отчета о прибылях и Убытках кредитной организации). Отчетность, составленная для публикации, сопровождается аналогичной записью, которая заверяется печатью и подписью руководителя фирмы (уполномоченного лица).

В случае составления положительного заключения с оговорками в его итоговой части делается запись: «Проверенная годовая бухгалтерская отчетность с учетом внесенных изменений во всех существенных аспектах подготовлена в соответствии с законодательством и нормативными актами, регулирующими порядок ведения бухгалтерского учета и подготовки бухгалтерской отчетности в Российской Федерации, и принятыми принципами ведения бухгалтерского учета».

В соответствии с п. 2.8 цитируемого Указания запись должна содержать также изложение установленных в ходе проверки других существенных нарушений. Аудиторская фирма (аудитор) заверяет своей печатью и подписью руководителя фирмы (уполномоченного лица) каждый лист форм указанной бухгалтерской отчетности (баланса и отчета о прибылях и убытках кредитной организации). Отчетность, составленная для публикации, сопровождается аналогичной записью, которая заверяется печатью и подписью руководителя фирмы (уполномоченного лица). При наличии существенных нарушений по любому вопросу, входящему в состав аудиторской проверки, не позволяющих дать ни положительное, ни положительное с оговорками заключение, аудиторская фирма (аудитор) готовит отрицательное заключение. Отсутствие печати и подписи аудитора свидетельствует о неподтверждении достоверности представленной аудитору отчетности. По завершении аудиторской проверки, проведенной аудиторской фирмой (аудитором), аудиторское заключение в целом подписывается руководителем фирмы или уполномоченным им лицом, заверяется печатью аудиторской фирмы и датируется.

Банки обязаны предоставлять указанную информацию за следующие периоды: бухгалтерский баланс и агрегированный балансовый отчет – за месяц, предшествующий текущему, Сбербанк РФ – в течение двух последних месяцев, но не позднее 10-го числа второго месяца; отчет о прибылях и убытках и агрегированный отчет о прибылях и убытках – за год, предшествующий текущему; аудиторское заключение – за год, предшествующий текущему.

Кроме того, банки вправе представлять отчеты о прибылях и убытках, а также аудиторское заключение за периоды внутри текущего года. Установлены также сроки обновления информации. Предусматривается также, что кредитные организации вправе раскрывать информацию о своей деятельности через страницу Банка России в сети Интернет, а также иными способами, обеспечивающими доступность информации неограниченному кругу лиц.

Банк России при получении от кредитной организации письма, содержащего согласие на раскрытие информации, размещает ее на странице Банка России в сети Интернет.

В случае невыполнения банками требований по предоставлению информации, перечисленной в п. 6.1 цитируемого Указания, к ним применяются меры воздействия в соответствии со ст. 75 Федерального закона „О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)“. П. 8 Указания предусматривает, что п. 4 Указания действует до вступления в силу федерального закона о страховании вкладов физических лиц, предусмотренного ст. 38 Федерального закона «О банках и банковской деятельности», если иное не будет установлено нормативными актами Банка России, но не далее 1 января 2000 года.

Теперь допустим, что какое-либо требование Указания нарушено, и вкладчик обращается с жалобой в Банк России. Какие правоотношения возникают в этом случае между Банком России и кредитной организацией? Обязан ли Банк России разрешить спор между вкладчиком и кредитной организацией?

Согласно п. 2 ст. 11 Гражданского кодекса Российской Федерации «защита гражданских прав в административном порядке осуществляется лишь в случаях, предусмотренных законом. Решение, принятое в административном порядке, может быть обжаловано в суд». Но Банк России не наделен правом осуществлять защиту гражданских прав в административном порядке. Кроме того, как уже говорилось, его нормативные акты не являются нормативными актами административного права.

Следовательно, обращение вкладчика с жалобой в Банк России никаких административно-правовых отношений не порождает.

Вместе с тем, получив жалобу от вкладчика, Банк России в соответствии с действующим законодательством не обязан проводить проверки по жалобам физических и юридических лиц с последующим предоставлением им информации и не имеет полномочий на проведение таких проверок.

Если допустить, что по поступившей жалобе Банк России назначит проверку с целью защитить права конкретного вкладчика, то в этом случае он должен будет взять письменное объяснение по данному факту от кредитной организации. Но если Банк России отберет письменное объяснение, то в таком случае возникнет юридическое дело и он должен будет решить спор между кредитной организацией и вкладчиком по конкретному делу. Однако попытка решения такого спора могла бы означать, что Банк России нарушает требования п. 2 ст. 11 Гражданского кодекса Российской Федерации, где говорится, что защита гражданских прав в административном порядке осуществляется лишь в случаях, предусмотренных законом.

Значит ли это, что Банк России должен оставить без внимания жалобу вкладчика и порекомендовать ему обратиться в суд?

Думается, что Банк России обязан лишь дать ответ вкладчику о том, что такого рода споры решаются в судебном порядке. Но поскольку Банк России ответствен за банковский надзор, то, стало быть, он обязан проверить поступившую жалобу на предмет выполнения кредитной организацией

требований Указания Банка России... Поводом к возникновению надзорного правоотношения в такого рода случаях является жалоба вкладчика, но правоотношение возникает не между Банком России и обратившимся к нему вкладчиком, а между Банком России и проверяемой им в порядке надзора кредитной организацией.

4.

Субъективное право – это право, которое принадлежит субъекту как участнику правоотношения.

Субъективное право включает три правомочия:

А) право на собственные действия;

Б) право потребовать от другой стороны в правоотношении исполнения ею обязанностей;

В) право на защиту своего нарушенного субъективного права.

В банковском правоотношении каждая из сторон имеет свои права и обязанности.

Банк России имеет право потребовать от кредитной организации, чтобы кредитная организация проводила конкретную банковскую операцию в соответствии с требованиями банковских законов и, кроме того, в соответствии с банковскими правилами, установленными Банком России. Кредитная организация обязана выполнять все требования Банка России и проводить операции должным образом (делать соответствующие проводки в бухгалтерском учете, правильно оформлять бухгалтерские документы, нарушать при этом экономические нормативы и т. д.).

С другой стороны, и кредитная организация имеет право потребовать от Банка России предоставления необходимой ей банковской информации, соблюдения им предусмотренной законом конфиденциальности потребовать, чтобы Банк России предъявлял к ней только те требования которые предусмотрены банковскими законами и банковскими правилами. Если Банк России нарушит ее права, кредитная организация имеет право обратиться за защитой в арбитражный суд.

СУБЪЕКТЫ БАНКОВСКОГО ПРАВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

1. Общие положения о субъектах банковского права.
2. Кредитная организация как юридическое лицо.
3. Гарантии защиты вкладчиков и других клиентов банка.

1.

Субъекты банковского права – это лица, которые предусмотрены банковским правом как возможные участники банковских правоотношений. Субъектами банковских правоотношений, как правило, являются Банк России и кредитная организация. На стадиях регистрации и лицензирования, реорганизации и ликвидации кредитной организации в качестве субъектов банковского права могут выступать Банк России и учредители (участники) кредитной организации, ее кредиторы.

Кредитная организация – это сторона, которая отвечает не только перед клиентом, но и перед Банком России.

Кредитная организация, как правило, является субъектом и гражданско-правовых, и банковских отношений. В процессе банковских операций одновременно возникают и горизонтальное (гражданско-правовое), и вертикальное (банковское) правоотношения.

Горизонтальное правоотношение имеет самостоятельное значение, но одновременно с этим оно является тем юридическим фактом, с которым закон и нормативные акты связывают необходимость возникновения вертикального правоотношения.

Так, например, заключение договора банковского вклада порождает правоотношение между коммерческим банком и вкладчиком. Это горизонтальное (гражданско-правовое) отношение. Но одновременно с этим автоматически возникает вертикальное (банковское) правоотношение между Банком России и коммерческим банком. Суть этого правоотношения состоит в том, что коммерческий банк обязан правильно (в соответствии с требованиями банковских законов и нормативных актов Банка России) осуществить операцию по привлечению вклада, например, сделать необходимые проводки в бухгалтерском учете. В этом же правоотношении Банк России приобретает право потребовать от коммерческого банка, чтобы он соблюдал указанные требования.

Например, между заемщиком, получающим кредит, и кредитной организацией возникает гражданское правоотношение со взаимными правами и обязанностями по отношению друг к другу. Но в отличие от кредитной организации заемщик не является субъектом банковского права. Заемщик, получивший кредит в коммерческом банке, не несет обязанностей и ответственности перед Банком России, не может и не должен подвергаться

каким бы то ни было санкциям со стороны Банка России. Субъектом банковского права в данном случае является только коммерческий банк, так как сам факт выдачи ссуды клиенту порождает правоотношение между коммерческим банком и Банком России. Суть этого правоотношения в нашем примере состоит в том, что кредитная организация должна отчитаться перед Банком России о том, что ею создан резерв в соответствии с требованиями п. 2.7 Инструкции ЦБР от 30 июня 1997 года № 62а «О порядке формирования и использования резерва на возможные потери по ссудам», а Банк России имеет право потребовать такого отчета. Соответственно, все требования о классификации ссуд и создании адекватного им резерва касаются только кредитной организации, так как именно она (а не клиент) должна компенсировать риск возможного невозврата выданной заемщику ссуды.

2.

До внесения поправок в Гражданский кодекс Российской Федерации (июнь 1999 года) в законодательстве отсутствовало четкое решение вопроса о том, являются ли субъектами банковского права учредители (участники) кредитной организации. Неясно было, в каких случаях одни и те же лица являются субъектами гражданского права, а в каких случаях – субъектами банковских правоотношений. В связи с этим необходимо было определить, во-первых, насколько законы, регулирующие банковскую деятельность, затрагивают права и интересы учредителей (участников) кредитной организации, и, во-вторых, вправе ли Банк России распространять действие своих нормативных актов на учредителей (участников) кредитной организации.

В теории этот вопрос не рассматривался. Поэтому неопределенность в законодательстве усугублялась неопределенностью теоретических построений понятия банковского права и банковских правоотношений. Между тем необходимость ответа на этот вопрос была продиктована практикой и ее противоречиями в тех случаях, когда возникала потребность в санации кредитных организаций в связи с процедурами отзыва банковских лицензий. Ведь власть Банка России не распространялась на учредителей (участников) кредитных организаций. И даже с принятием в 1998 году Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» ситуация оставалась противоречивой, так как этот Закон все же противоречил ГК РФ в части властных полномочий Банка России по отношению к учредителям (участникам) банков.

В июне 1999 года п. 3 ст. 87 Гражданского кодекса Российской Федерации был дополнен абзацем вторым следующего содержания: «Особенности правового положения кредитных организаций, созданных в форме обществ с ограниченной ответственностью, права и обязанности их участников определяются также законами, регулирующими деятельность кредитных организаций». П. 5 ст. 90 ГК РФ – абзацем вторым следующего содержания: «Права и обязанности кредиторов кредитных организаций, созданных в форме

обществ с ограниченной ответственностью, определяются также законами, регулирующими деятельность кредитных организаций» П. 3 ст. 96 – абзацем третьим следующего содержания: «Особенности правового положения кредитных организаций, созданных в форме акционерных обществ, права и обязанности их акционеров определяются также законами, регулирующими деятельность кредитных организаций». Этим же Законом п. 1 ст. 101 дополнен абзацем третьим следующего содержания: «Права и обязанности кредиторов кредитных организаций, созданных в форме акционерных обществ, определяются также законами, регулирующими деятельность кредитных организаций». Таким образом, внесена некоторая ясность в правовое положение Банка России, с одной стороны, и учредителей (а также участников, акционеров) кредитной организации – с другой. Теперь, с принятием указанных поправок к Гражданскому кодексу, взаимоотношения между Банком России и учредителями (участниками) кредитных организаций регулируются банковским правом, и это не противоречит гражданскому праву.

В свою очередь, это означает, что в случаях, предусмотренных законами, регулирующими деятельность кредитных организаций, власть Банка России распространяется уже не только на кредитные организации, но и на их учредителей.

Банк России как субъект банковского права не заинтересован в том, чтобы банковское право подменялось, скажем, гражданским правом и, наоборот, чтобы размывалась граница между ними.

Если такая подмена понятий все же происходит, если граница между банковским и гражданским правом теряется, то это создает необоснованную ответственность Банка России не только как субъекта банковского права, но и как субъекта гражданского права.

Например, пределы банковского надзора четко очерчены в ст. 55 Федерального закона „О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)“, и поэтому Банк России не вмешивается в оперативную деятельность кредитной организации. Но если бы Банк России имел право и обязанность (компетенцию) вмешиваться в оперативную деятельность кредитной организации, контролировать, как она соблюдает нормы гражданского права и свои договорные обязательства, давать ей в этой части указания, то тогда он мог бы нести солидарную ответственность в случае нарушения кредитной организацией своих договорных отношений.

Банк России должен осуществлять надзор за тем, как кредитная организация соблюдает банковские законы, финансовые нормативы и требования нормативных актов Банка России. При этом Банк России изучает и то, насколько кредитная организация соблюдает нормы гражданского права, но только в той части, в какой это связано с проверкой соблюдения кредитной организацией банковских правил, поскольку гражданско-правовые отношения чаще всего являются теми юридическими фактами, которые, как уже об этом было сказано, порождают банковские правоотношения.

Поэтому, чтобы Банк России в процессе банковского надзора мог, скажем, проверить соблюдение кредитной организацией экономических нормативов, он должен помимо всего прочего изучить, для начала, кредитные договоры и те условия, которые ими предусмотрены. Но это делается не для того, чтобы разбираться во взаимоотношениях между кредитной организацией и заемщиками, в их возможных претензиях друг к другу (такой спор решается в суде), а для того, чтобы проверить наличие юридических фактов (размер ссуды, сроки, проценты, обеспечение, наличие просрочки и т. п.) и определить степень риска по конкретной ссуде, проверить правильность начисления доходов и расходов с учетом этой ссуды, проверить правильность банковского учета и другие факты, которые предусмотрены банковским правом и, следовательно, могут стать предметом надзора и инспектирования со стороны Банка России.

В юридическом аспекте эти договорные условия как факты одновременно порождают права и обязанности в конкретных банковских правоотношениях между Банком России и кредитной организацией. Например, кредитная организация в результате такой проверки может быть определена Банком России как финансово неустойчивая или как представившая недостоверную отчетность. На нее может быть наложен штраф, или, что еще хуже, у нее может быть отозвана лицензия.

Все это и есть банковское право, и его надо четко разграничить с правом гражданским. Это необходимо в интересах защиты прав всех участников банковских правовых отношений, укрепления законности и правопорядка.

3.

Как уже говорилось, банковское право, в основном, императивно, поэтому клиенты кредитных организаций, в частности вкладчики, являются не субъектами банковского права, а субъектами денежно-кредитных отношений, причем лишь в той части, которая регулируется гражданским правом.

Если бы банковское право распространялось на клиентов и вкладчиков, то такое регулирование вошло бы в противоречие с гражданским правом, которое предусматривает свободу договоров. Поэтому если банковское право предоставит определенные права конкретному вкладчику по отношению к Банку России, то одновременно оно же должно создать и обязанности по отношению к нему в соответствии с принципом единства прав и обязанностей в правоотношении. Тогда Банк России получит власть над вкладчиком, что противоречит принципу свободы договоров в гражданском праве.

Такого противоречия могло бы не быть, если бы Банк России был только регулятором и арбитром, не имел бы своего интереса в гражданском праве и не отвечал бы за предпринимательскую деятельность созданных им коммерческих банков, в капиталах которых он принимает участие. Это те банки, о которых будет сказано ниже и в уставном фонде которых Банку России принадлежит большинство акций, – например, в Сбербанке.

Получается, что Банк России занимается коммерческой деятельностью и как регулятор, и как контролер, но не непосредственно, а опосредованно, через ограниченный круг созданных им банков. Естественно, что такая ситуация должна считаться с точки зрения закона противоестественной.

В Сбербанке сосредоточено около 80 процентов всех вкладов населения России. Правда, был период, когда в 1996 году некоторые коммерческие банки, например АКБ «Инкомбанк», по темпам прироста вкладчиков стали догонять Сбербанк, но этот период был недолгим и быстро закончился. Потенциально это резерв для перераспределительной функции в денежно-кредитной и финансовой системах в условиях нестабильности и неэффективного менеджмента социальными процессами. Может быть, поэтому в российском банковском законодательстве не предусмотрены публично-правовые банковские отношения между вкладчиком и Банком России. Но это снижает качественный уровень банковского права. Попутно заметим, что ситуация косвенно подтверждает, что право не может быть выше, чем экономика и обусловленное ею культурное развитие общества.

Банковское право должно создавать условия для конкуренции и защиты интересов собственников, вложивших свои деньги в банк, доверивших их ему; в особенности это касается банковских клиентов и мелких вкладчиков.

Такова общая тенденция во многих странах западного мира. Например, во Франции Банковский закон 1984 года возлагает эту обязанность на Банк Франции, а конкретное осуществление контрольных функций по Закону от 4 августа 1993 года производит Банковская комиссия, которой Банк Франции предоставляет свои средства для выполнения этих функций.

В России эта обязанность прямо не сформулирована в банковском законодательстве. В ч. 3 ст. 55 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» говорится лишь о том, что „главная цель банковского регулирования и надзора – поддержание стабильности банковской системы, защита интересов вкладчиков и кредиторов“. Как будет показано дальше (в главе IV), даже эти расплывчатые формулировки ничем конкретно не подкреплены и вступают в противоречие с правовым статусом Банка России, сконструированным в соответствии с интересами определенной части банков, но отнюдь не в соответствии с интересами вкладчиков и кредиторов.

Банковское право должно предусматривать определенные гарантии для вкладчиков и иных лиц, которые пользуются услугами кредитных организаций.

Все эти гарантии, на наш взгляд, можно классифицировать в зависимости от способа обеспечения прав и законных интересов вкладчиков и кредиторов:

А) организационные;

Контроль за функционированием банка относится к сфере банковского права. По действующему законодательству вкладчики и другие лица, пользующиеся банковскими услугами, являются субъектами гражданского, но не банковского права. Стало быть, правильность проведения банковских

операций или, скажем, соблюдение экономических нормативов они проконтролировать не могут.

Организовать банковскую систему таким образом, чтобы она была достаточно надежной, – это компетенция Банка России. Банк России регулирует и контролирует банковскую деятельность, и поэтому он обязан следить за тем, чтобы кредитные организации проявляли должную осмотрительность в работе с чужими привлеченными средствами.

Но помимо Банка России есть и другие государственные и негосударственные организации, которые должны или могут осуществлять защиту прав и интересов банковских клиентов.

Организационные гарантии можно классифицировать по тем институтам, на которые возложена обязанность осуществлять защиту лиц, пользующихся банковскими услугами.

По разделению властей это может быть организационная деятельность законодательных, исполнительных и судебных органов.

Дальше следует различать организационную деятельность государственных институтов и институтов самого гражданского общества.

И вот здесь надо сказать, что в России активность общественных организаций, созданных банковскими клиентами, недостаточна в отличие от многих зарубежных стран. Например, во Франции в соответствии со ст. 59 Закона о банках образован консультативный комитет, известный под названием «Комитет пользователей» призван «изучать проблемы, связанные с отношениями между кредитными учреждениями и их клиентурой, и предлагать необходимые улучшения».

Интересно отметить, что французский Комитет пользователей составлен на паритетной основе из представителей кредитных учреждений и представителей клиентуры.

Об этом мы еще поговорим подробнее, когда речь пойдет о предложениях по юридической реструктуризации в банковской системе, а пока же заметим, что создание общественных институтов как бы предполагается исходя из самой классификации гарантий.

Принимая вклады от физических и юридических лиц, проводя расчеты, кредитные организации обязаны обезопасить своих вкладчиков и клиентов от возможных убытков. В главе III «Обеспечение стабильности банковской системы, защита прав, интересов вкладчиков и кредиторов кредитных организаций» Федерального закона «О банках и банковской деятельности» предусматривается ряд норм, направленных на обеспечение финансовой надежности кредитной организации.

Многое зависит от того, насколько денежными властями соблюдаются принципы гражданского общества. Демократичность банковского права (правило большинства) сама собой не реализуется. Призывов о защите вкладчиков и кредиторов здесь недостаточно. Банк России обязан осуществлять

пруденциальное регулирование и пруденциальный надзор, в том числе и в целях обеспечения интересов вкладчиков и клиентов кредитных организаций.

Б) финансовые;

В целях обеспечения финансовой надежности кредитная организация обязана создавать резервы (фонды), в том числе под обесценение ценных бумаг, порядок формирования и использования которых устанавливается Банком России. Минимальные размеры резервов (фондов) устанавливаются Банком России. Размеры отчислений в резервы (фонды) из прибыли до налогообложения устанавливаются федеральными законами о налогах.

Кредитная организация обязана осуществлять классификацию активов, выделяя сомнительные и безнадежные долги, и создавать резервы (фонды) на покрытие возможных убытков в порядке, устанавливаемом Банком России.

Кредитная организация должна соблюдать обязательные нормативы, устанавливаемые в соответствии с Федеральным законом «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)». Численные значения обязательных нормативов устанавливаются Банком России в соответствии с указанным Федеральным законом.

Кредитная организация обязана организовывать внутренний контроль, обеспечивающий надлежащий уровень надежности, соответствующей характеру и масштабам проводимых операций (ст. 24 упомянутого Закона). Банк обязан выполнять норматив обязательных резервов, депонируемых в Банке России, в том числе по срокам, объемам и видам привлеченных денежных средств. Порядок депонирования обязательных резервов определяется Банком России в соответствии с Федеральным законом „О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)“. Банк обязан иметь в Банке России счет для хранения обязательных резервов. Порядок открытия указанного счета и осуществления операций по нему устанавливается Банком России (ст. 25 упомянутого Закона).

Роль банковского права в защите интересов и прав имеет вполне конкретное осуществление во всех его регулятивных и охранительных функциях, банковское право должно обеспечивать защиту клиентов и вкладчиков через механизмы, предусмотренные в законе или в принятых на его основе подзаконных актах, которые могут включать схемы страхования депозитных вкладов, требования по обязательному резервированию и другие средства. Необходимость сохранения доверия банковских клиентов настолько существенна, что в связи с этим во многих странах создан финансовый механизм страхования вкладов по образцу американской Федеральной корпорации по страхованию депозитов. Этот механизм имеет в разных странах некоторые отличия, но главное состоит в том, что он существует. Например, во Франции, когда положение кредитной организации это оправдывает, управляющий Банком Франции может в соответствии со ст. 52 Закона о банках организовать конкурс с участием всех кредитных учреждений с целью принять

необходимые меры по защите интересов вкладчиков и третьих лиц, поддержать нормальное функционирование банковской системы и сохранить ее репутацию.

Банк России обязан следить за тем, чтобы были созданы гарантии возврата вкладов физических и юридических лиц.

Система страхования депозитов в России до сих пор так и не создана. Единственным финансовым источником возможной компенсации потерь вкладчиков и кредиторов может быть фонд обязательного резервирования, который возвращается кредитной организации из Банка России после того, как у нее отзывается лицензия и создается ликвидационная комиссия. Однако это не может заменить систему страхования вкладов.

Учитывая ситуацию с защитой вкладов, трудно согласиться с позицией о том, что без обязательного создания резервов можно обойтись, используя другие средства.

Правовое регулирование фондов обязательных резервов в России противоречиво. По смыслу Федерального закона «О банках и банковской деятельности» (да и не только по смыслу, если взглянуть на название главы III, в которой помещено требование создавать фонды: «Обеспечение стабильности банковской системы, защита прав, интересов вкладчиков и кредиторов кредитных организаций»), фонд обязательных резервов в России должен создаваться для защиты прав, интересов вкладчиков и кредиторов. Ни о каком мультипликаторе, или об ограничении эмиссии, или об ограничении в выдаче банками кредитов в Законе не сказано.

Вкладчик читает Федеральный закон «О банках и банковской деятельности», где написано, что фонды создаются для защиты его интересов и прав. Но он, как правило, не сведущ по части того, как этот вопрос регулируется нормативными актами самого Банка России. Нормативными актами Банка России предусматривается иная цель: фонд обязательного резервирования создается прежде всего для ограничения кредитных возможностей коммерческого банка. Если бы об этом было сказано в Федеральном законе «О банках и банковской деятельности», то вкладчик был бы не столь уверен в том, что он не рискует.

В) информационные;

Известно, какую роль играет информация на финансовом и банковском рынке.

Причин здесь много. Если говорить о предпосылках того значения, которое приобретает информация в банковской системе, то в истоках все начинается с сущности денег. Одна из функций денег, как уже говорилось, – это информация об их стоимости. С этой функцией на уровне рынка банковских услуг в конечном счете так или иначе связаны все функции институтов, которые собирают, анализируют, перерабатывают и предоставляют для пользования соответствующую банковскую информацию. Например, это может быть информация о финансовом положении конкретного банка. Такая и другая информация необходима клиентам кредитных организаций.

Обладая информацией о банке и банковской деятельности, клиент может действовать в условиях всеобщей конкуренции с выгодой для себя. Включившись в банковскую деятельность, он по сути получает возможность прогнозировать развитие своей мини-денежной системы в других денежных системах. Иными словами, он предвидит рост стоимости конкретной суммы денежных средств или, наоборот, возможное падение этой стоимости. В этом смысле, получая выгоду и доход от вложения, он должен заплатить за собранную и проанализированную информацию, за тот рыночный прогноз, который принес ему или еще может принести прибыль в виде денежных процентов.

Рантье должен платить за информацию, которая приносит ему доход (Денис Шевчук). Естественно, что мелкий клиент, мелкий вкладчик сделать этого не может. Но мелкие вкладчики – это основная масса всех вкладчиков. Это во-первых. Во-вторых, банки играют специфическую роль в экономике. В этом смысле их деятельность является публичной. Поэтому всем банковским клиентам должна предоставляться стандартная информация, собранная публичными институтами.

Таким публичным институтом как раз и является центральный банк. Но в этой сфере взаимоотношений возникает множество трудностей.

Во-первых, существует проблема конкуренции, коммерческой и банковской тайны. В этом плане многое зависит от банковского законодательства и практики его применения. К сожалению, эта практика страдает недостатками. Объективно существующие проблемы с банковской тайной порой приобретают как бы обратное значение – банковская и коммерческая тайна используется как прикрытие для злоупотреблений. Об этом речь пойдет в дальнейшем применительно к рассмотрению вопроса о банковском надзоре со стороны Банка России, о серьезных недостатках этого надзора и о том, как его нужно улучшить (Шевчук Д.А. Основы банковского дела. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006).

Во-вторых, существует проблема достоверности финансовой и банковской информации. Как уже говорилось, экономика по своим причинно-следственным характеристикам может быть рациональной, иррациональной и смешанной. Чаще всего в ней доминируют иррациональные моменты, особенно в период кризисов. Поэтому всегда есть риск недостоверной информации о банках. Естественно, что этот риск больше там, где больше коррупция, криминальность и т. п.

В-третьих, существует проблема асимметричной информации. Как раз именно вкладчик обладает наименьшими возможностями самостоятельно собрать и проанализировать банковскую информацию. В условиях, когда банковская система не отлажена, всегда повышается риск информационного заблуждения.

В России, учитывая специфику экономики, роль информационной поддержки вкладчиков приобретает повышенное значение.

Это хорошо видно на примере со страхованием депозитов. В ст. 840 „Обеспечение возврата вклада“ ГК РФ предусматривается следующее: „1. Банки обязаны обеспечивать возврат вкладов граждан путем обязательного страхования, а в предусмотренных законом случаях – и иными способами. Возврат вкладов граждан банком, в уставном капитале которого более пятидесяти процентов акций или долей участия имеют Российская Федерация и (или) субъекты Российской Федерации, а также муниципальные образования, кроме того, гарантируется их субсидиарной ответственностью по требованиям вкладчика к банку в порядке, предусмотренном ст. 399 настоящего Кодекса.

2. Способы обеспечения банком возврата вкладов юридических лиц определяются договором банковского вклада.

3. При заключении договора банковского вклада банк обязан предоставить вкладчику информацию об обеспеченности возврата вклада.

4. При невыполнении банком предусмотренных законом или договором банковского вклада обязанностей по обеспечению возврата вклада, а также при утрате обеспечения или ухудшении его условий вкладчик вправе потребовать от банка немедленного возврата суммы вклада, уплаты на нее процентов в размере, определяемом в соответствии с п. 1 ст. 809 настоящего Кодекса, и возмещения причиненных убытков“.

Банковское право предусматривает перечень информации, которая должна быть доступна для вкладчиков и всех иных лиц, пользующихся услугами кредитных организаций. В Законе „О банках и банковской деятельности“ говорится, что банки обязаны предоставлять информацию, необходимую вкладчику для правильного выбора.

Банк России по этому вопросу не издал никаких инструкций. Между тем было бы целесообразно регламентировать обязательный перечень информации в офисе банка, представленный для всеобщего обозрения. Это должны быть сведения об учредителях, об уставном фонде, о резервном фонде, о балансе, о прибылях и убытках, о членстве в фонде страхования депозитов. Если банк не участвует в фонде страхования депозитов, то информация об этом должна быть точно так же представлена в перечне.

Г) юридические.

Для того чтобы защита вкладчиков и кредиторов стала реальной, должны быть созданы законы, другие нормативные акты и главное – механизмы их реализации.

Во-первых, это само законодательство. Оно не должно быть противоречивым по своей форме. На сегодняшний день такие противоречия существуют, и их достаточно много. Еще больше противоречий между законодательством и нормативными актами Банка России – о них уже говорилось и еще пойдет речь в дальнейшем применительно к конкретным вопросам банковского регулирования и надзора.

Во-вторых, это правоприменительная деятельность контролирующих и правоохранительных органов. Здесь существует множество нерешенных проблем.

Пример со вкладчиками банков – самый показательный. Судебная система физически не справлялась с рассмотрением огромного количества дел. Санкциями здесь делу не поможешь. Преодолеть такую ситуацию можно только в том случае, если будет урегулирован порядок деятельности всей системы кредитных организаций как таковой. Параллельно необходимо предусмотреть персонификацию гражданско-правовой ответственности учредителей (участников) и менеджеров, по вине которых ухудшилось финансовое положение кредитной организации.

В различных публикациях неоднократно ставился вопрос об улучшении правовой защищенности банковских клиентов.

Интересно отметить реакцию Банка России на обращение Ассоциации российских банков, представители которой предлагали ряд мер по усилению правовой защиты вкладов. Так, в частности, предлагалось, чтобы Банк России начислял проценты на средства фонда обязательных резервов. На наш взгляд, если гражданское законодательство предусматривает, что за пользование чужими денежными средствами нужно платить, то это в равной мере касается всех субъектов, в том числе и Банка России. Равенство всех перед законом и справедливость.

ПРАВОВОЙ СТАТУС КРЕДИТНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ

1. Понятие и признаки кредитной организации.
2. Правоспособность кредитной организации.
3. Уставный капитал и другие средства кредитной организации.
4. Правовой статус учредителей (участников) кредитной организации.
5. Оплата взносов в уставные капиталы кредитных организаций в иностранной валюте.
6. Оплата уставного капитала кредитных организаций облигациями федерального займа с постоянным купонным доходом и денежными средствами.
7. Порядок создания и лицензирования кредитной организации.
8. Отзыв лицензии у кредитной организации.

1.

Правовой статус кредитных организаций регулируется нормами различных отраслей права:

– в общих аспектах, как правовой статус субъекта предпринимательской деятельности – нормами конституционного права,

– непосредственно, как правовой статус субъекта, гражданско-правовых отношений – нормами гражданского права;

– как правовой статус субъекта банковских отношений, то есть субъект взаимоотношений с Банком России, по поводу соблюдения и исполнения правил проведения банковских операций – нормами банковского права.

Конституция Российской Федерации и другие федеральные законы предусматривают определенные гарантии правового статуса кредитной организации. Например, статьи 8, 34, 35 Конституции РФ предусматривают гарантии против незаконной конкуренции, против монополизации. Важно, чтобы эти гарантии реально действовали в банковской системе. К этому вопросу мы еще вернемся в главе IX настоящей книги.

Следует различать правовой статус и правовое положение кредитной организации.

Общий правовой статус (правоспособность, права и обязанности) у всех российских кредитных организаций одинаков.

Правовое положение у всех разное в зависимости от того, в какие гражданско-правовые отношения вступает кредитная организация. Их может быть больше или, наоборот, меньше. Здесь все зависит от предпринимательской деятельности кредитной организации, от того, насколько эффективен ее банковский бизнес.

Однако и здесь должны быть созданы соответствующие гарантии. Смысл их состоит в том, чтобы в экономике страны были созданы одинаковые условия

для предпринимательской деятельности всех субъектов. Для этого закон должен предусматривать равные условия бизнеса, с одной стороны, и более гибкие формы этого бизнеса – с другой.

Пока же Федеральный закон «О банках и банковской деятельности», на наш взгляд, предусматривает примитивный набор возможностей для выбора организационно-правовых форм банковского предпринимательства.

Если анализировать только догму банковского права, то получается, что банковское законодательство предусматривает только универсальные банки и другие кредитные организации. В ряде случаев закон не содержит признаков такого понятия, как государственный банк, хотя на практике некоторые банки, на наш взгляд, являются государственными. Нет в законодательстве понятий специализированного и регионального банка. В этом смысле набор статусов весьма однообразен (Шевчук Д.А.).

Такое могло бы подходить к стабильной экономике, но никак не к переходной экономике России.

Как считает Шевчук Денис, Заместитель генерального директора, Вице-президент «Кредитный брокер INTERFINANCE» (ИПОТЕКА * КРЕДИТОВАНИЕ БИЗНЕСА), в России пока еще существуют проблемы с законностью в банковской системе, как раз было бы полезным использование разнообразных организационно-правовых форм и видов кредитных организаций. Причем это должны быть не просто экономические или финансовые понятия, а четкие определения, закрепленные в законе. Пока же такой четкости нет. Поэтому банк может, например, называться сберегательным, но ничем, кроме названия, не отличаться от других банков.

В других странах эти вопросы решены однозначно.

Например, банковская система Италии предусматривает государственные банки.

Или, например, посмотрим на банковскую систему Швейцарии. Это гибкая и разветвленная система. В ней есть крупные банки, есть частные банкирские дома, есть региональные банки, сберегательные кассы, ссудные кассы. В Швейцарии имеется 29 кантональных банков (так называемые „домашние банки“ кантонов, которые работают именно и прежде всего в кантоне). Все они являются государственными: государство отвечает по их обязательствам, а управление осуществляется с участием местных органов управления. Они универсальны. То же относится и к сберкассам и региональным банкам. Это весьма многочисленная и гетерогенная группа. Часть этих институтов принадлежит государству, а часть организована в форме товариществ. Тем не менее вне зависимости от формы собственности целевой рынок здесь является локальным. Самая многочисленная (более 1000) – группа ссудных касс, организованная по немецкой системе. Кредиты эти кассы выдают только своим членам.

Можно было бы приводить и другие примеры того, что во многих современных зарубежных странах существует разветвленная банковская

система и в действующем законодательстве предусмотрены различные виды банков, а не только их общий правовой статус.

Однако перейдем теперь к анализу догмы банковского права.

Кредитная организация – это понятие, которое является общим для банков и небанковских кредитных организаций. Банк – это разновидность кредитной организации.

В Федеральном законе «О банках и банковской деятельности»(ст. 1) приводится определение кредитной организации: «Кредитная организация – юридическое лицо, которое для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности на основании специального разрешения (лицензии) Центрального банка Российской Федерации (Банка России) имеет право осуществлять банковские операции, предусмотренные настоящим Федеральным законом. Кредитная организация образуется на основе любой формы собственности как хозяйственное общество».

В этом определении содержится несколько существенных признаков.

Во-первых, кредитная организация – это юридическое лицо. В п. 1 ст. 48 ГК РФ сказано: «Юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. Юридические лица должны иметь самостоятельный баланс или смету».

Поскольку в Федеральном законе сказано, что кредитная организация – это хозяйственное общество, которое образуется на основе любой формы собственности, то, стало быть, ее имущество как юридического лица не может принадлежать ей иначе чем на праве собственности.

Принципиальное понимание кредитной организации как юридического лица и целого ряда связанных с этим пониманием финансовых вопросов основывается на положении, которое закреплено в п. 2 ст. 48 ГК РФ, где сказано, что «в связи с участием в образовании имущества юридического лица его учредители (участники) могут иметь обязательственные права в отношении этого юридического лица либо вещные права на его имущество. К юридическим лицам, в отношении которых их участники имеют обязательственные права, относятся хозяйственные товарищества и общества, производственные и потребительские кооперативы...».

В связи с тем, что кредитная организация может быть создана только как хозяйственное общество, то, следовательно, ее участники имеют в отношении ее только обязательственные права. К этому вопросу об обязательственных правах мы еще вернемся, когда будем рассматривать вопрос об уставном фонде кредитной организации.

Согласно ст. 7 Федерального закона кредитная организация должна иметь наименование. Кредитная организация имеет фирменное (полное официальное)

наименование на русском языке, может иметь наименование на другом языке народов Российской Федерации, сокращенное наименование и наименование на иностранном языке. Кредитная организация имеет печать со своим фирменным наименованием.

Фирменное наименование кредитной организации должно содержать указание на характер деятельности этого юридического лица посредством использования слов «банк» или «небанковская кредитная организация», а также указание на ее организационно-правовую форму.

Банк России обязан при рассмотрении заявления о регистрации кредитной организации запретить использование наименования кредитной организации, если предполагаемое наименование уже содержится в Книге государственной регистрации кредитных организаций. Использование в наименовании кредитной организации слов «Россия», «Российская Федерация», «государственный», «федеральный» и «центральный», производных от них слов и словосочетаний допускается в порядке, устанавливаемом законодательными актами Российской Федерации.

Ни одно юридическое лицо в Российской Федерации, за исключением получившего от Банка России лицензию на осуществление банковских операций, не может использовать в своем наименовании слова «банк», «Кредитная организация» или иным образом указывать на то, что данное Юридическое лицо имеет право на осуществление банковских операций.

Кредитная организация должна иметь устав. Кредитная организация имеет устав, утверждаемый в порядке, предусмотренном федеральными законами.

В соответствии с требованиями Федерального закона устав кредитной организации должен содержать: 1) фирменное (полное официальное) наименование, а также все другие наименования, установленные федеральным законом; 2) указание на организационно-правовую форму; 3) сведения о месте нахождения (почтовом адресе) органов управления и обособленных подразделений; 4) перечень осуществляемых банковских операций и сделок в соответствии со ст. 5 Федерального закона «О банках и банковской деятельности»; 5) сведения о размере уставного капитала; 6) сведения о системе органов управления, в том числе исполнительных, и органов внутреннего контроля, о порядке их образования и их полномочиях; 7) иные сведения, предусмотренные федеральными законами для уставов юридических лиц указанной организационно-правовой формы.

Кредитная организация обязана регистрировать в Банке России все изменения и дополнения, вносимые ею в свой устав. Банк России в месячный срок со дня подачи всех надлежащим образом оформленных документов принимает решение о регистрации изменений и дополнений в уставе кредитной организации.

Во-вторых, основная цель кредитной организации – извлечение прибыли, Кредитная организация – это коммерческая организация. В п. 1 ст. 50 ГК РФ сказано, что «юридическими лицами могут быть организации, преследующие

извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности (коммерческие организации) либо не имеющие извлечение прибыли в качестве такой цели и не распределяющие полученную прибыль между участниками (некоммерческие организации)». В п. 2 ст. 50 ГК РФ предусматривается, что «юридические лица, являющиеся коммерческими организациями, могут создаваться в форме хозяйственных товариществ и обществ, производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий».

Юридическое лицо должно быть зарегистрировано соответствующим государственным органом. Кредитные организации регистрируются Банком России.

В-третьих, кредитная организация наделена специальной правоспособностью. Это означает, что она действует на основании своего устава и разрешения (лицензии), выданного Банком России.

Правоспособность – это предусмотренная законом способность лица приобретать определенные права и обязанности. Для кредитной организации это специальная правоспособность юридического лица. Специальная правоспособность означает, что юридическое лицо как субъект предпринимательской деятельности может осуществлять только те виды деятельности, которые предусмотрены уставом. Следовательно, юридическое лицо может быть участником только тех правоотношений, которые обусловлены этими видами деятельности.

Законодательство предусматривает, что определенные виды предпринимательской деятельности являются правомерными только в том случае, если они осуществляются на основе соответствующей лицензии.

Кредитные организации действуют на основе лицензий, выданных Банком России.

В-четвертых, кредитная организация осуществляет банковские операции, которые, как сказано в ст. 1 Федерального закона, предусмотрены в этом же Федеральном законе. Заметим, что в ст. 1 Федерального закона не употребляется термин «сделки», в то время как в ст. 5 этого же Закона, которая называется «Банковские операции и другие сделки кредитной организации», указывается не только перечень банковских операций, но и перечень сделок. Перечень сделок не закрыт, так как помимо указанного перечня, кредитная организация, как сказано в этой же статье, может совершать и другие сделки.

В-пятых, кредитная организация может создаваться и функционировать только в форме хозяйственного общества. Согласно гражданскому законодательству организационно-правовой формой кредитной организации могут быть только акционерное общество, общество с ограниченной ответственностью и общество с дополнительной ответственностью. Это означает, что учредители кредитной организации не могут использовать в процессе ее создания другие организационно-правовые формы учреждения, кооперативы и другие организационно-правовые формы, кроме как хозяйственное общество.

Банк – кредитная организация, которая имеет исключительное право осуществлять в совокупности следующие банковские операции: привлечение во вклады денежных средств физических и юридических лиц, размещение указанных средств от своего имени и за свой счет на условиях возвратности, платности, срочности, открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц.

Небанковская кредитная организация – кредитная организация, имеющая право осуществлять отдельные банковские операции, предусмотренные федеральным законом. Допустимые сочетания банковских операций для небанковских кредитных организаций устанавливаются Банком России.

По действующему на сегодняшний день банковскому праву предусмотрено два вида небанковских кредитных организаций: – расчетные НКО; – инкассаторские.

Расчетные НКО вправе осуществлять следующие банковские операции: 1) открытие и ведение банковских счетов юридических лиц; 2) осуществление расчетов по поручению юридических лиц, в том числе банков-корреспондентов, по их банковским счетам.

В зависимости от функционального назначения НКО могут осуществлять обслуживание юридических лиц, в том числе кредитных организаций, на межбанковском, валютном рынках и рынке ценных бумаг, осуществлять расчеты по пластиковым картам, осуществлять инкассацию денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов и кассовое обслуживание юридических лиц, операции по купле-продаже иностранной валюты в безналичной форме, а также сделки, предусмотренные их уставами, зарегистрированными в порядке, установленном Инструкцией Банка России от 23 июля 1998 года № 75-И.

НКО не вправе привлекать денежные средства юридических и физических лиц во вклады в целях их размещения от своего имени и за свой счет.

Расчетные НКО вправе предоставлять кредиты клиентам – участникам расчетов на завершение расчетов по совершенным сделкам в порядке, определенном Типовым положением Банка России о деятельности соответствующих расчетных НКО и (или) их уставом, на условиях возвратности, срочности, платности, обеспеченности в пределах, установленных нормативами Н6, Н16. При этом предоставление кредитов за счет специально созданных участниками расчетов резервов (фондов) осуществляется в рамках полномочий, предоставленных участниками.

Временно свободные денежные средства расчетные НКО вправе размещать только в виде вложений в ценные бумаги Правительства РФ, отнесенных Банком России к вложениям с нулевым риском, а также хранить на корреспондентских счетах в Банке России и в кредитных организациях, осуществляющих деятельность по проведению расчетов.

В рамках, предоставленных лицензией Банка России, расчетные НКО вправе осуществлять предусмотренные их уставом операции в национальной (рублях Российской Федерации) и иностранной валютах.

Организации инкассации на основании лицензии, выданной Банком России, вправе осуществлять следующую банковскую операцию: инкассацию денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов.

Указанные операции должны осуществляться в соответствии с действующими указаниями Банка России по данным вопросам.

Поскольку деятельность организаций инкассации связана с возникновением главным образом операционных рисков, требования по пруденциальному регулированию, в том числе по минимальной величине капитала, для организаций инкассации не устанавливаются.

Инкассация денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов должна быть обеспечена надежной охраной. Охрана может осуществляться организацией, специализирующейся на предоставлении такого рода услуг, на основании соответствующего договора с небанковской кредитной организацией либо осуществляется собственной службой безопасности небанковской кредитной организации.

В случае, если охрана будет осуществляться собственной службой безопасности, небанковская кредитная организация после регистрации в Банке России должна согласовать устав службы безопасности в органах внутренних дел по месту своего нахождения. Для получения лицензии на осуществление операций по инкассации такая небанковская кредитная организация должна представить в территориальное учреждение Банка России нотариально удостоверенные копии документов: согласованного с органами внутренних дел устава службы безопасности; разрешения органа внутренних дел на хранение и использование служебного оружия; документов, подтверждающих право собственности или аренды на автомобили.

Если охрана инкассации будет осуществляться организацией, специализирующейся на охранной деятельности, такая небанковская кредитная организация для получения лицензии на осуществление операций по инкассации должна представить в территориальное учреждение Банка России нотариально удостоверенные копии документов организации, специализирующейся на охранной деятельности: свидетельства о государственной регистрации; устава; лицензии на охранную деятельность; разрешения органа внутренних дел на хранение и использование служебного оружия; договора на охрану с данной организацией и документов организации инкассации, подтверждающих право собственности или аренды на автомобили.

Удельный вес небанковских организаций в банковской системе весьма незначителен. Между тем небанковские кредитные организации могли бы более успешно решать некоторые вопросы. Главный среди них – вопрос расчетов. Банк России, к сожалению, так и не смог решить поставленную перед ним задачу создания глобальной общероссийской электронной системы

расчетов, которая могла бы осуществлять расчеты по всей стране в режиме реального времени. Предполагалось, что все эти проблемы будут решаться с помощью спутниковой связи. Но вся эта деятельность так и не получила развития. Тогда как проблема расчетов могла бы более успешно и с меньшим риском для клиентов решаться небанковскими кредитными организациями.

Российские банки взаимодействуют с кредитными организациями зарубежных стран, поэтому закон регулирует, во-первых, эти взаимоотношения, во-вторых, определяет понятие иностранного банка по российскому законодательству и, в-третьих, регулирует иностранные инвестиции.

В цитируемом Федеральном законе сказано: «Иностранный банк – банк, признанный таковым по законодательству иностранного государства, на территории которого он зарегистрирован».

2.

Правоспособность кредитной организации – это частный случай правоспособности юридического лица.

В ст. 49 ГК РФ сказано, что юридическое лицо может иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности.

Коммерческие организации, за исключением унитарных предприятий и иных видов организаций, предусмотренных законом, могут иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом.

Отдельными видами деятельности, перечень которых определяется законом, юридическое лицо может заниматься только на основании специального разрешения (лицензии). Юридическое лицо может быть ограничено в правах лишь в случаях и в порядке, предусмотренных законом. Решение об ограничении прав может быть обжаловано юридическим лицом в суд. Правоспособность юридического лица возникает в момент его создания (п. 2 ст. 51 ГК РФ) и прекращается в момент завершения его ликвидации (п. 8 ст. 63 ГК РФ). Право юридического лица осуществлять деятельность, на занятие которой необходимо получение лицензии, возникает с момента получения такой лицензии или в указанный в ней срок и прекращается по истечении срока ее действия, если иное не установлено законом или иными правовыми актами.

Федеральный закон «О банках и банковской деятельности» в ст. 5 «Банковские операции и другие сделки кредитной организации» относит к банковским операциям:

- 1) привлечение денежных средств физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок);
- 2) размещение указанных в п. 1 части первой настоящей статьи привлеченных средств от своего имени и за свой счет;

- 3) открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц;
- 4) осуществление расчетов по поручению физических и юридических лиц, в том числе банков-корреспондентов, по их банковским счетам;
- 5) инкассация денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов и кассовое обслуживание физических и юридических лиц;
- 6) купля-продажа иностранной валюты в наличной и безналичной формах;
- 7) привлечение во вклады и размещение драгоценных металлов;
- 8) выдача банковских гарантий;
- 9) осуществление переводов денежных средств по поручению физических лиц без открытия банковских счетов (за исключением почтовых переводов).

Помимо перечисленных банковских операций кредитная организация вправе осуществлять следующие сделки:

- 1) выдачу поручительств за третьих лиц, предусматривающих исполнение обязательств в денежной форме;
- 2) приобретение права требования от третьих лиц исполнения обязательств в денежной форме;
- 3) доверительное управление денежными средствами и иным имуществом по договору с физическими и юридическими лицами;
- 4) осуществление операций с драгоценными металлами и драгоценными камнями в соответствии с законодательством Российской Федерации;
- 5) предоставление в аренду физическим и юридическим лицам специальных помещений или находящихся в них сейфов для хранения документов и ценностей;
- 6) лизинговые операции;
- 7) оказание консультационных и информационных услуг.

Кредитная организация вправе осуществлять иные сделки в соответствии с законодательством Российской Федерации. Все банковские операции и другие сделки осуществляются в рублях, а при наличии соответствующей лицензии Банка России – и в иностранной валюте. Правила осуществления банковских операций, в том числе правила их материально-технического обеспечения, устанавливаются Банком России в соответствии с федеральными законами. Правила осуществления уполномоченными банками операций и сделок с иностранной валютой и с ценными бумагами в иностранной валюте без получения отдельных разрешений (лицензий) на проведение валютных операций, связанных с движением капитала, установлены Указанием Банка России от 27 марта 1998 года № 193-У.

Кредитной организации запрещается заниматься производственной, торговой и страховой деятельностью.

Федеральный закон «О банках и банковской деятельности» в ст. 6 «Деятельность кредитной организации на рынке ценных бумаг» разъясняет, что в соответствии с лицензией Банка России на осуществление банковских операций банк вправе осуществлять выпуск, покупку, продажу, учет, хранение и иные операции с ценными бумагами, выполняющими функции платежного

документа, с ценными бумагами, подтверждающими привлечение денежных средств во вклады и на банковские счета, с иными ценными бумагами, осуществление операций с которыми не требует получения специальной лицензии в соответствии с федеральными законами, а также вправе осуществлять доверительное управление указанными ценными бумагами по договору с физическими и юридическими лицами.

Кредитная организация имеет право осуществлять профессиональную деятельность на рынке ценных бумаг в соответствии с федеральными законами.

3.

Уставный капитал кредитной организации составляется из величины вкладов ее участников и определяет минимальный размер имущества, гарантирующего интересы ее кредиторов. Это определение содержится в ст. 11 Федерального закона «О банках и банковской деятельности».

В зависимости от организационно-правовой формы кредитной организации это может быть складочный капитал, при котором уставный капитал состоит из определенного числа долей, разделенных между учредителями (участниками) хозяйственного общества, либо акционерный капитал, выраженный в акциях.

Инструкция Банка России от 23 июля 1998 года № 75-И предусматривает, что кредитная организация обязана объявить и согласовать с территориальным учреждением Банка России уменьшение уставного капитала в установленном этой Инструкцией порядке, если по окончании второго и каждого последующего финансового года стоимость чистых активов (собственные средства) кредитной организации окажется меньше ее уставного капитала.

Решение об уменьшении уставного капитала кредитной организации до размера ее чистых активов (собственных средств) принимается на годовом (очередном) общем собрании участников кредитной организации.

Собственные средства кредитной организации согласно Инструкции Банка России от 1 октября 1997 года № 1 включают уставный капитал, фонды и прибыль.

Банк России устанавливает минимальный размер уставного капитала вновь регистрируемых кредитных организаций. Норматив минимального размера уставного капитала может устанавливаться в зависимости от вида кредитных организаций.

Федеральный закон предусматривает, что решение Банка России об изменении минимального размера уставного капитала вступает в силу не ранее чем через 90 дней после дня его официального опубликования. Для вновь регистрируемых кредитных организаций Банком России применяется норматив минимального размера уставного капитала, действующий на день подачи документов на регистрацию и получение лицензии.

Банк России не имеет права требовать от ранее зарегистрированных кредитных организаций изменения их уставного капитала.

В главе 4 Инструкции ЦБР от 23 июля 1998 года № 75-И предусматривается, что минимальный размер уставного капитала для вновь создаваемых кредитных организаций устанавливается Банком России в соответствии с требованиями Федерального закона «О банках и банковской деятельности». Здесь же сказано, что уставный капитал кредитной организации, создаваемой в форме акционерного общества, составляется из номинальной стоимости ее акций, приобретенных учредителями кредитной организации. Уставный капитал кредитной организации, создаваемой в форме общества с ограниченной или с дополнительной ответственностью, составляется из номинальной стоимости долей ее учредителей.

Банк России устанавливает предельный размер неденежной части в уставном капитале кредитных организаций.

В Инструкции № 75 предусматривается, что вклады в уставный капитал кредитной организации могут быть в виде:

- денежных средств в валюте Российской Федерации. Как уже говорилось, Указанием ЦБР от 30 сентября 1998 года № 365-У разрешено производить оплату взносов в уставные капиталы кредитных организаций в иностранной валюте;

- материальных активов (банковского здания или помещения, в котором располагается кредитная организация, за исключением незавершенного строительства). Материальные активы должны быть оценены и отражены в балансе кредитной организации в валюте Российской Федерации.

Указанием ЦБР от 31 декабря 1998 года № 474-У установлено, что при наличии разрешения Совета директоров Банка России участники (акционеры) кредитной организации вправе производить оплату уставного капитала создаваемой кредитной организации и увеличение уставного капитала действующей кредитной организации иными принадлежащими им активами, не являющимися денежными средствами или банковским зданием (помещением). Предельный размер и состав таких активов определяются Советом директоров Банка России.

Инструкция № 75 Банка России предусматривает также следующие моменты.

- Вклад не может быть сделан в виде имущества, если право распоряжения им ограничено в соответствии с федеральным законодательством или заключенными ранее договорами.

- Денежная оценка материальных активов, вносимых в оплату части уставного капитала кредитной организации при ее создании, утверждается общим собранием учредителей.

- Денежная оценка материальных активов, вносимых в оплату части уставного капитала кредитной организации, действующей в форме акционерного общества, производится советом директоров кредитной организации.

– В случаях, предусмотренных федеральными законами, материальные активы, вносимые в оплату части уставного капитала кредитной организации, оцениваются независимым оценщиком.

– Внесенные в уставный капитал кредитной организации в установленном порядке денежные средства и материальные активы становятся ее собственностью.

– Предельный размер (норматив) неденежной части уставного капитала создаваемой кредитной организации не должен превышать 20 процентов. Как уже говорилось, в соответствии с указанием Банка России от 8 июня 1999 года № 571-У для оплаты долей (акций) создаваемых и действующих кредитных организаций могут быть использованы облигации федерального займа с постоянным купонным доходом. Предельный размер части уставного капитала кредитной организации, оплаченной облигациями, может составлять не более 25 процентов от общего размера уставного капитала кредитной организации.

– В случае внесения в уставный капитал кредитной организации материальных активов должны быть представлены документы, подтверждающие право учредителей (участников) на их внесение в уставный капитал кредитной организации.

Запрещается использовать для формирования уставного капитала кредитной организации привлеченные денежные средства, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами.

Средства федерального бюджета и государственных внебюджетных фондов, свободные денежные средства и иные объекты собственности, находящиеся в ведении федеральных органов государственной власти, не могут быть использованы для формирования уставного капитала кредитной организации, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами.

Средства бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов, свободные денежные средства и иные объекты собственности, находящиеся в ведении органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления, могут быть использованы для формирования уставного капитала кредитной организации на основании законодательного акта субъекта Российской Федерации или решения органа местного самоуправления в порядке, предусмотренном федеральными законами.

Уставный капитал гарантирует требования кредиторов. Однако специфика кредитной организации заключается в том, что она включает в оборот не только свои, но и чужие денежные средства. Поэтому определенной гарантией надежности, ликвидности и платежеспособности являются ее собственные средства.

В ст. 64 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» предусматривается, что максимальный размер крупных кредитных рисков устанавливается как процентное соотношение

совокупной величины крупных рисков и собственных средств кредитной организации. Крупным кредитным риском является объем кредитов, гарантий и поручительств в пользу одного клиента в размере свыше 5 процентов собственных средств кредитной организации. Максимальный размер крупных кредитных рисков не может превышать 25 процентов собственных средств кредитной организации.

Согласно ст. 73 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» Банк России устанавливает методики определения собственных средств, активов, пассивов и размеров риска по активам для каждого из нормативов с учетом международных стандартов и консультаций с банками, банковскими ассоциациями и союзами.

Банк России вправе устанавливать дифференцированные нормативы и методики их расчета по видам банков и иных кредитных организаций. О предстоящем изменении нормативов и методик их расчета Банк России официально объявляет не позднее чем за месяц до их введения в Действие. Обязательные экономические нормативы деятельности банков Установлены Инструкцией Банка России от 1 октября 1997 года № 1-И «О порядке регулирования деятельности банков».

Учитывая эту норму, а также соответствующие нормы Федерального закона «О банках и банковской деятельности», в которых закреплены требования соблюдения нормативов, нужно рассмотреть проблему определения собственных средств кредитной организации. Проблема определения собственных средств кредитной организации имеет юридический, финансовый и бухгалтерский аспекты.

Она имеет юридическое значение постольку, поскольку здесь есть связь с уставным капиталом. Понятие уставного капитала определенным образом соотносится с понятием «основной и дополнительный капитал» Кроме того, нужно учитывать, что если, скажем, уставный капитал нельзя формировать заемными средствами (в соответствии со ст. 11 Федерального закона «О банках и банковской деятельности»), то дополнительный капитал при определенных условиях можно. Это обстоятельство имеет существенное значение для понимания механизмов формирования капитала кредитной организации и его оценки не только с точки зрения надежности, но и с точки зрения правомерности.

В Положении Банка России от 1 июня 1998 года № 31-П «О методике расчета собственных средств (капитала) кредитных организаций» (с изменениями, внесенными Указаниями Банка России от 15 июня 1999 года № 576-У, от 4 февраля 1999 года № 496-У и от 31 декабря 1998 года № 473-У) сказано: «Величина собственных средств (капитала) кредитных организаций в соответствии с методикой, установленной Банком России, определяется как сумма основного капитала и дополнительного капитала».

Интересно отметить то обстоятельство, что в состав дополнительных средств включаются субординированные кредиты.

Приобретение в результате одной или нескольких сделок одним юридическим или физическим лицом, либо группой юридических и (или) физических лиц, связанных между собой соглашением, либо группой юридических лиц, являющихся дочерними или зависимыми по отношению друг к другу, более 5 процентов акций (долей) кредитной организации требует уведомления Банка России, более 20 процентов – предварительного согласия Банка России.

Банк России не позднее 30 дней с момента получения ходатайства сообщает заявителю в письменной форме о своем решении – согласии или отказе. Отказ должен быть мотивирован. В случае, если Банк России не сообщил о принятом решении в течение указанного срока, сделка купли-продажи акций (долей) кредитной организации считается разрешенной.

Порядок предварительного согласования приобретения более 20 процентов долей (акций) кредитной организации установлен Инструкцией ЦБР от 23 июля 1998 года № 75-И, в которой предусмотрено следующее:

1. Приобретение в результате одной или нескольких сделок одним приобретателем, либо группой приобретателей, связанных между собой соглашением, либо группой приобретателей, являющихся дочерними или зависимыми по отношению друг к другу (статьи 105 и 106 Гражданского кодекса Российской Федерации), более 20 процентов долей (акций) кредитной организации должно быть предварительно согласовано с Банком РОССИИ. При этом предварительное согласие должно быть получено при каждом приобретении доли, составляющей более 20 процентов уставного капитала кредитной организации (в письме ЦБР от 28 июля 1999 года № 220-Т рассматривается ситуация, в условиях которой доли учредителей (участников) становятся более 20 процентов долей (акций) кредитной организации вследствие уменьшения ее уставного капитала. В этом случае дополнительного приобретения долей (акций) в результате заключения новых сделок не происходит, и поэтому предварительного согласования с Банком России не требуется).

2. Указанные выше юридические лица вправе приобрести более 20 процентов долей (акций) действующей кредитной организации (включая приобретение на вторичном рынке) в том случае, если они имеют устойчивое финансовое положение и действуют в течение трех лет.

3. Сделка, в результате которой приобретатель будет владеть более чем 20 процентами долей (акций) кредитной организации без получения предварительного согласия Банка России, является недействительной.

4. Обязанность получения предварительного согласия Банка России на приобретение более 20 процентов долей (акций) кредитной организации лежит на приобретателе (приобретателях, связанных между собой соглашением, являющихся дочерними или зависимыми по отношению друг к другу (статьи 105 и 106 Гражданского кодекса Российской Федерации) либо на уполномоченном им (ими) лице. Ходатайство о получении предварительного

согласия Банка России на такое приобретение долей (акций) кредитной организации представляется в территориальное учреждение Банка России, осуществляющее надзор за деятельностью кредитной организации, доли (акции) которой приобретаются приобретателем (одним из связанных между собой приобретателей) либо уполномоченным лицом.

Понятия дочернего и зависимого обществ даются в ст. 105 ГК РФ, которая предусматривает, что хозяйственное общество признается дочерним, если другое (основное) хозяйственное общество или товарищество в силу преобладающего участия в его уставном капитале, либо в соответствии с заключенным между ними договором, либо иным образом имеет возможность определять решения, принимаемые таким обществом. Дочернее общество не отвечает по долгам основного общества (товарищества). Основное общество (товарищество), которое имеет право давать дочернему обществу, в том числе по договору с ним, обязательные для него Указания, отвечает солидарно с дочерним обществом по сделкам, заключенным последним во исполнение таких указаний. В случае несостоятельности (банкротства) дочернего общества по вине основного общества (товарищества) последнее несет субсидиарную ответственность по его Долгам. Участники (акционеры) дочернего общества вправе требовать возмещения основным обществом (товариществом) убытков, причиненных по его вине дочернему обществу, если иное не установлено законами о хозяйственных обществах.

Согласно ст. 106 ГК РФ хозяйственное общество признается зависимым, если другое (преобладающее, участвующее) общество имеет более 20 процентов голосующих акций акционерного общества или 20 процентов уставного капитала общества с ограниченной ответственностью. Хозяйственное общество, которое приобрело более 20 процентов голосующих акций акционерного общества или 20 процентов уставного капитала общества с ограниченной ответственностью, обязано незамедлительно опубликовать сведения об этом в порядке, предусмотренном законами о хозяйственных обществах. Пределы взаимного участия хозяйственных обществ в уставных капиталах друг друга и число голосов, которыми одно из таких обществ может пользоваться на общем собрании участников или акционеров другого общества, определяются законом.

В ходатайстве о возможности приобретения более 20 процентов долей (акций) должно быть указано на отсутствие или наличие связи приобретателей долей (акций) с другими приобретателями и (или) владельцами долей (акций) кредитной организации, а также на характер такой связи, соглашение, взаимное участие в капитале друг друга либо иная форма связи.

5. Возможность выдачи предварительного согласия на приобретение свыше 20 процентов долей (акций) кредитной организации рассматривается территориальным учреждением Банка России на основании следующих документов, прилагаемых к ходатайству:

– нотариально удостоверенных копий документов, подтверждающих государственную регистрацию юридических лиц (представляются приобретающих более 20 процентов долей (акций) юридических лиц учредителей кредитной организации);

– нотариально удостоверенных копий учредительных документов юридического лица – приобретателя;

– аудиторских заключений о достоверности финансовой отчетности приобретателей – юридических лиц с приложением балансов и отчетов о прибылях и убытках за три последних года деятельности, балансов по состоянию на последнюю отчетную дату с отметками органа Государственной налоговой службы Российской Федерации (ныне – Министерство РФ по налогам и сборам);

– подтверждения органа Государственной налоговой службы Российской Федерации об отсутствии задолженности по обязательствам перед федеральным бюджетом, бюджетом субъекта Российской Федерации и местным бюджетом;

– расчетов показателя чистых активов (собственных средств) и коэффициента текущей ликвидности (при определении достаточности собственных средств лица, приобретающего более 20 процентов долей (акций) при создании кредитной организации или увеличении ее уставного капитала, не учитываются акции (доли) в части, находящейся перекрестном владении с другим участником кредитной организации (взаимное участие в уставном капитале), а также доли (акции) в части, находящейся в перекрестном владении участника и кредитной организации (взаимное участие в уставном капитале);

– списка участников юридического лица – приобретателя долей (акций) кредитной организации (открытые акционерные общества и закрытые акционерные общества с числом акционеров более 50 представляют список своих акционеров, владеющих более чем 5 процентами акций);

– заключения федерального антимонопольного органа о соблюдении антимонопольных правил.

Территориальное учреждение Банка России рассматривает представленные документы в течение тридцати дней с момента их получения и с учетом финансового положения приобретателя(ей) долей (акций) кредитной организации (в том числе достаточности средств для оплаты доли (акций) в уставном капитале кредитной организации) письменно сообщает заявителю о своем решении – согласии либо отказе.

Эти же положения Инструкции № 75-И применяются при приобретении долей (акций) действующей кредитной организации (включая приобретение на вторичном рынке).

Положением ЦБР от 26 марта 1999 года № 72-П установлено, что при приобретении физическим лицом долей (акций) в уставном капитале вновь создаваемой кредитной организации или при приобретении более 20 процентов долей (акций) действующей кредитной организации кредитная организация

должна представить в территориальное учреждение Банка России, осуществляющее надзор за ее деятельностью, документы, необходимые для проверки правомерности оплаты уставного капитала кредитной организации за счет средств указанного физического лица и подтверждающие его удовлетворительное финансовое положение.

Банк России имеет право отказать в даче согласия на совершение сделки купли-продажи более 20 процентов акций (долей) кредитной организации при установлении неудовлетворительного финансового положения приобретателей акций (долей), нарушении антимонопольных правил и в других случаях, предусмотренных федеральными законами.

4.

Следует различать гражданско-правовой и банковский статус учредителей, (участников) кредитной организации.

Учредители банка не имеют права выходить из состава участников банка в течение первых трех лет со дня его регистрации.

Учредители (участники) кредитной организации не имеют права собственности на имущество и денежные средства, вложенные ими в уставной фонд кредитной организации. Они имеют только право требования.

Однако Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» в ст. 22 предусматривает, что участник общества вправе заложить принадлежащую ему долю (часть доли) в уставном капитале общества другому участнику общества или, если это не запрещено уставом общества, третьему лицу с согласия общества по решению общего собрания участников общества, принятому большинством голосов всех участников общества, если необходимость большего числа голосов для принятия такого решения не предусмотрена уставом общества. Голоса участника общества, который намерен заложить свою долю (часть доли), при определении результатов голосования не учитываются.

В соответствии с общими правилами, закрепленными в п. 1 ст. 336 ГК РФ, в залог может быть передано всякое имущество, включая имущественные права. В комментируемой статье речь идет именно о залоге прав. Этот вид залога регулируется п. 3 ст. 335, п. 2 ст. 336 ГК, а также статьями раздела IV («Залог прав») Закона «О залоге».

Из комментируемой статьи вытекает возможность прямого запрета Передавать в залог долю (часть доли) в уставном капитале общества только третьему лицу. Общая норма в уставе о запрещении залога доли (части доли) не распространяется на отношения между участниками, которые имеют право закладывать свою долю.

Комментируемая статья предусматривает специальный порядок принятия решения о передаче в залог доли (части доли) на общем собрании акционеров и квалифицированным большинством. Нарушение того и (или) другого

требования в равной мере влечет признание соответствующего решения недействительным.

Кредитная организация, действующая в форме общества с ограниченной ответственностью, обязана выплатить участнику, подавшему заявление о выходе из кредитной организации, действительную стоимость его доли либо с согласия участника кредитной организации выдать ему в натуре имущество такой же стоимости. Действительная стоимость доли, подлежащая выплате выходящему из кредитной организации участнику, определяется на основании данных бухгалтерской отчетности общества за год, в течение которого было подано заявление о выходе из кредитной организации, и соответствует части стоимости собственных средств кредитной организации, пропорциональной размеру номинальной стоимости доли выходящего из кредитной организации участника в уставном капитале. В целях определения действительной стоимости доли, подлежащей выплате выходящему из состава кредитной организации участнику, собственные средства кредитной организации рассчитываются с учетом номинальной стоимости долей участников (балансовый счет № 10502 «Собственные доли уставного капитала неакционерного банка, выкупленные у участников») (полностью или частично), выплата действительной стоимости долей которым должна быть осуществлена по итогам отчетного года.

Кредитная организация обязана выплатить выходящему из нее участнику действительную стоимость доли либо с согласия участника кредитной организации выдать ему в натуре имущество такой же стоимости в течение шести месяцев с момента окончания финансового года, в котором было подано заявление о выходе из кредитной организации, если меньший срок не предусмотрен уставом кредитной организации.

Если участник кредитной организации не полностью оплатил свой вклад в уставный капитал, то кредитная организация обязана выплатить ему действительную стоимость его доли, пропорциональную оплаченной части вклада.

В случае выхода участника из кредитной организации его доля переходит к кредитной организации с момента подачи заявления о выходе из кредитной организации с отражением в учете кредитной организации доли в ее номинальном выражении.

5.

Начиная с 1 декабря 1997 года и до 30 сентября 1998 года действовал запрет формирования уставного капитала кредитной организации в иностранной валюте.

В Указании Банка России от 26 сентября 1997 года № 523 «О порядке формирования уставного капитала кредитной организации в валюте Российской Федерации» говорилось, что в целях обеспечения единого порядка формирования уставных капиталов кредитных организаций в валюте

Российской Федерации начиная с 1 декабря 1997 года вновь создаваемым кредитным организациям запрещается использование иностранной валюты при осуществлении расчетов по оплате долей участия в их уставных капиталах. Действующие кредитные организации, увеличивающие после 1 декабря 1997 года уставный капитал за счет дополнительных взносов участников или изменения номинальной стоимости акций, обязаны производить расчеты по оплате уставных капиталов только в валюте Российской Федерации.

Однако после кризиса 17 августа 1998 года ситуация изменилась, и Банк России отменил этот запрет. В Указании ЦБР от 30 сентября 1998 года № 365-У «Об отмене запрета на оплату взносов в уставные капиталы кредитных организаций в иностранной валюте» говорится, что в соответствии с решением Совета директоров Банка России Центральный банк Российской Федерации впредь до особых указаний разрешает производить оплату взносов в уставные капиталы кредитных организаций в иностранной валюте. Отражение уставных капиталов кредитных организаций в бухгалтерском учете осуществляется в валюте Российской Федерации.

Порядок оплаты уставного капитала в иностранной валюте предусмотрен Указанием ЦБР от 19 марта 1999 года № 513-У «О порядке оплаты уставного капитала кредитных организаций иностранной валютой и отражения соответствующих операций по счетам бухгалтерского учета», в котором сказано, что учредители (участники) кредитной организации – резиденты и нерезиденты – вправе осуществлять полностью или частично оплату уставного капитала создаваемых и действующих кредитных организаций в иностранной валюте в безналичной или наличной формах в Порядке, установленном законодательством Российской Федерации и Цитируемым Указанием. Оплата акций (долей) кредитных организаций в Иностранной валюте в порядке, установленном законодательством Российской Федерации и цитируемым Указанием, не требует получения резидентами разрешения Банка России на осуществление валютных операций, связанных с движением капитала. Юридические лица не могут осуществлять оплату акций (долей) кредитных организаций в иностранной валюте в наличной форме.

Далее в этом Указании говорится, что оплата акций (долей) кредитной организации в иностранной валюте в безналичном порядке осуществляется резидентами за счет собственных валютных средств со своих текущих валютных счетов в уполномоченных кредитных организациях – резидентах. Оплата акций (долей) кредитной организации в иностранной валюте осуществляется кредитными организациями – резидентами с их корреспондентских счетов в уполномоченных кредитных организациях – резидентах или кредитных организациях – нерезидентах.

Учредители (участники) кредитных организаций, являющиеся нерезидентами, оплачивают акции (доли) со своих валютных счетов в уполномоченных кредитных организациях – резидентах либо со счетов в банках-нерезидентах.

Кредитные организации для зачисления поступающих от учредителей (участников) средств в иностранной валюте в оплату акций (долей) открывают в установленном порядке корреспондентские счета во Внешторгбанке или Сбербанке России (п. 1.16 ч. I Правил ведения бухгалтерского учета в кредитных организациях, расположенных на территории Российской Федерации, от 18 июня 1997 года № 61) с режимом ведения счетов, соответствующим их наименованиям.

Оплата нерезидентами акций (долей) кредитных организаций в иностранной валюте осуществляется после получения разрешения Банка России в соответствии с требованиями Положения Банка России от 23 апреля 1997 года № 437 «Об особенностях регистрации кредитных организаций с иностранными инвестициями и о порядке получения предварительного разрешения Банка России на увеличение уставного капитала зарегистрированной кредитной организации за счет средств нерезидентов», в котором сказано, что участие нерезидента в формировании уставного капитала кредитной организации – резидента возможно лишь после получения разрешения Банка России.

При этом кредитной организации – резиденту, зарегистрированной в форме открытого акционерного общества, может быть дано разрешение на продажу акций нерезидентам на первичном рынке (без указания предполагаемых акционеров-нерезидентов), если совокупная доля иностранных инвесторов по итогам выпуска не превысит одного процента ее уставного капитала.

Разрешение на увеличение уставного капитала за счет средств нерезидентов выдается:

А) территориальным учреждением Банка России или ОПЕРУ-2 (в зависимости от того, какой из этих органов осуществляет надзор за деятельностью кредитной организации), если в результате увеличения уставного капитала нерезидентам будет принадлежать до одного процента (включительно) долей в уставном капитале кредитной организации;

Б) центральным аппаратом Банка России, если в результате увеличения уставного капитала нерезидентам будет принадлежать более одного процента долей в уставном капитале кредитной организации. Кредитные организации, надзор за деятельностью которых осуществляет Второе операционное управление, направляют пакет документов в ОПЕРУ-2, которое в течение одного месяца со дня получения указанных документов направляет свое заключение в Департамент лицензирования банковской и аудиторской деятельности.

В Указании ЦБР от 19 марта 1999 года № 513-У сказано, что учредители (участники) могут оплачивать в иностранной валюте акции (доли) кредитных организаций, как имеющих лицензию Банка России на осуществление банковских операций в иностранной валюте, так и не имеющих такой лицензии. Кредитные организации, не имеющие лицензии на осуществление банковских

операций в иностранной валюте, могут использовать поступившую в оплату акций (долей) иностранную валюту только на хозяйственные цели для осуществления внешнеэкономической деятельности без получения специального разрешения Банка России. Стоимость акций (долей) кредитных организаций в случае их оплаты в иностранной валюте определяется общим собранием учредителей (участников) кредитной организации или советом директоров (наблюдательным советом) (далее – уполномоченным органом) в порядке, определенном законодательством Российской Федерации и нормативными актами Банка России, с учетом требований настоящего Указания.

При оплате акций (долей) кредитных организаций средствами в иностранной валюте может использоваться единая европейская валюта евро и национальная валюта следующих стран: Австралия, Австрия, Бельгия, Великобритания, Германия, Греция, Дания, Ирландия, Испания, Италия, Канада, Люксембург, Нидерланды, Новая Зеландия, Норвегия, Португалия, США, Финляндия, Франция, Швеция, Швейцария, Япония.

По решению уполномоченного органа кредитной организации оплата акций (долей) кредитных организаций может осуществляться в иностранной валюте в соответствии с п. 1.6 Указания ЦБР от 19 марта 1999 года № 513-У. Уполномоченный орган кредитной организации устанавливает стоимость, по которой должна осуществляться оплата акций (долей) в валюте каждой страны, в которой допускается оплата уставного Капитала кредитной организации, а также в российских рублях. Номинальная стоимость акций (долей) кредитных организаций, оплаченных Иностранной валютой, должна быть выражена в учредительных документах и списках учредителей (участников) только в рублях и учитывается на отдельных лицевых счетах учредителей (участников) на балансовых счетах второго порядка.

6.

Указанием ЦБР от 8 июня 1999 года № 571-У «О порядке оплаты долей (акций) кредитных организаций облигациями федерального займа с постоянным купонным доходом и денежными средствами» предусматривается порядок оплаты долей (акций) кредитных организаций облигациями федерального займа с постоянным купонным доходом, выпущенными в соответствии с распоряжением Правительства Российской Федерации от 12 декабря 1998 года № 1787-р «О новации по государственным ценным бумагам», а также Положением «О порядке осуществления новации по государственным краткосрочным бескупонным облигациям и облигациям федеральных займов с постоянным и переменным купонным доходом со сроками погашения до 31 декабря 1999 года и выпущенных в обращение до заявления Правительства Российской Федерации и Центрального банка Российской Федерации от 17 августа 1998 года путем замены по согласованию с их владельцами на новые обязательства и частичной выплатой денежных

средств», утвержденным Министерством финансов Российской Федерации и Банком России 21 декабря 1998 года № 258 и 375-Т (с последующими изменениями и дополнениями).

Облигации могут быть использованы для оплаты долей (акций) создаваемых и действующих кредитных организаций.

В п. 1.2 Указания ЦБР № 571-У сказано, что предельный размер части уставного капитала кредитной организации, оплаченной облигациями, может составлять не более 25 процентов от общего размера уставного капитала кредитной организации с учетом вносимых облигаций, а также с учетом ранее произведенной оплаты долей (акций) облигациями. Этот пункт Указания применяется независимо от размера уставного капитала, оплаченного иными видами неденежных средств.

Облигации, принимаемые в оплату долей (акций), должны принадлежать владельцу облигаций на праве собственности и не быть обремененными какими-либо обязательствами.

Решением уполномоченного органа кредитной организации, а для вновь создаваемых кредитных организаций – общего собрания учредителей (участников) должны быть определены общий размер уставного капитала (или его увеличения), оплачиваемый облигациями, а также цена облигаций, по которой они принимаются в оплату долей (акций).

Цена облигаций при оплате долей (акций) утверждается в соответствии со ст. 34 Федерального закона «Об акционерных обществах» и ст. 15 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью».

Метод и порядок определения цены облигаций при оплате акций должны быть указаны в проспекте эмиссии (для кредитных организаций, создающихся и действующих в организационно-правовой форме акционерного общества).

Банк России рекомендует определять цену облигаций при оплате долей (акций) с учетом того, чтобы она была кратной номиналу акции (его части) или номинальной стоимости доли (ее части).

Цена облигаций при оплате долей (акций) не может быть больше рыночной цены облигаций на определенную дату:

Дата принятия решения о выпуске ценных бумаг, оплачиваемых облигациями, – для кредитных организаций, созданных в организационно-правовой форме акционерного общества;

Дата принятия уполномоченным органом решения об оплате долей облигациями – для кредитных организаций, созданных в организационно-правовой форме общества с ограниченной (дополнительной) ответственностью.

Здесь под рыночной ценой понимается средневзвешенная за последние пять подряд предшествующих торговых дней, сложившаяся по итогам торговых сессий.

Оплата долей (акций) облигациями осуществляется в сроки, установленные федеральными законами и нормативными актами Банка России, а также зарегистрированным решением о выпуске ценных бумаг и проспектом

эмиссии ценных бумаг (если регистрация выпуска сопровождается регистрацией проспекта эмиссии ценных бумаг).

О сроках оплаты уставного капитала кредитной организации см.: Федеральный закон «О банках и банковской деятельности», Инструкцию ЦБР от 23 июля 1998 года № 75-И. Депозитарный учет облигаций осуществляется в порядке, установленном Банком России.

Особенности оплаты облигациями уставного капитала кредитных организаций, созданных в организационно-правовой форме акционерного общества:

– для оплаты акций облигации по поручению владельца облигаций – резидента переводятся на раздел «Блокировано под оплату уставного капитала» счета депо владельца облигаций;

– для оплаты акций облигации по поручению владельца облигаций – нерезидента переводятся на раздел «Ценные бумаги нерезидента под оплату акций кредитных организаций – оплата со счета „С“ счета депо владельца облигаций».

Оператором раздела «Блокировано под оплату уставного капитала», «Ценные бумаги нерезидента под оплату акций кредитных организаций – оплата со счета «С» счета депо владельца облигаций» назначается Банк России.

Кредитная организация открывает (при необходимости) счет депо и назначает оператором раздела «Блокировано под оплату уставного капитала» счета депо кредитной организации «Банк России».

7.

В статьях 12–13 Федерального закона о Банке России предусматривается, что кредитные организации подлежат государственной регистрации в Банке России.

Банк России осуществляет государственную регистрацию кредитных организаций и ведет Книгу государственной регистрации кредитных организаций. За регистрацию кредитных организаций взимается сбор в размере, определяемом Банком России, но не более 1 процента от объявленного уставного капитала кредитной организации.

Указанием ЦБР от 24 ноября 1998 года № 421-У сбор за государственную регистрацию кредитной организации установлен в размере 0,1 процента от размера уставного капитала кредитной организации, указанного в ее уставе, а за открытие филиала – в размере 100-кратного минимального размера оплаты труда, установленного федеральным законом на момент уведомления Банка России об открытии филиала. Указанный сбор поступает в доход федерального бюджета. Лицензия на осуществление банковских операций кредитной организации выдается после ее государственной регистрации в порядке, установленном федеральным законом.

Кредитные организации получают право осуществления банковских операций с момента получения лицензии, выдаваемой Банком России.

Осуществление банковских операций производится только на основании лицензии, выдаваемой Банком России в порядке, установленном федеральным законом. Лицензии, выдаваемые Банком России, учитываются в реестре выданных лицензий на осуществление банковских операций.

Реестр лицензий, выданных кредитным организациям, подлежит публикации Банком России в официальном издании Банка России («Вестнике Банка России») не реже одного раза в год. Изменения и дополнения указанного реестра публикуются Банком России в месячный срок со дня их внесения в реестр. В лицензии на осуществление банковских операций указываются банковские операции, на осуществление которых данная кредитная организация имеет право, а также валюта, в которой эти банковские операции могут осуществляться. Лицензия на осуществление банковских операций выдается без ограничения сроков ее действия.

Осуществление юридическим лицом банковских операций без лицензии влечет за собой взыскание с такого юридического лица всей суммы, полученной в результате осуществления данных операций, а также взыскание штрафа в двукратном размере этой суммы в федеральный бюджет. Взыскание производится в судебном порядке по иску прокурора, соответствующего федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на то федеральным законом, или Банка России.

Банк России вправе предъявить в арбитражный суд иск о ликвидации юридического лица, осуществляющего без лицензии банковские операции.

Граждане, незаконно осуществляющие банковские операции, несут в установленном законом порядке гражданско-правовую, административную или уголовную ответственность.

В ст. 14 цитируемого Федерального закона сказано, что для государственной регистрации кредитной организации и получения лицензии на осуществление банковских операций представляются следующие документы:

- 1) заявление с ходатайством о государственной регистрации кредитной организации и выдаче лицензии на осуществление банковских операций;
- 2) учредительный договор, если его подписание предусмотрено федеральным законом;
- 3) устав;
- 4) протокол собрания учредителей о принятии устава и об утверждении кандидатур для назначения на должности руководителей исполнительных органов и главного бухгалтера;
- 5) свидетельство об уплате государственной пошлины;
- б) копии свидетельств о государственной регистрации учредителей – юридических лиц, аудиторские заключения о достоверности их финансовой отчетности, а также подтверждения органами Государственной налоговой службы Российской Федерации выполнения учредителями – юридическими лицами обязательств перед федеральным бюджетом, бюджетами субъектов Российской Федерации и местными бюджетами за последние три года;

7) декларации о доходах учредителей – физических лиц, заверенные органами Государственной налоговой службы Российской Федерации, подтверждающие источники происхождения средств, вносимых в уставный капитал кредитной организации (см. письмо Госналогслужбы РФ от 30 ноября 1998 года № ШС-6-08/855);

8) анкеты кандидатов на должности руководителей исполнительных органов и главного бухгалтера кредитной организации, заполняемые ими и содержащие сведения:

– о наличии у этих лиц высшего юридического или экономического образования (с представлением копии диплома или заменяющего его документа) и опыта руководства отделом или иным подразделением кредитной организации, связанным с осуществлением банковских операций, не менее одного года, а при отсутствии специального образования – опыта руководства таким подразделением не менее двух лет;

– о наличии (отсутствии) судимости у них.

В ст. 15 Федерального закона устанавливается, что при представлении Документов, перечисленных в ст. 14 Федерального закона, Банк России выдает учредителям кредитной организации письменное подтверждение Получения от них документов, необходимых для государственной регистрации кредитной организации и получения лицензии на осуществление банковских операций.

Принятие решения о государственной регистрации кредитной организации и выдаче лицензии на осуществление банковских операций или об отказе в этом производится в срок, не превышающий шести месяцев с даты представления всех предусмотренных Федеральным законом документов.

После принятия Банком России решения о государственной регистрации кредитной организации и выдаче лицензии на осуществление банковских операций Банк России в трехдневный срок уведомляет об этом учредителей кредитной организации с требованием произвести в месячный срок оплату 100 процентов ее объявленного уставного капитала и выдает учредителям свидетельство о государственной регистрации кредитной организации.

Неоплата или неполная оплата уставного капитала в установленный срок является основанием для аннулирования решения о государственной регистрации кредитной организации.

В целях оплаты уставного капитала Банк России открывает зарегистрированной кредитной организации корреспондентский счет в Банке России, реквизиты которого указываются в уведомлении Банка России о государственной регистрации кредитной организации и выдаче лицензии на осуществление банковских операций.

По предъявлении документов, подтверждающих оплату 100 процентов объявленного уставного капитала кредитной организации, Банк России в трехдневный срок выдает кредитной организации лицензию на осуществление банковских операций.

Кредитная организация обязана сообщать Банку России обо всех изменениях в персональном составе руководителей исполнительных органов и о замене главного бухгалтера в двухнедельный срок со дня принятия такого решения. Сообщение о назначении нового руководителя и (или) главного бухгалтера должно содержать сведения, предусмотренные пп. 8 ст. 14 цитируемого Федерального закона. Банк России в месячный срок дает согласие на указанные назначения или представляет мотивированный отказ в письменной форме на основаниях, предусмотренных ст. 16 Федерального закона.

Основания и порядок отказа в государственной регистрации кредитной организации и выдаче лицензии на осуществление банковских операций предусмотрены в ст. 16 Федерального закона:

1) несоответствие квалификационным требованиям, предъявляемым к предлагаемым кандидатам на должности руководителей исполнительных органов и (или) главного бухгалтера. Под несоответствием квалификационным требованиям, предъявляемым к указанным лицам, понимаются:

– отсутствие у них высшего юридического или экономического образования и опыта руководства отделом или иным подразделением кредитной организации, связанного с осуществлением банковских операций, либо опыта руководства таким подразделением не менее двух лет;

– наличие судимости за совершение преступлений против собственности, хозяйственных и должностных преступлений;

– совершение в течение года административного правонарушения в области торговли и финансов, установленного вступившим в законную силу постановлением органа, уполномоченного рассматривать дела об административных правонарушениях;

– наличие в течение последних двух лет фактов расторжения с указанными лицами трудового договора (контракта) по инициативе администрации по основаниям, предусмотренным п. 2 ст. 254 Кодекса законов о труде Российской Федерации;

2) неудовлетворительное финансовое положение учредителей кредитной организации или невыполнение ими своих обязательств перед федеральным бюджетом, бюджетами субъектов Российской Федерации и местными бюджетами за последние три года;

3) несоответствие документов, поданных для государственной регистрации кредитной организации и получения лицензии, требованиям федеральных законов.

Решение об отказе в государственной регистрации и выдаче лицензии должно быть сообщено учредителям кредитной организации в письменной форме. Оно должно быть мотивировано. Отказ в государственной регистрации и выдаче лицензии, непринятие Банком России в установленный срок соответствующего решения могут быть обжалованы в арбитражный суд.

В ст. 17 цитируемого Федерального закона предусматривается, что для государственной регистрации кредитной организации с иностранными инвестициями и филиала иностранного банка и получения ими лицензии на осуществление банковских операций помимо документов, указанных в ст. 14 Федерального закона, иностранное юридическое лицо дополнительно представляет: 1) решение о его участии в создании кредитной организации на территории Российской Федерации или об открытии филиала банка; 2) документ, подтверждающий регистрацию юридического лица, и балансы за три предыдущих года, подтвержденные аудиторским заключением; 3) письменное согласие соответствующего контрольного органа страны его местопребывания на участие в создании кредитной организации на территории Российской Федерации или на открытие филиала банка в тех случаях, когда такое разрешение требуется по законодательству страны его местопребывания. Иностранное физическое лицо представляет подтверждение первоклассным (согласно международной практике) иностранным банком платежеспособности этого лица.

Кроме того, в ст. 18 Федерального закона устанавливаются дополнительные требования к созданию и деятельности кредитных организаций с иностранными инвестициями и филиалов иностранных банков. Размер (квота) участия иностранного капитала в банковской системе Российской Федерации устанавливается федеральным законом по предложению Правительства Российской Федерации, согласованному с Банком России. Указанная квота рассчитывается как отношение суммарного капитала, принадлежащего нерезидентам в уставных капиталах кредитных организаций с иностранными инвестициями, и капитала филиалов иностранных банков к совокупному уставному капиталу кредитных организаций, зарегистрированных на территории Российской Федерации. Банк России прекращает выдачу лицензий на осуществление банковских операций банкам с иностранными инвестициями, филиалам иностранных банков при достижении установленной квоты. Кредитная организация обязана получить предварительное разрешение Банка России на увеличение своего уставного капитала за счет средств нерезидентов, на отчуждение (в том числе продажу) своих акций (долей) в пользу нерезидентов, а участники кредитной организации – резиденты – на отчуждение принадлежащих им акций (долей) кредитной организации в пользу нерезидентов. Указанные сделки по отчуждению акций (долей) нерезидентам, совершенные без разрешения Банка России, являются недействительными, за исключением случаев, предусмотренных частью пятой настоящей статьи.

Банк России имеет право наложить запрет на увеличение уставного капитала кредитной организации за счет средств нерезидентов и на отчуждение акций (долей) в пользу нерезидентов, если результатом указанного действия является превышение квоты участия иностранного капитала в банковской системе Российской Федерации.

Заявление о намерении увеличить уставный капитал кредитной организации за счет средств нерезидентов и об отчуждении акций (долей) в пользу нерезидентов рассматривается Банком России в двухмесячный срок со дня подачи заявления. Результатом его рассмотрения является разрешение Банка России на проведение указанной в заявлении операции или мотивированный отказ в письменной форме. В случае, если Банк России не сообщил о принятом решении в течение установленного срока, указанная операция считается разрешенной.

Банк России вправе по согласованию с Правительством Российской Федерации устанавливать для кредитных организаций с иностранными инвестициями и филиалов иностранных банков ограничения на осуществление банковских операций, если в соответствующих иностранных государствах в отношении банков с российскими инвестициями и филиалов российских банков применяются ограничения в их создании и деятельности.

Банк России имеет право устанавливать в Порядке, установленном Федеральным законом «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», дополнительные требования к кредитным организациям с иностранными инвестициями и филиалам иностранных банков относительно обязательных нормативов, порядка представления отчетности, утверждения состава руководства и перечня осуществляемых банковских операций, а также относительно минимального размера уставного капитала вновь регистрируемых кредитных организаций с иностранными инвестициями и минимального размера капитала вновь регистрируемых филиалов иностранных банков.

В настоящее время действует «Положение об особенностях регистрации кредитных организаций с иностранными инвестициями и о порядке получения предварительного разрешения Банка России на увеличение уставного капитала зарегистрированной кредитной организации за счет средств нерезидентов», утвержденное приказом ЦБР от 23 апреля 1997 года № 02-195.

8.

Отзыв лицензии – это крайняя мера, применяемая Банком России в порядке надзора.

В ст. 19 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» сказано, что в случае нарушения федеральных законов, нормативных актов и предписаний Банка России, устанавливаемых им обязательных нормативов, непредставления информации, представления неполной или недостоверной информации, а также «совершения действий, создающих реальную угрозу интересам вкладчиков и кредиторов, Банк России имеет право в порядке надзора применять к кредитной организации меры, установленные Федеральным законом.

В ст. 20 Федерального закона предусматриваются следующие основания для отзыва лицензии на осуществление банковских операций.

1) установление недостоверности сведений, на основании которых выдана лицензия,

2) задержка начала осуществления банковских операций, предусмотренных лицензией, более чем на год со дня ее выдачи;

3) установление фактов недостоверности отчетных данных, задержки более чем на 15 дней представления ежемесячной отчетности (отчетной документации);

4) осуществление, в том числе однократное, банковских операций, не предусмотренных лицензией Банка России;

5) неисполнение требований федеральных законов, регулирующих банковскую деятельность, а также нормативных актов Банка России, если в течение года к кредитной организации неоднократно применялись меры, предусмотренные Федеральным законом «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»;

6) неспособность кредитной организации удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей в течение одного месяца с наступления Даты их исполнения, если требования к кредитной организации в совокупности составляют не менее одной тысячи минимальных размеров оплаты труда, установленных федеральным законом;

7) неоднократное в течение года виновное неисполнение содержащихся в исполнительных документах судов, арбитражных судов требований о взыскании денежных средств со счетов (вкладов) клиентов кредитной организации при наличии денежных средств на счете (во вкладе) указанных лиц.

Отзыв лицензии на осуществление банковских операций по другим основаниям, кроме перечисленных, не допускается.

Сообщение об отзыве лицензии на осуществление банковских операций публикуется Банком России в официальном издании Банка России („Вестнике Банка России“) в недельный срок со дня принятия соответствующего решения.

С момента отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций:

1) срок исполнения обязательств кредитной организации считается наступившим. Обязательства кредитной организации в иностранной валюте учитываются в рублях по курсу Банка России, действовавшему на дату отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций;

2) прекращается начисление процентов, а также неустоек (штрафов, пени) и иных финансовых (экономических) санкций по обязательствам кредитной организации;

3) приостанавливается исполнение исполнительных документов по имущественным взысканиям, за исключением исполнения исполнительных документов, выданных на основании судебных решений о взыскании задолженности по заработной плате, выплате вознаграждений по авторским

договорам, алиментов, а также о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, и морального вреда, вступивших в законную силу до момента отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций;

4) до момента создания ликвидационной комиссии (ликвидатора) или назначения арбитражным судом конкурсного управляющего запрещаются заключение сделок кредитной организации и исполнение обязательств по сделкам кредитной организации (за исключением сделок, связанных с текущими коммунальными и эксплуатационными платежами кредитной организации, а также с выплатой выходных пособий и оплатой труда лиц, работающих по трудовому договору (контракту), в пределах сметы расходов, согласуемой с Банком России либо с уполномоченным представителем Банка России в случае его назначения).

ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ БАНКА РОССИИ

1. Происхождение центральных (эмиссионных банков) и их сущность. Независимость ЦБ Российской Федерации.
2. Особый статус Банка России.
3. Функции Банка России.
4. Управление Банком России.
5. Имущественная и финансовая самостоятельность Банка России.
6. Правоспособность Банка России.

1.

Появление денег и денежной власти исторически совпадает с возникновением государства и права.

По свидетельству историков, а также различных специалистов, занимающихся исследованием происхождения государства и права, первые государства появились в глубокой древности, на Востоке, примерно за V–VII тысяч лет до нашей эры. Они возникли в результате появления частной собственности и деления общества на так называемые классы, то есть на такие большие группы людей, которые отличаются по их исторически определенному месту в системе общественного производства.

Вместе с частной собственностью появилась и экономическая власть собственников.

С развитием товарного обмена появились деньги и товарно-денежный оборот. Роль денег играл преимущественно однородный и легко делимый товар, имеющий собственную стоимость, чаще всего золото.

С появлением денег стало возможным нанимать на службу какую-то часть людей и противопоставлять их остальному обществу, с тем чтобы удержать экономическую власть собственников. Возникла особая публичная власть, не совпадающая с самим обществом, – государство. Постепенно сформировался слой чиновников, опирающихся в своей деятельности на принудительную силу – армию, полицию, суды и тюрьмы.

Государство во все времена в той или иной мере регламентировало правовой режим использования денег: способы чеканки монет, сбор податей и т. п. Но сама денежная система развивалась чисто рыночным путем без вмешательства государства. Поэтому денежная власть как таковая была только экономической властью. Государством не создавались органы, которые регулировали бы денежную систему или отвечали за Денежную эмиссию.

Первоначально государство ограничивалось созданием общих условий и поддержанием правопорядка. Правовые меры носили преимущественно карательный характер: ответственность за подделку денег, кражу и Другие преступления.

Государственная казна формировалась за счет податей. В остальном государство было обычным субъектом денежных отношений.

Вначале, как пишут историки, появились менялы и ростовщики, а затем, начиная с XVI века, и более сложные образования – банки, которые со временем стали выпускать свои деньги (банкноты). Банкноты обменивались на золото и другие драгоценные металлы.

2.

В настоящее время при обсуждении вопроса о независимости Банка России особую остроту приобрели такие аспекты, как величина валютных резервов страны, участие или неучастие Совета Федерации во взаимодействии с Банком России через Национальный банковский совет, укрепление или ослабление курса рубля. В связи с этим в последней главе нами рассмотрен проект законодательной реформы статуса Банка России.

Статья 75 Конституции Российской Федерации четко закрепляет принцип независимости Банка России:

„1. Денежной единицей в Российской Федерации является рубль. Денежная эмиссия осуществляется исключительно Центральным банком Российской Федерации. Введение и эмиссия других денег в Российской Федерации не допускаются.

2. Защита и обеспечение устойчивости рубля – основная функция Центрального банка Российской Федерации, которую он осуществляет независимо от других органов государственной власти“.

Тот факт, что Конституция РФ предоставляет Банку России особый и независимый статус, по существу никем не оспаривается. Однако многие авторы расходятся по вопросу о том, какой степенью независимости должен обладать Банк России. Нет единства и в оценке способов обеспечения его независимости. Отчасти это объясняется соображениями политического свойства. Так, отдельные законодатели и специалисты полагают, что Государственная Дума может усилить свое влияние на управление экономикой с помощью таких мер, как непосредственное руководство Банком России. Вопрос о независимости Банка России вышел на авансцену российской политической жизни. Сразу следует сказать, что это не только правовой, но и, в первую очередь, экономический вопрос и поэтому его полное исследование возможно только методами нового научного направления, называемого конституционной экономикой. При этом все термины, включая „конституция“, „независимость“ и „подотчетность“, нужно проверять как с точки зрения точного смысла этих терминов, так и расхождения, например, значения понятий „конституция“, „конституционный“ в русском и английском языках, поскольку английский термин имеет более широкое значение. В соответствии с его подходом, если не учесть это терминологическое различие, многие западные концепции, в том числе конституционной экономики и независимости центральных банков, могут быть искаженно восприняты при переводе на

русский язык. В частности, понятие „*accountability*“ нередко переводится как „подотчетность“, вместо правильного значения „ответственность“.

Теперь перейдем к анализу статуса Банка России по следующим основным параметрам:

- особый и самостоятельный статус;
- независимое осуществление функций;
- организационное единство управления;
- имущественная и финансовая самостоятельность;

– объем гражданской правоспособности. *Первый* параметр позволяет определить, насколько обособлен центральный банк от органов государственной власти. Этот фактор имеет решающее значение для обеспечения его независимости. *Второй* параметр показывает степень самостоятельности центрального банка в принятии решений и выполнении возложенных на него задач. Независимое осуществление функций во многом зависит от полноты и четкости закрепления прав и обязанностей центрального банка. Немалое значение имеет также отсутствие конкурирующей компетенции центрального банка и органов исполнительной власти. *Третий* параметр оценивает единство структуры управления, которое не допускает внутренние конфликты и способствует эффективному осуществлению функций. Конфликты (противостояние) между органами управления центрального банка обуславливают вмешательство в его деятельность со стороны органов государственной власти. *Четвертый* параметр определяет достаточность материальных средств и гарантий финансовой (бюджетной) независимости центрального банка. *Пятый* параметр оценивает возможности участия центрального банка в гражданско-правовых отношениях. Ограничение гражданской правоспособности препятствует осуществлению многих функций центрального банка и снижает степень его имущественной и финансовой самостоятельности.

3.

Как отмечалось выше, Конституция Российской Федерации закрепляет за Банком России особый и самостоятельный конституционно-правовой статус. Только он обладает правом осуществления денежной эмиссии в Российской Федерации. Только ему передана функция защиты и обеспечения устойчивости рубля. При этом какое-либо вмешательство в его деятельность по осуществлению указанных функций не допускается (ст. 75). Конституционно-правовой статус Центрального банка Российской Федерации обеспечивается целым рядом других норм Конституции.

В соответствии с требованиями пункта «ж» статьи 71 Конституции РФ, денежная эмиссия отнесена к ведению Российской Федерации. Таким образом, Конституция устанавливает дополнительную гарантию исключительного права Центрального банка на осуществление денежной эмиссии (часть 1 статьи 75). Субъекты Российской Федерации таким правом не обладают.

Конституция относит федеральные банки, в том числе Центральный банк, к числу федеральных экономических служб (пункт „ж“ статьи 71), тем самым указывая, что они не входят в общую структуру разделения властей, находятся в исключительном ведении федерации, наделены особыми функциями денежно-кредитной политики.

Данный вывод подтверждается и при более детальном анализе конституционных норм. Конституция не упоминает Банк России в числе органов, которые осуществляют государственную власть в Российской Федерации. В соответствии с положениями статьи 11, в их число входят Президент, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство и суды Российской Федерации.

Не относятся к Центральному банку также те положения Конституции, которые закрепляют принцип разделения властей на законодательную, исполнительную и судебную (статья 10), поскольку Центральный банк Российской Федерации не отнесен ни к одной из выше перечисленных ветвей власти. Такое решение, как представляется, не было случайным, поскольку на Центральный банк возложены особые по своей природе функции государственной власти. Они не имеют такого универсального характера, как функции президентской, законодательной, исполнительной и судебной ветвей власти. Они ограничены по сфере применения и не влияют на функционирование других органов государственной власти.

Следует подчеркнуть также тот факт, что принцип независимости Центрального банка исключает его из системы разделения властей, поскольку разделение властей предполагает особый механизм „сдержек и противовесов“, не допускающий независимости одних органов государственной власти от других. Весьма примечательно то обстоятельство, что применительно к таким ветвям власти, как законодательная, исполнительная и судебная, Конституция использует термин «самостоятельные». Независимости в их взаимоотношениях не может быть. На этот факт неоднократно обращал внимание и Конституционный Суд РФ».

Наконец, отметим тот факт, что авторы Конституции стремились всемерно закрепить независимость Центрального банка. Об этом свидетельствуют не только категоричность формулировок статьи 75 Конституции, но и то обстоятельство, что статус Центрального банка закреплен в главе третьей – в той части Конституции, которая посвящена федеративному устройству Российской Федерации. Из этого следует, что Конституция фактически выводит Центральный банк из общей системы организации государственной власти и в равной мере отдаляет его как от федеральных, так и региональных органов.

Данное заключение подтверждается и при сравнительно-правовом анализе конституционной регламентации тех органов, которые наряду с Центральным банком не включены статьей 11 Конституции в число органов, осуществляющих государственную власть. Речь здесь идет о таких

конституционных органах, как Прокуратура и Счетная палата. Статус этих органов непосредственно закреплен в самой Конституции. Но в отличие от Центрального банка, они не имеют независимого статуса. Прокуратура включена Конституцией в орбиту судебной власти. Об этом свидетельствует сам факт закрепления норм о прокуратуре в главе седьмой Конституции («Судебная власть»). Счетная палата введена в рамки законодательной власти, что подтверждается соответствующими конституционными нормами главы пятой Конституции, посвященной Федеральному Собранию.

Заключая вопрос о конституционных рамках статуса Банка России, можно отметить следующие его основные черты.

1. Центральный банк Российской Федерации имеет самостоятельный конституционный статус.

2. Центральный банк Российской Федерации не входит в систему ни одной из ветвей государственной власти.

3. Центральный банк Российской Федерации осуществляет особые по своей правовой природе функции государственной власти.

4. Другие органы государственной власти не могут вмешиваться в осуществление конституционных функций Центрального банка Российской Федерации.

5. Принцип независимости Центрального банка исключает какие-либо «сдержки и противовесы» со стороны других органов государственной власти.

6. Статус Центрального банка установлен непосредственно Конституцией и может быть изменен только в порядке пересмотра самой Конституции.

7. Центральный банк является постоянно действующим конституционным органом. Его деятельность не может быть прекращена либо приостановлена до изменения самой Конституции.

Следует отметить, что аналогичный статус предоставлен центральным банкам во многих государствах. Так, Органический закон «О Центральном банке Чили» 1976 г. предусматривает, что «Центральный банк является независимым органом, который имеет самостоятельный конституционный статус, обладает правами юридического лица и имеет неограниченный срок полномочий... Банк при осуществлении своих функций и полномочий руководствуется исключительно нормами настоящего Органического закона и не должен следовать каким-либо иным общим или специальным установлениям публичного права» (ст. 1 и 2). В Югославии Конституция определяет Центральный банк как «независимый институт денежной системы» (ст. 114). Закон «О Национальном банке Болгарии» 1997 г. четко устанавливает, что «при выполнении своих функций Банк должен быть независим от какого бы то ни было вмешательства со стороны Совета министров и других государственных органов» (ст. 4). А Конституция ЮАР требует, чтобы Банк Южной Африки «действовал при осуществлении своей основной цели независимо, без страха, предпочтений или предубеждений» (ст. 224).

Закрепляя независимый статус Центрального банка, авторы Конституции Российской Федерации стремились решить следующие задачи – обеспечить самостоятельность и защиту денежно-кредитной системы Российской Федерации, исключить вторжение в конституционную компетенцию Центрального банка, оградить его от конъюнктурных требований и сиюминутных запросов других органов государственной власти. При этом авторы Конституции стремились устранить угрозы независимости Центрального банка со стороны как Федерального Собрания, так и Правительства Российской Федерации.

Дело в том, что многие законодатели, как показал опыт Верховного Совета России, видели панацею от всех экономических бед в эмиссии денег. Да и сейчас многие депутаты полагают, что для решения экономических проблем достаточно включить «печатный станок». При этом в расчет не принимаются те последствия, к которым может привести выпуск ничем не обеспеченных денег. Именно эти факторы предопределили в свое время необходимость столь безоговорочного признания в Конституции принципа независимости Центрального банка.

Обоснованность данного вывода подтверждается и позицией Конституционного Суда, сформулированной в Определении от 14 декабря 2000 г. по запросу Верховного Суда о проверке конституционности части 3 ст. 75 Закона о Банке России. В этом документе, в частности, отмечено: «Статус Центрального банка Российской Федерации установлен Конституцией Российской Федерации, в ст. 75 которой определены его исключительное право на осуществление денежной эмиссии (ч. 1) и в качестве основной функции – защита и обеспечение устойчивости рубля (ч. 2). Данные полномочия по своей правовой природе относятся к функциям государственной власти, поскольку их реализация предполагает применение мер государственного принуждения. Нормотворческие полномочия Банка России предполагают его исключительные права и обязанности по установлению обязательных для органов государственной власти, всех юридических и физических лиц правил поведения по вопросам, отнесенным к его компетенции и требующим правового регулирования». При этом Конституционный Суд указывает, что законодатель должен «исходить из особого конституционно-правового статуса Банка России».

В свете изложенного можно отметить, что Конституция устанавливает достаточно жесткие гарантии независимого статуса Банка России, которые, к сожалению, в действующем законодательстве в полной мере не соблюдены. В этой связи следует обратить внимание на статьи 5 и 87 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)».

В части второй статьи 5 Федерального закона закреплена следующая норма: «Банк России в пределах своих полномочий, предоставленных ему Конституцией Российской Федерации и федеральными законами, независим в своей деятельности. Федеральные органы государственной власти, органы

государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления не имеют права вмешиваться в деятельность Банка России по реализации его законодательно закрепленных функций и полномочий, принимать решения, противоречащие настоящему Федеральному закону».

Таким образом, в указанной норме не только полномочия, но и независимость Центрального банка Российской Федерации ограничивается теми рамками, которые предоставлены законодателем в федеральных законах. Такое положение не соответствует конституционным требованиям о независимости Центрального банка, поскольку часть 2 статьи 75 Конституции Российской Федерации не требуют какой-либо конкретизации, а ее действие не может быть ограничено федеральным законом.

В части 1 статьи 5 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» установлено требование о подотчетности Банка России Государственной Думе. Данная норма, по нашей оценке, противоречит требованиям части 2 статьи 75 Конституции Российской Федерации, поскольку принцип независимости Банка России от других органов государственной власти исключает любые формы зависимости, в том числе подотчетность кому бы то ни было.

В этой связи необходимо отметить следующее. Как отмечалось выше, Банк России имеет самостоятельный конституционно-правовой статус. Он наделен исключительными полномочиями. Вмешательство в их осуществление не допускается. С учетом данных требований Конституции взаимоотношения Банка России с другими органами государственной власти должны строиться на началах равенства сторон, а не подотчетности, так как с конституционно-правовой точки зрения подотчетность означает зависимость либо подчинение одного органа другому.

В той же части 1 статьи 5 Федерального закона конкретизированы формы подотчетности Банка России Государственной Думе. В частности, установлено, что назначение на должность и освобождение от должности Председателя Центрального банка осуществляются Государственной Думой по представлению Президента Российской Федерации, что члены Совета директоров назначаются и освобождаются от должности Государственной Думой, что Центральный банк представляет Государственной Думе на рассмотрение годовой отчет и аудиторское заключение, что Государственная Дума определяет аудиторскую фирму для проведения аудиторской проверки Центрального банка Российской Федерации. Такие положения не соответствуют либо в не полной мере отвечают требованиям Конституции Российской Федерации. В этой связи необходимо подчеркнуть следующее.

1. Закрепление принципа независимости Центрального банка Российской Федерации исключает какие-либо формы его подотчетности. Как отмечалось выше, речь может идти только о равенстве и взаимодействии органов государственной власти.

2. Вышеперечисленные полномочия Государственной Думы не попадают в перечень тех вопросов, которые в соответствии со статьей 103 Конституции переданы в ее ведение. Расширение полномочий Государственной Думы должно осуществляться в порядке пересмотра самой Конституции, а не посредством принятия федеральных законов.

3. Закрепление соответствующих полномочий по взаимодействию с Банком России только за Государственной Думой ущемляет конституционные права Совета Федерации – второй палаты Федерального Собрания Российской Федерации. Вопросы взаимодействия с Банком России должны быть в ведении Федерального Собрания в целом, поскольку Конституция не предоставляет ни одной из палат исключительного права на взаимодействие с Центральным банком Российской Федерации.

4. По Конституции Российской Федерации, Государственная Дума не наделена контрольными полномочиями. Следовательно, необходимо признать недопустимость таких форм контроля за Центральным банком Российской Федерации, как рассмотрение годовых отчетов о деятельности Центрального банка, определение аудиторской фирмы для проведения аудиторской проверки Центрального банка Российской Федерации и т. д. Расширение контрольных полномочий Государственной Думы, тем более в таком вопросе, как деятельность Центрального банка, требует пересмотра самой Конституции в части полномочий как самой Государственной Думы, так и статуса Центрального банка Российской Федерации.

5. Отдельные формы подотчетности Центрального банка не соответствуют требованиям Конституции Российской Федерации. Так, например, закрепление конституционного принципа независимости Центрального банка исключает такую форму его подотчетности, как назначение и смещение с должности председателя и членов Совета директоров Центрального банка. Увязывать вопросы назначения и смещения с должности с формами подотчетности недопустимо, поскольку право Государственной Думы на участие в решении кадровых вопросов приобретает в контексте подотчетности Банка России совершенно иную смысловую нагрузку. В таком контексте указанная норма служит цели вмешательства в деятельность Центрального банка Российской Федерации посредством изменения либо угрозы смены ее руководства.

Однако самые серьезные возражения вызывает статья 87 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», в соответствии с которой Банк России может быть ликвидирован на основании принятия соответствующего федерального закона. По Конституции Российской Федерации, Центральный банк Российской Федерации имеет самостоятельный конституционно-правовой статус. Только он наделен исключительными правами по осуществлению денежной эмиссии, защите и обеспечению устойчивости рубля (статья 75). В случае ликвидации Банка России указанные конституционные функции не будут реализовываться. Какими последствиями это может обернуться для экономики страны, несложно представить.

Отметим в этой связи также следующее обстоятельство. Указанная норма статьи 87 фактически сводит на нет конституционные гарантии независимости Центрального банка, заставляя его быть более «сговорчивым» с учетом угрозы его ликвидации. Такие нормы законодательства не соответствуют конституционным требованиям о независимом статусе Банка России.

4.

Одной из основ конституционного строя Российской Федерации является единство экономического пространства (часть 1 статьи 8 Конституции). Во многом оно обеспечивается единством денежной системы страны. Денежной единицей Российской Федерации является рубль. Введение и эмиссия других денег в Российской Федерации не допускаются (часть 2 статьи 75 Конституции). Денежная эмиссия отнесена Конституцией к ведению Российской Федерации (пункт «ж» статьи 71) и осуществляется исключительно Центральным банком Российской Федерации (часть 1 статьи 75). При этом Конституция Российской Федерации четко закрепляет основные его задачи – защита и обеспечение устойчивости рубля (часть 2 статьи 75).

Как отмечалось выше, функции Центрального банка Российской Федерации по денежной эмиссии, защите и обеспечению рубля имеют особую правовую природу. Они бесспорно относятся к функциям государственной власти, поскольку Центральный банк при осуществлении этих функций выступает от имени государства, наделен властными полномочиями, имеет право применять меры государственного принуждения. Если не признать этот очевидный факт, можно не только запутать вопрос о функциях Центрального банка, но и поставить под сомнение законность (легитимность) существующей ныне российской валюты как «продукта» деятельности Центрального банка РФ.

Вместе с тем, указанные функции остаются за рамками общего конституционного регулирования, поскольку Центральный банк Российской Федерации выведен за рамки трех разделенных властей – законодательной, исполнительной и судебной.

Указанная особенность конституционного закрепления функций Центрального банка, как представляется, призвана решить следующие задачи: обеспечить самостоятельность и защиту кредитно-денежной системы Российской Федерации, исключить вторжение в конституционную компетенцию Центрального банка, оградить его от конъюнктурных требований и сиюминутных запросов других органов государственной власти.

Точно такие же задачи решает законодательство многих зарубежных стран. Так, Закон «Об автономии Банка Испании» 1994 г. указывает, что «в области денежной политики Банк не должен получать указания от правительства или министра экономики и финансов, что позволит ему осуществлять свою политику в интересах главной цели – поддержания стабильности цен» (Преамбула Закона). Закон «О Банке Англии» 1998 г. устанавливает, что основной целью Банка Англии является «поддержание

стабильности цен, а также, если это не противоречит указанной цели, – содействие экономической политике Правительства» (ст. 11). Закон «О Бундесбанке» определяет, что основной целью Банка ФРГ является стабильность цен (ст. 1).

Наиболее четко гарантии функциональной независимости определены в статьях 105 и 107 Маастрихтского Договора: «Основной целью Европейской системы центральных банков должно являться поддержание стабильности цен... При исполнении полномочий и при осуществлении задач и обязанностей, возложенных на них настоящим Договором и Уставом Европейской системы центральных банков, ни Европейский Центральный Банк, ни национальные центральные банки, ни какой-либо член их руководящих органов не должны испрашивать или получать указания от институтов или органов Сообщества, от любого правительства Государства-участника, а также от каких-либо иных органов. Институты и органы Сообщества, а также правительства Государств-участников принимают на себя обязательства уважать этот принцип и не пытаться влиять на членов руководящих органов Европейского Центрального Банка или национальных центральных банков при осуществлении ими своих задач».

Следует остановиться более подробно на конституционных полномочиях Банка России по осуществлению денежной эмиссии, защите и обеспечению устойчивости рубля.

Конституция закрепляет за Центральным банком исключительное право на осуществление денежной эмиссии (часть 1 статьи 75). Данное положение исключает право других органов государственной власти, каких-либо учреждений и организаций осуществлять рублевую эмиссию или выпуск иных знаков оплаты, выполняющих функцию денег.

Осуществляя возложенную на него функцию денежной эмиссии, Центральный банк Российской Федерации выпускает наличные деньги, организует их обращение, определяет и регулирует объем находящейся в обращении денежной массы. Какое-либо вмешательство в вопросы денежной эмиссии недопустимо. В этой сфере Центральный банк Российской Федерации наделен исключительными правами и не должен подвергаться какому-либо воздействию со стороны других органов государственной власти.

Более сложные вопросы возникают при анализе конституционной нормы о функциях Центрального банка Российской Федерации по защите и обеспечению устойчивости рубля. Действующим законодательством предусмотрен достаточно обширный перечень полномочий Банка России, которые обеспечивают реализацию его конституционной функции по защите и обеспечению устойчивости рубля.

В целях организации наличного денежного обращения Банк России осуществляет следующие функции: прогнозирование и организация производства, перевозка и хранение банкнот и монеты, создание их резервных фондов; установление правил хранения, перевозки и инкассации наличных

денег для кредитных организаций; установление признаков платежеспособности денежных знаков и порядка замены поврежденных банкнот и монеты, а также их уничтожения; определение порядка ведения кассовых операций (ст. 34 Закона о Банке России).

Основными инструментами и средствами денежно-кредитной политики Банка России являются:

- процентные ставки по операциям Банка России;
- нормативы обязательных резервов, депонируемых в Банке России (резервные требования);
- операции на открытом рынке;
- рефинансирование банков;
- валютное регулирование;
- установление ориентиров роста денежной массы;
- прямые количественные ограничения;
- выпуск от своего имени облигаций (ст. 35 Закона о Банке России).

Более подробно Закон о Банке России регламентирует порядок формирования обязательных резервов кредитных организаций (ст. 38); вопросы операций Центрального банка на открытом рынке по купле-продаже казначейских векселей, государственных облигаций и прочих государственных ценных бумаг (ст. 39); организацию рефинансирования (ст. 40); осуществление валютных интервенций (ст. 41); установление прямых количественных показателей (ст. 42); определение ориентиров роста показателей денежной массы (ст. 43).

В соответствии со статьей 44 Закона о Банке России Центральный банк ежегодно, не позднее 1 октября представляет в Государственную Думу проект основных направлений единой государственной политики и не позднее 1 декабря – основные направления единой государственной денежно-кредитной политики на предстоящий год. Предварительно указанный документ направляется Президенту и Правительству Российской Федерации. Он должен включать анализ состояния и прогноз развития экономики, а также основные ориентиры, параметры и инструменты единой государственной денежно-кредитной политики.

Помимо указанных, можно упомянуть ряд других полномочий Банка России, которые имеют прямое отношение к обеспечению его конституционной функции по защите и обеспечению устойчивости рубля. Прежде всего, речь идет о формировании золотовалютных резервов и осуществлении валютного контроля.

Немалое значение в деле защиты устойчивости рубля имеет осуществление контроля за деятельностью кредитных учреждений, а также участие Банка России капиталах системообразующих банков. На вопросе об участии Центрального банка в капиталах системообразующих банков следует остановиться отдельно.

В статьях 7, 8, пункте 2 статьи 48 Закона о Банке России установлено, что он не может участвовать в капиталах других кредитных организаций, если иное не установлено федеральными законами либо международными договорами Российской Федерации. Вопрос об участии Центрального банка в капиталах кредитных организаций может решаться только в законодательном порядке. Такие нормы ущемляют права Банка России, ограничивают применение того комплекса мер, который может быть востребован для защиты и обеспечения устойчивости рубля. Одной из общепризнанных мер по стабилизации денежно-кредитной системы является участие в капиталах других кредитных организаций. Нередко эта мера становится единственным средством, которое может быть применено для предотвращения обвала национальной валюты. Примеров тому современная история дает немало. Она же свидетельствует о том, что одной из причин системного кризиса денежно-кредитной системы является неспособность (нежелание) центральных банков поддержать коммерческие банки через участие в их капиталах.

В целом, законодательство закрепляет достаточный объем полномочий Банка России по реализации его основной функции – защита и обеспечение устойчивости рубля.

Однако ряд норм вызывает обоснованные сомнения. Прежде всего, следует обратить внимание на требования ст. 22 Закона о Банке России, в соответствии с которой Центральный банк не должен предоставлять кредиты для финансирования бюджетного дефицита, покупать государственные ценные бумаги при их первичном размещении, кроме тех случаев, когда это предусмотрено федеральным законом о федеральном бюджете. Такое обязательство, установленное законом, может на практике воспрепятствовать реализации конституционной функции Банка России по защите и обеспечению устойчивости рубля.

Действующий Закон о Банке России содержит также ряд иных норм, которые обуславливают возможность вторжения в вопросы денежно-кредитной политики Центрального банка. Так, в статье 2 предусмотрено, что государство не отвечает по обязательствам Банка России, а Банк России – по обязательствам государства, если иное не предусмотрено федеральными законами. Посредством принятия федеральных законов на Центральный банк Российской Федерации может быть возложена обязанность отвечать по любым долгам государства, что неизбежно повлечет необходимость дополнительной эмиссии, введения в оборот ничем не обеспеченной денежной массы.

Вопрос о том, в каких случаях и в каком объеме Центральный банк Российской Федерации может взять на себя обязательства государства, должен решаться самим Банком России с учетом потребностей, которые продиктованы необходимостью поддержания денежно-кредитной системы страны. В противном случае будут нарушены его исключительные права на осуществление денежной эмиссии, защиту и обеспечение устойчивости рубля.

Приведем еще один пример «законодательной интервенции» в компетенцию Центрального банка Российской Федерации. Статьей 23 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» установлено, что средства федерального бюджета и государственных внебюджетных фондов хранятся в Банке России, если иное не установлено федеральными законами. В данной норме Федерального закона заложена потенциальная угроза подмены Центрального банка Российской Федерации другими кредитными учреждениями, что неизбежно повлияет на осуществление функции денежной эмиссии, поскольку в этом случае Банк России лишается возможности использовать одно из наиболее эффективных средств организации обращения и регулирования объема денежной массы.

Отметим в этой связи также то обстоятельство, что реализация указанной нормы может устранить существующий весьма эффективный механизм контроля за поступлением и расходованием бюджетных средств.

Наконец, необходимо обратить внимание на следующее обстоятельство. В соответствии с п. 14 ст. 4 Закона о Банке России компетенция Центрального банка ограничивается теми полномочиями, которые установлены федеральными законами. Из этого можно сделать вывод, что Банк России может предпринимать только те действия, на которые он уполномочен непосредственно по законодательству. Такое ограничение представляется не вполне обоснованным. Законодательство по определению не может установить исчерпывающий перечень тех мер, которые могут быть востребованы для защиты и обеспечения устойчивости рубля. Выбор тех или иных мер должен определяться Банком России в каждом конкретном случае с учетом реальных потребностей защиты и обеспечения устойчивости рубля. В противном случае Центральный банк будет лишен возможности обеспечивать наиболее эффективное регулирование в этой сфере государственной жизни.

Очевидно, при закреплении функций Банка России законодатель основывался на ограничительном толковании конституционных норм, искусственно суживая сферу их применения. Такой подход представляется не правомерным. Конституция Российской Федерации закрепляет основные принципы и нормы, действие которых не может быть отменено либо ограничено законом, либо иным правовым актом. Отметим также, что функция толкования Конституции принадлежит Конституционному Суду, а не Федеральному Собранию.

Заключая вопрос о функциональной независимости Банка России, необходимо рассмотреть вопрос о том, как его компетенция соотносится с полномочиями Правительства Российской Федерации. По Конституции Российской Федерации, Правительство обеспечивает проведение в Российской Федерации единой финансовой, кредитной и денежной политики (пункт «б» части 1 статьи 114). Данное конституционное положение, как представляется, не должно вызывать каких-либо коллизий с нормами ст. 77. Перед каждым из указанных органов стоят свои задачи, они имеют различный статус, обладают

разными правами, решают вопросы кредитной и денежной политики своими, только им присущими средствами.

Вместе с тем, нельзя исключить возможность возникновения конфликтов. В отсутствие прямой соподчиненности между ними решать их можно только на основе согласия (консенсуса). Если же конфликты между Правительством и Центральным банком окажутся неразрешимыми, приоритет в вопросах защиты и обеспечения устойчивости рубля должен остаться за Центральным банком. Ведь Конституция именно ему вверяет функции по защите и обеспечению устойчивости рубля, подчеркивая, что эти функции должны осуществляться независимо от других органов государственной власти, в том числе от Правительства Российской Федерации.

5.

Конституция Российской Федерации не определяет структуру управления Центральным банком, ограничиваясь только вопросом о назначении на должность и освобождении от должности Председателя Банка России. Кандидатуру на эту должность в Государственную Думу представляет Президент Российской Федерации. Он же ставит перед Государственной Думой вопрос об освобождении Председателя Банка от должности (пункт «г» ст. 83 Конституции). Само же назначение на должность и освобождение от должности осуществляется Государственной Думой (пункт «в» ст. 103 Конституции). Таким образом, непосредственно в самой Конституции установлены такие «сдержки и противовесы», которые исключают возможность назначения либо освобождения от должности Председателя Банка России по решению лишь одного из органов государственной власти.

Структура органов управления Центрального банка установлена Законом о Банке России. Помимо Председателя, она включает Совет директоров как высший коллегиальный орган управления Банка России. Следует отметить, что в этом вопросе Закон о Банке России следует не только исторически сложившейся традиции, но и тем образцам, которые были восприняты большей частью зарубежных стран.

Как отмечает профессор О.Е. Кутафин, Закон о Банке России устанавливает важный принцип организационного единства органов управления Центрального банка. Этот принцип проявляется, в частности, в том, что Председатель Банка России по должности возглавляет Совет директоров. Члены Совета директоров назначаются и досрочно освобождаются от должности Государственной Думой по представлению Председателя Банка России. Решения Совета директоров могут быть приняты только при условии обязательного участия в его заседании Председателя Банка либо лица, его замещающего.

Таким образом, Закон о Банке России закрепляет за Председателем особую роль в организационной структуре управления Центрального банка. Эта роль предопределена самим фактом закрепления в Конституции только должности

Председателя Банка России. По той же причине Закон устанавливает, что Председатель Банка России действует от имени Банка России, представляет его интересы в отношениях с органами государственной власти, организациями и учреждениями, несет всю полноту ответственности за его деятельность (ст. 18 Закона о Банке России).

Отметим также внутреннюю непротиворечивость законодательного закрепления полномочий органов Банка России, что также служит цели обеспечения единства его управленческой структуры.

Вместе с тем, следует отметить, что Закон о Банке России предусматривает ряд существенных гарантий коллегиального руководства Центральным банком. Как отмечалось выше, назначение и досрочное освобождение от должности членов Совета директоров производятся Государственной Думой. Заседания Совета директоров проводятся не реже одного раза в месяц. Они могут быть созваны не только по решению Председателя, но и по требованию не менее трех членов Совета. Заседания Совета директоров правомочны при кворуме в 7 членов Совета. Решения принимаются большинством голосов от числа присутствующих членов.

Указанные нормы не только создают своеобразный механизм защиты коллегиальных начал в управлении Банка России. Они не допускают также вмешательства в его управление со стороны органов исполнительной власти. Особо в этой связи следует отметить ст. 19 Закона о Банке России, согласно которой участие в заседаниях Совета директоров могут принимать министр финансов и министр экономики, но только с правом совещательного голоса.

В целом, Закон о Банке России достаточно последовательно реализует основанное на Конституции требование о невмешательстве в деятельность Центрального банка со стороны органов исполнительной власти. В той же ст. 19 Закона о Банке России регламентирован ряд дополнительных форм взаимодействия Центрального банка с органами исполнительной власти. В частности, установлено, что Банк России и Правительство Российской Федерации информируют друг друга о предполагаемых действиях, имеющих общегосударственное значение, координируют свою политику, проводят регулярные консультации. Председатель Банка России или по его поручению один из его заместителей участвует в заседаниях Правительства Российской Федерации. Банк России консультирует Министерство финансов по вопросам графика выпуска государственных ценных бумаг и погашения государственного долга с учетом их воздействия на состояние банковской системы и приоритетов единой государственной денежно-кредитной политики.

Как считает Шевчук Денис, Заместитель генерального директора, Вице-президент «Кредитный брокер INTERFINANCE» (ИПОТЕКА * КРЕДИТОВАНИЕ БИЗНЕСА), такие формы взаимодействия с органами исполнительной власти в полной мере соответствуют требованиям Конституции о независимом осуществлении Банком России функции по защите и обеспечению устойчивости рубля. Таким же образом должны строиться

взаимоотношения Банка России с Государственной Думой и Федеральным Собранием в целом. Однако, как было отмечено выше, это конституционное требование Закон о Банке России в полной мере не соблюдает, устанавливая принцип подотчетности Банка России перед Государственной Думой.

В целом, сточки зрения критериев независимости систему управления Банка России можно оценить положительно. В определенной корректировке нуждаются только отдельные положения Закона о Банке России.

В частности, представляется целесообразным увеличить срок пребывания в должности Председателя Банка России. По действующему законодательству срок его полномочий составляет 4 года. На такой же срок избираются Президент и Государственная Дума, что дает им возможность осуществить смену руководства Банка России после проведения президентских и парламентских выборов. Такое положение вещей, как отмечает профессор Кутафин, «не вполне согласуется с конституционным принципом независимого осуществления Банком России возложенных на него конституционных функций».

Если обратиться к опыту зарубежных стран, можно отметить тот факт, что председатели центральных банков, как правило, избираются на 6–8 лет, т. е. на больший срок, чем президент и парламент. Такая гарантия позволяет центральным банкам осуществлять свою деятельность вне зависимости от смены политического руководства страны: Так, Управляющий Банк де Франс назначается на 6-летний срок. Члены Исполнительного совета Европейского центрального банка занимают свои должности в течение 8 лет. Члены Совета управляющих Федеральной резервной системы США назначаются на должность Президентом по совету и с согласия Сената на 14 лет.

Закон о Банке России устанавливает закрытый перечень оснований для освобождения Председателя Банка от должности:

- истечение срока полномочий;
- невозможность исполнения служебных обязанностей, подтвержденная заключением государственной медицинской комиссии;
- личное заявление об отставке;
- совершение уголовно наказуемого деяния, установленное вступившим в силу приговором суда;
- нарушение федеральных законов, которые регулируют вопросы, связанные с деятельностью Банка России (ст. 12).

Обоснованность большей части указанных оснований не вызывает сомнений. Замечания вызывает только норма о нарушении федеральных законов о Банке России. Такое основание для досрочного отстранения от должности не в полной мере согласуется с требованиями ст. 75 Конституции РФ. Банк России должен осуществлять свою функцию по защите и обеспечению устойчивости рубля независимо от других органов государственной власти, в том числе от Федерального Собрания. При этом не имеет значения, в какой правовой форме может осуществляться такое

вмешательство – в форме федерального закона либо постановления одной из палат Федерального Собрания. Если акты парламента нарушают требования ст. 75 Конституции, Банк России должен исполнять не законодательные, а конституционные нормы. В такой ситуации недопустимо отстранять от должности Председателя Банка России только по такому основанию, как нарушение федеральных законов. Возникшая коллизия может быть устранена, если указанная норма ст. 12 Закона о Банке России будет сформулирована следующим образом: «Нарушение федеральных законов, которые регулируют вопросы, связанные с деятельностью Банка России, и не противоречат конституционным гарантиям независимого осуществления Банком России функции по защите и обеспечению устойчивости рубля».

Представляется целесообразным установить также такой порядок, при котором члены Совета директоров будут назначаться на более продолжительный срок, чем Председатель Банка России. Это позволит, по оценке профессора Кутафина, обеспечить не только преемственность политики Банка России, но и самостоятельность суждений членов Совета директоров.

Наконец, следует отметить необходимость совершенствования организации Национального банковского совета как совещательного органа при Банке России. В частности, многими специалистами отмечается целесообразность увеличения численного состава Национального банковского совета, прежде всего за счет более широкого представительства Совета Федерации и кредитных организаций. Это позволит расширить возможности по выявлению существующих потребностей в денежно-кредитной сфере, обеспечить большее взаимодействие Банка России с банковским сообществом и с субъектами Российской Федерации. При этом, безусловно, должен быть сохранен статус Национального банковского совета как совещательного органа при Банке России. Иначе могут быть нарушены конституционные гарантии независимости Центрального банка, несовместимые с участием в его органах управления представителей государственных органов, а также коммерческих организаций и учреждений.

6.

Статья 2 Закона о Банке России предусматривает ряд норм, которые обеспечивают имущественную и финансовую самостоятельность Центрального банка. Банк России является юридическим лицом и самостоятельно осуществляет полномочия по владению, пользованию и распоряжению своим имуществом. Изъятие такого имущества либо обременение его обязательствами без согласия Банка России не допускаются. Финансирование деятельности Банка России осуществляется за счет его собственных доходов. Кроме того, ст. 2 подчеркивает, что государство не отвечает по обязательствам Банка России, а Банк России – по обязательствам государства, если они не приняли на себя такие обязательства или если иное не предусмотрено федеральными законами.

Сходным образом решается вопрос об ответственности Банка России и кредитных организаций: Банк России не несет ответственности по обязательствам кредитных организаций, а кредитные организации – по обязательствам Банка России за исключением тех случаев, когда они принимают на себя такие обязательства (ст. 79 Закона о Банке России).

Указанные общие принципы имущественной и финансовой самостоятельности реализуются в ряде других норм Закона о Банке России. В частности, установлено, что Банк России имеет уставный капитал в размере 3 млрд. рублей (ст. 9). Наличие уставного капитала отражает конституционную природу Банка России как банковского учреждения.

Закон указывает, что получение прибыли не является целью деятельности Банка России (ст. 3). Полученные им доходы должны направляться на решение основных поставленных перед ним задач – защиту и обеспечение устойчивости рубля, в том числе его покупательной способности и курса по отношению к иностранным валютам; развитие и укрепление банковской системы; обеспечение эффективного и бесперебойного функционирования системы расчетов; иные направления деятельности, установленные ст. 4 Закона о Банке России.

Финансирование деятельности Банка России осуществляется за счет доходов, которые он получает от операций, предусмотренных ст. 45 Закона о Банке России, а также от участия в капиталах кредитных организаций.

Балансовая прибыль Банка России определяется как разница между его доходами и расходами (ст. 10). 50 процентов фактически полученной балансовой прибыли подлежит перечислению в федеральный бюджет. Оставшаяся прибыль Банка России направляется Советом директоров в резервы и фонды различного направления. При этом Закон особо подчеркивает, что перечисление прибыли отчетного года в федеральный бюджет допускается только после утверждения годового отчета Банка России Советом директоров (ст. 26).

Закон о Банке России устанавливает ряд дополнительных гарантий имущественной и финансовой самостоятельности Центрального банка. В частности, установлено, что смета расходов и расходы, не предусмотренные в смете, утверждаются Советом директоров. Совет директоров устанавливает формы и размеры оплаты труда Председателя Банка России, членов Совета директоров, заместителей Председателя и других служащих Банка России (пункты 3 и 5 ст. 16). Тем самым исключается возможность воздействия на Банк России посредством таких мер, как отказ в финансировании, сокращение размеров оплаты труда, изъятие его средств.

Банк России не регистрируется в налоговых органах и освобождается от уплаты всех налогов, сборов, пошлин и других платежей, предусмотренных налоговым законодательством (ст. 2 и 26 Закона о Банке России). Указанные нормы не только обеспечивают пополнение фондов, необходимых для

реализации конституционных функций Банка России, но и служат целям его защиты от административного произвола.

Аналогичные нормы установлены законодательством многих стран. Так, Закон «О Национальном банке Словакии» указывает, что «Банк управляет своими финансами в соответствии с бюджетом, который утверждается Советом директоров... Финансирование деятельности Банка осуществляется за счет его доходов» (ст. 38). Такая же норма установлена ст. 64 Закона «О Национальном банке Польши». Органический закон «О Банке Португалии» устанавливает, что «Банк является публично-правовым юридическим лицом, который обладает административной и финансовой автономией и имеет закрепленное за ним имущество» (ст. 1).

В целом, можно достаточно высоко оценить степень имущественной и финансовой самостоятельности Банка России, что, впрочем, не исключает необходимости в изменении отдельных законодательных норм.

В частности, нуждается в уточнении положение ст. 2 Закона о Банке России, согласно которому уставный капитал и иное имущество Банка России являются федеральной собственностью. Такая формулировка не отражает целевое назначение и особый статус имущества Банка России. Данный недостаток может быть устранен, если указанная норма будет изложена в следующей редакции: «Уставный капитал и иное имущество Банка России являются федеральной собственностью, которая предназначена для осуществления конституционной функции по защите и обеспечению устойчивости рубля, а также иных задач Банка России, установленных федеральными законами». Такое уточнение правового статуса имущества Банка России позволит более эффективно защищать активы Банка России за рубежом в тех случаях, когда они подвергаются аресту либо на них обращается взыскание по искам иностранных кредиторов к Российской Федерации.

Об этом свидетельствует скандал со швейцарской фирмой «NOGA». Неисполнение решения Стокгольмского суда 1997 г. привело к тому, что в мае 2000 г. в обеспечение иска к Российской Федерации были арестованы счета Банка России и целого ряда российских компаний в банках Франции. Как отмечают С.А. Голубев и Г.И. Лунтовский, «данный пример наглядно показывает, как важно сохранить независимый статус Банка России и ни в коем случае не допустить возможности отождествления его активов с собственностью Российской Федерации. Решения иностранных судов, рассмотревших и отклонивших иски фирмы „NOGA“, базировались именно на особом конституционном статусе Банка России и его имущества, о чем конкретно указано в текстах решений».

Выше мы отметили необходимость изменения нормы ст. 2 Закона о Банке России, в соответствии с которой Центральный банк должен отвечать по обязательствам государства, если это предусмотрено федеральными законами. По нашей оценке, указанная норма может нарушить конституционные гарантии независимого осуществления функции по защите и обеспечению устойчивости

рубля. С тем, чтобы этого не допустить, указанную норму целесообразно изложить в следующей редакции: «Государство не отвечает по обязательствам Банка России, а Банк России – по обязательствам государства, если они не приняли на себя такие обязательства или если иное не предусмотрено федеральными законами, которые внесены при наличии заключения Правительства Российской Федерации и согласованы с Банком России». Данная формулировка основывается на требованиях, установленных в части 3 ст. 104 и в части 2 ст. 75 Конституции РФ.

В определенной корректировке нуждается также норма об участии Банка России в капиталах кредитных организаций. Закон о Банке России ограничивается только общим указанием о возможности получения доходов от участия в капиталах кредитных организаций (ст. 10). Каких-либо конкретных норм по этому вопросу он не содержит. С учетом сказанного, представляется целесообразным дополнить статью 7 положениями об осуществлении контроля за деятельностью тех кредитных организаций, в капиталах которых участвует Центральный банк, и о порядке использования полученных от такого участия доходов.

Отметим в этой связи также необходимость сохранения участия Банка России в капиталах системообразующих банков. Участие Банка России в капиталах кредитных организаций обеспечивает устойчивость не только банковской системы, но и рубля, поскольку неизменным условием сохранения устойчивости любой национальной валюты является бесперебойное и отлаженное функционирование основных или системообразующих элементов банковской системы страны.

Следующим источником доходов Центрального банка являются операции, предусмотренные ст. 45 Закона о Банке России. Указанная статья предоставляет Банку России широкие возможности для осуществления банковских операций, но, к сожалению, в отдельных случаях вводит не вполне обоснованные ограничения. В частности, это касается норм о предоставлении кредитов на срок не более одного года под обеспечение ценными бумагами, о покупке и продаже чеков, векселей со сроками погашения не более шести месяцев, о покупке и продаже облигаций, депозитных сертификатов и иных ценных бумаг со сроком погашения не более одного года. Такие ограничения, оправданные для условий гиперинфляции, вряд ли уместны при устойчивом состоянии национальной валюты.

Следует уточнить норму ст. 26 Закона о Банке России, согласно которой Центральный банк перечисляет в федеральный бюджет 50 процентов фактически полученной балансовой прибыли. Такая норма представляется излишне жесткой. Она рассчитана в основном на условия устойчивого состояния валюты, а не возможного его ухудшения, когда все средства Банка России должны направляться исключительно на пополнение его резервов. С учетом сказанного, предлагается изложить первое предложение ст. 26 в следующей редакции: «Банк России перечисляет в федеральный бюджет, если

это не противоречит задаче защиты и обеспечения устойчивости рубля, 50 процентов фактически полученной балансовой прибыли по итогам года после утверждения годового отчета Банка России Советом директоров».

7.

Закон о Банке России наделяет Центральный банк достаточно широким объемом гражданской правоспособности. Статья 2 указывает, что он является юридическим лицом. При этом его организационно-правовая форма не определяется.

В данном вопросе Закон о Банке России следует тем образцам, которые существуют практически во всех странах. Законодательство всех государств, без исключений, признает за центральными банками статус юридических лиц. Предоставление такого статуса осуществляется непосредственно законами о центральных банках, а не актами гражданского законодательства.

Как правило, законодательство не определяет организационно-правовую форму центральных банков. Исключение составляют только те немногие страны, где центральные банки учреждены в форме акционерных обществ (Австрия, Венгрия, Бельгия, Греция, Нидерланды, Турция, Швейцария, ЮАР). При этом следует особо подчеркнуть, что ни в одной из стран не признается приоритет гражданского законодательства перед законами о центральных банках. Как правило, законодательство устанавливает самые широкие формы гражданской правоспособности центральных банков. Так, Закон «О Банке Бельгии» предусматривает, что «Банк может осуществлять все сделки и предоставлять любые виды услуг, которые соответствуют возложенным на него задачам» (ст. 13). Закон «О Резервном банке Новой Зеландии» указывает, что «Банк является юридическим лицом, которое не может быть ликвидировано, имеет общую печать и которому предоставлено право приобретения, владения и распоряжения движимой и недвижимой собственностью, а также быть истцом и ответчиком в суде» (часть 2 ст. 5). Закон «О Национальном банке Словакии» подчеркивает, что «право владения собственным имуществом осуществляется Банком Словакии таким же образом, как и частными юридическими лицами в сфере имущественных отношений» (часть 4 ст. 1). Аналогичным образом решается вопрос о гражданской правоспособности Европейского Центрального банка: «Европейский Центральный банк... в каждом из Государств-участников Европейского Сообщества имеет наиболее широкую правоспособность из тех, которыми может обладать юридическое лицо в таком государстве; он может, в частности, приобретать и отчуждать движимую и недвижимую собственность и быть стороной в судебном процессе».

В целом, по действующему законодательству Банк России наделен достаточно широкими правами в сфере гражданско-правового регулирования. Как отмечалось выше, Центральный банк имеет уставный капитал и иное

имущество, которым он владеет, пользуется и распоряжается самостоятельно (ст. 2 Закона о Банке России).

Особо следует отметить тот факт, что Закон о Банке России исходит из принципа единства гражданской правоспособности Центрального банка. Территориальные учреждения Банка России (в том числе национальные банки республик) не имеют статуса юридического лица, не могут принимать решения, имеющие нормативный характер, не наделены правом выдавать гарантии и поручительства, вексельные и другие обязательства без разрешения Совета директоров. Они действуют на основании Положения о территориальных учреждениях, которое утверждается Советом директоров (ст. 84 Закона о Банке России). Такое решение в полной мере соответствует конституционным требованиям, согласно которым в исключительное ведение федерации переданы вопросы финансового, валютного и кредитного регулирования, а также денежной эмиссии (п. «ж» ст. 71), а Банк России определяется как единый конституционный орган, который наделен четко определенными конституционными функциями (части 1 и 2 ст. 75).

Наиболее полно Закон о Банке России регламентирует вопрос об осуществлении Центральным Банком операций. В частности, он имеет право:

- предоставлять кредиты на срок не более одного года под обеспечение ценными бумагами и другими активами;
- покупать и продавать чеки, простые и переводные векселя, имеющие, как правило, товарное происхождение, со сроками погашения не более шести месяцев;
- покупать и продавать государственные ценные бумаги на открытом рынке;
- покупать и продавать облигации, депозитные сертификаты и иные ценные бумаги со сроками погашения не более одного года;
- покупать и продавать иностранную валюту, а также платежные документы и обязательства в иностранной валюте, выставленные российскими и иностранными кредитными организациями;
- покупать, хранить, продавать драгоценные металлы и иные виды валютных ценностей;
- проводить расчетные, кассовые и депозитные операции, принимать на хранение и в управление ценные бумаги и иные ценности;
- выдавать гарантии и поручительства;
- осуществлять операции с финансовыми инструментами, используемыми для управления финансовыми рисками;
- открывать счета в российских и иностранных кредитных организациях на территории Российской Федерации и иностранных государств;
- выставять чеки и векселя в любой валюте;
- осуществлять другие банковские операции от своего имени, если это не запрещено законом (ст. 45 Закона о Банке России).

Анализ вышеприведенных норм позволяет сделать следующие выводы. Статья 45 оставляет открытым перечень операций, которые могут осуществляться Банком России. Вместе с тем, установлены необходимые в этом случае ограничения. Такие операции, во-первых, должны иметь банковский характер, во-вторых, соответствовать требованиям законодательства, в-третьих, они не должны запрещаться законом.

Помимо этого, федеральные законы могут вводить ограничения на осуществление Банком России операций на комиссионной основе (ст. 45). Отметим в этой связи, что без взимания комиссионного вознаграждения осуществляются операции с федеральным бюджетом и государственными внебюджетными фондами, с бюджетами субъектов Российской Федерации и местными бюджетами, а также операции по обслуживанию государственного долга и операции с золотовалютными резервами Российской Федерации (ст. 23).

В целом, регламентация гражданско-правовых форм банковских операций представляется вполне обоснованной и нуждается только в отдельных корректировках, связанных главным образом с временными ограничениями по ряду операций, осуществляемых Банком России.

Более жестко Закон о Банке России подходит к вопросу о регулировании иных форм гражданско-правовых сделок. Как отмечалось выше, участие Банка России в капиталах кредитных организаций допускается только в случаях, непосредственно установленных в законе. При этом Закон обязывает Банк России обеспечить свое участие в капиталах Сбербанка, Внешторгбанка и ряда зарубежных банков в объеме не менее 50 процентов плюс одна акция. Последнее решение представляется оправданным с учетом задач по укреплению банковской системы в целом, защиты сбережений и вкладов граждан и, в конечном счете – по обеспечению устойчивости рубля.

Ограничения предусмотрены и по вопросу участия Банка России в капиталах других (небанковских) организаций. Оно допускается только в капиталах тех организаций, которые обеспечивают деятельность Банка России, его учреждений и служащих, а также в иных случаях, предусмотренных федеральным законом (ст. 7 Закона о Банке России).

Вместе с тем, Закон о Банке России не регламентирует порядок участия Центрального банка в капиталах и деятельности международных организаций, ограничиваясь только общим указанием о том, что сотрудничество в денежно-кредитной, валютной и банковской сферах с международными организациями и центральными банками иностранных государств регулируется международными договорами, отдельными федеральными законами и межбанковскими соглашениями (ст. 8).

Закон о Банке России содержит ряд норм, которые разграничивают компетенцию органов управления Центрального банка по осуществлению гражданских прав и обязанностей. В основном, соответствующие решения принимаются Председателем Банка России. Он обеспечивает реализацию

функций Банка России, действует от его имени и представляет его интересы в отношениях с органами государственной власти, организациями и учреждениями (ст. 18).

И только в отдельных вопросах Закон ограничивает компетенцию Председателя-Банка России. В ведение Совета директоров переданы, в частности, вопросы о создании и ликвидации учреждений и организаций Банка России; об участии в международных организациях; об участии в капиталах организаций, обеспечивающих деятельность Банка России, его учреждений, организаций и служащих; об определении лимитов операций на открытом рынке; о купле-продаже недвижимости для обеспечения деятельности Банка России (ст. 16 Закона о Банке России).

Такое разграничение компетенции органов управления представляется в целом оправданным, и в уточнении нуждаются только отдельные его положения. В частности, необходимо дополнить норму о купле-продаже недвижимости, ограничив ее действие либо по объектам недвижимости, либо по суммам сделок. Сделать это необходимо, чтобы не загружать Совет директоров вопросами о приобретении или отчуждении недорогостоящих либо малозначительных объектов недвижимости.

Заключая анализ статуса Банка России с точки зрения критериев его независимости, следует отметить необходимость в изменении ряда норм действующего законодательства. Однако, к сожалению, такая задача в повестке дня не стоит. Напротив, существует реальная угроза отмены многих гарантий независимости Банка России, о чем свидетельствует проект поправок к Закону о Банке России.

БАНКОВСКИЙ НАДЗОР

1. Понятие и сущность банковского надзора.
2. Объекты банковского надзора.
3. Кредитные организации и их деятельность как объект банковского надзора.
4. Задачи и функции банковского надзора.
5. Подразделения банковского надзора.
6. Инспектирование кредитных организаций.
7. Порядок инспектирования кредитных организаций.
8. Акт проверки кредитной организации.

1.

Банковский надзор – это наблюдение Банка России за исполнением и соблюдением кредитными организациями законодательства, регулирующего банковскую деятельность, установленных им нормативных актов, в том числе финансовых нормативов и правил бухгалтерского учета и отчетности.

Сущность банковского надзора состоит в проверке соответствия решений и действий кредитной организации законам, регулирующим банковскую деятельность, и нормативным актам Банка России.

По сути, это надзор за реализацией нормативности в банковской деятельности. Его значение заключается в том, что он используется Банком России для управления рисками в банковской системе.

Банк России не имеет административных полномочий по управлению коммерческими банками и другими кредитными организациями. Он не имеет права вмешиваться в деятельность коммерческих банков и других кредитных организаций, поскольку они самостоятельны и действуют на основе договорных отношений. Поэтому Федеральный закон не предоставил Банку России полномочия контролировать целесообразность деятельности кредитных организаций. Ему предоставлены права осуществлять надзор, то есть наблюдать за кредитной организацией с точки зрения нормативности принимаемых ею решений. Это означает, что Банк России может проверять соблюдение кредитной организацией законов, финансовых нормативов и нормативных актов Банка России.

Дистанционное наблюдение – это наблюдение за деятельностью кредитных организаций на основе представленных ею банковских и, в частности, бухгалтерских документов (балансы, отчеты о прибылях и убытках, платежные документы и т. п.).

Для решения этих задач в системе Банка России созданы подразделения банковского надзора – Департамент пруденциального надзора, Департамент лицензирования кредитных организаций и некоторые другие департаменты, а в

территориальных учреждениях – управления (отделы) регулирования банковской деятельности.

Контактный надзор – это проверки деятельности кредитных организаций с выходом на места их расположения и изучением всех запрашиваемых группой инспекторов банковских документов.

Для этих целей в структуре Банка России создаются специальные подразделения – Департамент инспектирования кредитных организаций и соответствующие структуры в его территориальных учреждениях (управления, отделы).

И тот и другой вид банковского надзора должны быть взаимосвязаны. Характер этой взаимосвязи имеет значение с точки зрения оперативности надзора и достоверности его результатов.

2.

Объекты банковского надзора – это та часть банковской системы и банковской деятельности, которая в соответствии с требованиями законов и в установленном им порядке должна контролироваться Банком России.

Правильное определение объектов банковского надзора имеет значение для определения компетенции Банка России по проведению проверок деятельности кредитных организаций. Кроме того, точное определение проверяемых объектов позволяет оптимизировать расходы Банка России на банковский надзор.

Банковский надзор в том виде, в котором он сегодня предусмотрен в российском законодательстве, не охватывает всю банковскую систему, а только распространяется на кредитные организации. Иными словами, его объектом является только нижний уровень банковской системы. Верхний уровень банковской системы – Банк России – не является объектом надзора со стороны какого бы то ни было органа.

В Федеральном законе «О Центральном банке Российской Федерации» предусматриваются некоторые элементы контроля со стороны Государственной Думы за Банком России. По сути, они относятся к статусу Банка России.

В других странах существует так называемый перекрестный контроль над функционированием банковской системы. Это означает, что банковская система контролируется не только центральным банком, но и различными правительственными организациями. Поэтому отчеты центрального банка и вся его деятельность проверяются государством.

Независимость Банка России нужно дополнить его ответственностью за правильность принимаемых им решений, в том числе и в сфере банковского надзора.

3.

В организации и деятельности кредитных организаций в соответствии с целями банковского надзора и тем, как они закреплены в Федеральном законе

«О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», можно выделить несколько предметов банковского надзора.

Первым рассматриваемым нами предметом банковского надзора, и в частности банковских проверок, является соблюдение кредитной организацией законодательства и банковских правил, установленных Банком России.

В законодательстве четко не сказано, соблюдение каких законов должен проверять Банк России. Поэтому вопрос этот толкуется специалистами ограниченно. Во внимание принимаются, в лучшем случае, сугубо банковские законы, прежде всего Федеральный закон «О банках и банковской деятельности», чего, конечно же, недостаточно, поскольку, как было сказано, банковская деятельность регулируется нормативными актами различных отраслей права.

В этом отношении вполне очевидной становится роль юридических подразделений в Банке России, способных определить весь тот состав нормативных актов, нарушение которых создает риски в банковской деятельности. Однако роль юристов, к сожалению, невелика, поэтому в деятельности банков создается нечто похожее на нишу, в которую не заглядывает Банк России. Отсюда берут свое начало самые распространенные злоупотребления в кредитных организациях, которые рано или поздно становятся причиной их краха, как, впрочем, и краха клиентов.

Что касается надзора и инспектирования выполнения банковских правил, то здесь тоже есть множество нерешенных проблем. Во-первых, Банк России ежегодно издает около тысячи различных актов. Эти акты, как уже говорилось, далеко не во всех случаях безупречны с точки зрения юридической техники. Кроме того, они недостаточно систематизированы. В этой связи возникают проблемы доступности нормативных актов не только для широкого потребителя, но и для самих работников Банка России. Во-вторых, нет четкого разделения и специализации в самом банковском надзоре, а главное – в инспектировании кредитных организаций, что снижает его качество.

Вторым предметом банковского надзора является выполнение кредитной организацией предусмотренных законодательством и нормативными актами Банка России финансовых нормативов.

Нормативы – это технические нормы. Это техника банковского дела, технология управления кредитной организацией, правильное построение которой исключает риск неликвидности и неплатежеспособности по отношению к кредиторам и банковским клиентам.

Третий предмет в объекте банковского надзора – проверка правильности ведения бухгалтерского учета и достоверности, предусмотренной законами и нормативными актами Банка России, отчетности кредитных организаций.

Этот вопрос считается центральным. В отличие от юридических и финансово-аналитических проблем проблема проверки бухгалтерского учета и достоверности отчетности, возможно, в силу своей простоты привлекает наибольшее внимание при проведении проверок. В этом смысле надзор

находится еще только на первой стадии своего развития. Это стадия сопоставлений и изолированных оценок.

4.

Задачи и функции банковского надзора конкретизируют и обусловлены целями и объектами банковского надзора.

Задачи банковского надзора – это проверка Банком России тех объектов, которые определяются предметом банковского надзора. Трех основным предметам соответствуют и три задачи банковского надзора:

- проверка соблюдения законов и банковских правил,
- проверка соблюдения экономических нормативов,
- проверка бухгалтерского учета и отчетности.

Функции банковского надзора – это направления проводимой Банком России документальной или непосредственной проверки деятельности кредитной организации. По мнению банковских специалистов, существует определенный перечень этих функций:

- изучение юридических вопросов деятельности банка и соблюдение им устава и лицензии;
- проверка соблюдения кредитной организацией позиций банковской лицензии;
- анализ баланса и отчетности банка;
- изучение динамики отдельных показателей банковской деятельности и перспектив развития банка;
- проверка решений органов управления;
- проверка работы ревизионной комиссии;
- анализ договорных отношений кредитной организации с клиентами, вкладчиками, дебиторами и кредиторами;
- проверка соблюдения договорных обязательств кредитной организации в ее взаимоотношениях с клиентами и вкладчиками, дебиторами и кредиторами;
- анализ способов размещения собственных и временно привлеченных средств, проверка выполнения обязательств по договорам (кредиты, депозиты, конвертация, валютные операции, ценные бумаги);
- проверка управления рисками;
- проверка формирования резервов;
- проверка гарантий;
- проверка обоснованности и законности формирования доходов;
- изучение договоров и причин потерь по отдельным видам деятельности;
- выявление фактов искажения доходов и расходов, обнаружение возможных непроизводительных потерь, в том числе связанных с результатами применения санкций за нарушение и несоблюдение договорных обязательств;
- выявление причин, мотивов и обстоятельств, способствовавших банковским нарушениям;

- выяснение целей нарушения нормативных актов ЦБ РФ, выяснение причин искажения отчетных показателей, экономических нормативов,
- выяснение причин и целей проведения банком убыточных, неэффективных банковских операций и сделок, прежде всего создающих повышенный риск и повлекших нарушение экономических нормативов;
- проверка соблюдения кредитной организацией предписаний Банка России.

5.

В системе банка России можно выделить две группы подразделений:

- а) регулятивные;
- б) надзорные.

К регулятивным относятся такие, например, департаменты и соответствующие им управления, как департамент эмиссионно-кассовых операций, департамент регулирования денежного обращения, департамент лицензирования; юридический департамент, административный департамент, департамент бухгалтерского учета и отчетности, департамент ценных бумаг; департамент валютного регулирования и валютного контроля; департамент информатизации, различного рода расчетно-кассовые центры и некоторые другие подразделения.

Надзорный блок составляют два департамента и соответствующие им управления, отделы в территориальных учреждениях Банка России: департамент банковского надзора и департамент инспектирования кредитных организаций.

Между регулятивными и надзорными блоками нет абсолютных разделений. Они не самостоятельны в принятии окончательных решений и не изолированы между собой.

Например, департамент лицензирования, осуществляя государственную проверку кредитной организации, одновременно обязан проверить достоверность тех фактов, которые отражены в представленных учредителями документах. Так, выдавая генеральную лицензию, подразделение лицензирования может прибегнуть не только к проверке документов, представленных руководителями кредитной организации, но и направить соответствующий запрос в подразделение банковского надзора или в подразделение инспектирования кредитных организаций, с тем чтобы была проведена соответствующая проверка.

Федеральный закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» предусматривает возможность создания специального надзорного органа при Банке России.

В ч. 4 ст. 55 этого Закона сказано, что надзорные и регулирующие функции Банка России могут осуществляться им непосредственно или через создаваемый при нем орган банковского надзора. Там же далее говорится, что решение о создании данного органа принимается Советом директоров.

Совещательный же орган, на котором обсуждаются результаты проверки кредитной организации, законом не предусмотрен.

В соответствии с Инструкцией проверки кредитных организаций и их филиалов осуществляются уполномоченными Советом директоров представителями Банка России: Председателем Центрального банка Российской Федерации и его заместителями; руководителями и сотрудниками Департамента банковского надзора Банка России, Главного управления инспектирования коммерческих банков Банка России, Главного управления валютного регулирования и валютного контроля Банка России; начальниками главных управлений (председателями национальных банков) Банка России и их заместителями; руководителями и сотрудниками подразделений банковского надзора, инспектирования коммерческих банков, а также валютного регулирования и валютного контроля главных управлений (национальных банков) Банка России.

6.

При инспектировании кредитных организаций можно выделить следующие этапы:

- Планирование проверок.
- Принятие решения о проверке и его документальное оформление.
- Решение организационных вопросов, связанных с выходом инспекционных групп в кредитные организации.
- Изучение инспекционной группой.
- представленных документов кредитной организации.
- Подготовка проекта акта проверки.
- Изучение проекта акта в функциональных подразделениях Банка России.
- Доработка акта проверки.
- Принятие решения по акту.
- Направление акта проверки руководству Банка России (территориального учреждения).
- Ознакомление руководителя кредитной организации с актом проверки.
- Подписание акта проверки руководством кредитной организации.

Инспектирование – составная часть банковского надзора, и, чтобы правильно определить его функции и структуру, необходимо выяснить, какие цели оно преследует или должно преследовать. Есть и такие цели, которые оно не должно преследовать.

Цели инспектирования кредитных организаций сформулированы в ст. 55 Федерального закона «О центральном банке Российской Федерации (Банке России)», но в конечном счете обусловлены целями Банка России, которые закреплены в ст. 3 этого же Закона, поэтому анализ всего древа целей начинается с них.

Как уже говорилось выше, целями Банка России являются: поддержание покупательной способности рубля, укрепление и развитие банковской системы

и обеспечение бесперебойного и эффективного функционирования системы расчетов.

Следующий уровень целей, которые предопределяются целями Банка России – надзор за состоянием банковской системы как таковой. Это означает, что Банк России обязан управлять системными рисками в банковской системе.

Для того чтобы управлять системными рисками, Банк России осуществляет банковское регулирование и банковский надзор. Банковское регулирование означает, что Банк России устанавливает финансовые нормативы для банков, а банковский надзор означает, что Банк России надзирает за конкретными банками и инспектирует их банковскую деятельность. Поэтому цели инспектирования Банка России подчинены целям банковского надзора, а цели банковского надзора подчинены целям банковского регулирования.

Существенное улучшение организации инспектирования кредитных организаций как раз и состоит в том, чтобы инспектировалась не только кредитная организация, но одновременно и те кредитные организации, которые являются ее корреспондентами. Тогда можно будет более эффективно предотвращать системные риски, чреватые кризисами и финансовыми потрясениями в обществе.

Непосредственные цели инспектирования кредитных организаций сформулированы в ст. 55 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», в которой сказано буквально следующее: «Банк России осуществляет постоянный надзор за соблюдением кредитными организациями банковского законодательства, нормативных актов Банка России, в частности установленных ими обязательных нормативов. Главная цель банковского регулирования и надзора – поддержание стабильности банковской системы, защита интересов вкладчиков и кредиторов. Банк России не вмешивается в оперативную деятельность кредитных организаций, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами».

Общая цель инспектирования состоит в том, чтобы Банк России получил информацию о реальном положении кредитной организации. Эта общая цель включает две конкретные цели. Во-первых, в процессе инспектирования следует выяснить состояние кредитной организации и ее перспективы и, во-вторых, нужно собрать и проанализировать информацию, которая позволяет сделать вывод о том, какое влияние она оказывает на другие кредитные организации. Каждая из целей делится на части определенные в законе: это соблюдение законов и других нормативы; актов, экономических нормативов и правил бухгалтерского учета и отчетности.

Соответственно этим целям следует различать два общих объекта инспектирования:

- А) кредитная организация как таковая;
- Б) системные связи кредитных организаций.

В каждом из этих объектов в соответствии с частными целями можно выделить три предмета инспектирования банковской деятельности:

- А) правовые отношения,
- Б) финансовые отношения;
- В) бухгалтерский учет и отчетность.

К сожалению, практика такова, что банковское инспектирование ограничивается главным образом изучением первого из названных объектов – кредитной организации как таковой. Главный недостаток инспектирования состоит в том, что практически неизученным оказывается второй объект – банковская система, то есть связи между конкретными кредитными организациями.

Цели инспектирования кредитных организаций предусматриваются в Инструкции Банка России от 19 февраля 1996 года № 34 «О порядке проведения проверок кредитных организаций и их филиалов уполномоченными представителями Центрального банка Российской Федерации (Банка России)».

Проверки кредитных организаций и их филиалов осуществляются уполномоченными Советом директоров представителями Банка России. Председателем Центрального банка Российской Федерации и его заместителями; руководителями и сотрудниками Департамента банковского надзора Банка России, Главного управления инспектирования коммерческих банков Банка России, Главного управления валютного регулирования и валютного контроля Банка России; начальниками главных управлений (председателями национальных банков) Банка России и их заместителями; руководителями и сотрудниками подразделений банковского надзора, инспектирования коммерческих банков, а также валютного регулирования и валютного контроля главных управлений (национальных банков) Банка России.

В Инструкции № 34 предусматривается, что проверки кредитных организаций и их филиалов от имени Банка России назначаются: Председателем Банка России или его заместителем, курирующим подразделение, осуществляющее проверку; руководителем Главного территориального управления (Национального банка) Банка России – в отношении любых кредитных организаций и их филиалов, расположенных в районе деятельности данного территориального учреждения Банка России. В случае если кредитная организация расположена в районе деятельности одного территориального учреждения Банка России, а его филиалы – в районе деятельности других территориальных учреждений Банка России, то проверки этой кредитной организации, а также ее филиалов назначаются соответствующими руководителями территориальных учреждений Банка России с обязательным информированием учреждения Банка России, на территории которого находится кредитная организация. Отмена начатой проверки производится по письменному распоряжению лица, назначившего проверку, с указанием причин отмены (п. 4) В случаях, предусмотренных действующим законодательством, проверки кредитных организаций и их

филиалов осуществляются в координации с правоохранительными и финансовыми органами (п. 5).

7.

Вопросы инспектирования кредитных организаций в самой общей форме предусмотрены в ст. 55 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)».

В настоящее время также действует Инструкция Банка России от 19 февраля 1996 года № 34 «О порядке проведения проверок кредитных организаций и их филиалов уполномоченными представителями Центрального банка Российской Федерации (Банка России)».

Основания проведения инспекторских проверок. Вопрос об основаниях проведения проверок в российской банковской практике, в отличие от зарубежной, достаточно формализован.

Проверки кредитных организаций и их филиалов проводятся на основании планов проверок, составленных на каждый квартал структурными подразделениями Банка России и его территориальных учреждений, предусмотренными Инструкцией № 34, и утвержденных руководителями этих подразделений и учреждений. Внеплановые проверки осуществляются по указанию Председателя Банка России или его заместителей, курирующих подразделения, перечисленные в Инструкции, руководителя территориального учреждения Банка России.

Заметим, что как внеплановые, так и плановые проверки могут быть инициированы многими руководителями структурных подразделений, которые, в свою очередь, от подчиненных им подразделений и специалистов получают соответствующую информацию о финансовом и правовом состоянии банка. Поэтому на практике круг инициаторов банковских проверок весьма широк.

Инструкция № 34 предусматривает, что «в планы проверок включаются в первую очередь кредитные организации, в отношении которых имеются данные об их неустойчивом финансовом положении или допущенных ими грубых нарушениях правил, регулирующих их деятельность, а также кредитные организации и их филиалы, которые не проверялись Банком России или его территориальными учреждениями более двух лет».

В Инструкции также говорится, что в планы проверок в необходимых случаях включается проведение ревизий валютных и других ценностей, находящихся в денежных хранилищах и кассах кредитных организаций и их филиалов, а также под ответственностью кассовых работников операционных касс и касс по подготовке авансов, имеющих переходящие остатки, и на обменных пунктах.

Порядок проведения Банком России проверки кредитной организации в действующем законодательстве не определен. Этот порядок регламентируется Банком России – его Инструкцией, которая предусматривает основные правила организации и проведения проверок кредитных организаций их филиалов.

Решение о назначении проверки оформляется письменным распоряжением. В нем указываются полное наименование, место нахождения регистрационный номер проверяемой кредитной организации, а также филиалов, вид проверки, состав рабочей группы, даты начала и окончания проверки.

Одновременно с этим утверждается также задание для рабочей группы, которое должно предусматривать конкретные вопросы проверки. При необходимости в задании указываются номера балансовых и внебалансовых счетов, операции, которые должны быть проверены, перечень документов, подлежащих выборочной проверке, период, за который эти документы и операции будут проверяться.

Согласно Инструкции в подготовке задания для рабочей группы по конкретным направлениям могут участвовать и другие подразделения Банка России. Руководитель рабочей группы либо самостоятельно, либо по согласованию с руководителем, назначившим проверку, дополняет или даже уточняет задание на проверку.

Проверки кредитных организаций и их филиалов проводятся комплексно или по отдельным направлениям их деятельности. Комплексные проверки кредитных организаций, их филиалов должны предусматривать проверку достоверности отчетов, представленных Банку России; соответствия выполняемых операций банковскому законодательству и нормативным актам Банка России; соблюдения данной кредитной организацией обязательных экономических нормативов, установленных Банком России в соответствии с Федеральным законом «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)».

В Инструкции говорится, что комплексные проверки кредитной организации, имеющей филиальную сеть, осуществляются на консолидированной основе, то есть проводятся одновременно в кредитной организации, а также в ее филиалах (всех, если их число не превышает пяти, или некоторых из них, имеющих наихудшие показатели).

Проверки кредитных организаций и их филиалов проводятся в сроки которые необходимы и достаточны для выполнения установленного задания. При этом комплексные проверки кредитных организаций проводятся в срок до 60 дней, а проверки по отдельным направлениям деятельности кредитной организации или ее филиалов – в срок до 30 дней. Допускается продление этих сроков руководителем, назначившим проверку, но не более чем на 10 дней.

Для проверки кредитной организации, ее филиалов уполномоченные подразделения формируют рабочие группы из своих сотрудников, а так же сотрудников других структурных подразделений Банка России и его территориальных учреждений с учетом предложений руководителей этих подразделений. Руководитель рабочей группы назначается из числа членов уполномоченных подразделений. Руководители структурных подразделений представляют в уполномоченные подразделения предложения о проведении

проверок по вопросам, входящим в их компетенцию. Члены рабочей группы должны иметь специальное (экономическое, юридическое, техническое) образование, необходимое для выполнения порученной им работы. В состав рабочей группы не могут входить лица, которые имеют в своей собственности долю (акции) проверяемой кредитной организации либо получили в ней кредит, или разместили свои вклады, или имеют близких родственников (мать, отец, жена, муж, дети, сестры, братья), занимающих руководящие должности в органах управления кредитной организации, филиалов. Численность рабочей группы определяется в зависимости от объема предстоящей работы.

Рабочая группа, осуществляющая проверку кредитной организации, имеет право:

А) входить в помещения проверяемой кредитной организации, в том числе в помещения, используемые для хранения документов (архивы), наличных денег и ценностей (денежные хранилища), компьютерной обработки данных (компьютерный зал) и хранения данных на машинных Носителях, с привлечением для сопровождения сотрудников проверяемой кредитной организации, выходить из этих помещений;

Б) пользоваться необходимыми для проведения проверки собственными организационно-техническими средствами, в том числе компьютерами, дискетами к ним, множительными аппаратами, калькуляторами, радиотелефоном; вносить и выносить эти технические средства из здания Доверяемой кредитной организации (ее филиалов);

В) получать от руководителей и уполномоченных сотрудников проверяемой кредитной организации, ее филиалов необходимые для проверки документы, имеющиеся в этой кредитной организации, филиалах, в том числе: учредительные документы; протоколы заседаний органов управления проверяемой кредитной организации и ее филиалов; приказы и другие распорядительные документы, изданные руководителями данной кредитной организации, ее филиалов, подразделений, решения их кредитных комитетов; акты внутреннего контроля; акты аудиторских проверок надзорных и контролирующих органов; первичные и иные бухгалтерские, учетно-отчетные и денежно-расчетные документы, сведения об операциях, счетах и вкладах; документы, связанные с компьютерным обеспечением деятельности проверяемой кредитной организации, ее филиалов (описание структур данных на машинных носителях, алгоритмы программ и технические инструкции по решаемым задачам, списки выходных форм с распечатанными образцами, журнал регистрации внесения изменений в программное обеспечение, журнал сбойных ситуаций в решении задач (на любую запрошенную дату) и др.);

Г) получать от руководителей и сотрудников проверяемой кредитной Организации, ее филиалов и подразделений справки и разъяснения, а также письменные объяснения в случае невыполнения или ненадлежащего выполнения ими требований банковского законодательства или нормативных актов Банка России; требовать демонстрации и знакомиться с работой

аппаратно-программных средств, используемых данной кредитной организацией и ее филиалами;

Д) при необходимости самостоятельно или с помощью проверяемой кредитной организации, ее филиалов снимать копии с полученных документов, в том числе (на собственные магнитные носители) копии файлов, требовать и получать копии любых записей, хранящихся в локальных вычислительных сетях и автономных компьютерных системах, а также расшифровки этих записей;

Е) предъявлять к руководителям и сотрудникам проверяемой кредитной организации также и другие требования, основанные на их обязанностях, предусмотренных цитируемой Инструкцией.

Рабочая группа обязана не разглашать сведения, отнесенные законом к банковской, коммерческой и иной тайне, а также обеспечивать сохранность и возврат полученных от кредитной организации, ее филиалов документов, файлов, знакомить руководителей проверяемой кредитной организации, ее филиалов с результатами проверки, оформлять результаты проверки соответствующим актом.

Кредитная организация, ее филиалы вправе требовать от рабочей группы соблюдения указанных обязанностей, обжаловать действия рабочей группы руководителю, назначившему проверку.

Руководитель рабочей группы по проверке кредитной организации, ее филиалов распределяет обязанности между членами рабочей группы (оформляемые отдельным документом), устанавливает порядок и режим их работы с учетом производственной необходимости, контролирует выполнение порученного им задания, дает им обязательные для исполнения указания по оформлению материалов. Вправе устанавливать для членов рабочей группы дополнительные задания и перераспределять их обязанности, принимать на себя проверку любого участка деятельности данной кредитной организации (ее филиала), приостанавливать проверку в случае противодействия ей со стороны проверяемой кредитной организации, ее филиалов или иных третьих лиц.

Руководитель рабочей группы может запрашивать и получать от участников (акционеров) и клиентов проверяемой кредитной организации с их согласия сведения, необходимые для установления фактических обстоятельств, в том числе для подтверждения данных, содержащихся в документах, полученных от проверяемой кредитной организации, ее филиалов.

Руководитель рабочей группы вправе во время проверки по согласованию с руководителем кредитной организации опечатывать отдельные служебные помещения проверяемой кредитной организации и ее филиалов, если в данный момент невозможно иным способом обеспечить сохранность документов, наличных денег, ценностей или провести проверку соответствующего участка деятельности данной кредитной организации (ее филиала). Для этого используется печать соответствующего территориального учреждения Банка России либо непосредственно Банка России.

Руководитель рабочей группы не вправе обязать члена рабочей группы изменить свои выводы или оценки, основанные на материалах проведенной им проверки. В случае несогласия с этими выводами и оценками руководитель рабочей группы может организовать проведение повторной проверки соответствующего участка деятельности кредитной организации (ее филиала). Однако, если член рабочей группы настаивает на своих первоначальных выводах и оценках, руководитель рабочей группы обязан немедленно сообщить об этом руководителю, назначившему проверку, который вправе по имеющимся материалам либо подтвердить оспариваемые выводы и оценки, либо признать их полностью или частично необоснованными и тогда назначить повторную проверку. Результаты повторной проверки являются окончательными, если иное решение не будет принято руководителем, назначившим эту проверку.

Рассмотрим обязанности в том виде, в котором они там закреплены. Как сказано в Инструкции, кредитные организации (их филиалы) в период проверки должны содействовать ее проведению, и, в частности, они обязаны обеспечивать на этот период каждому члену рабочей группы беспрепятственный (по первому требованию) вход и выход из здания и других служебных помещений проверяемой кредитной организации и ее филиалов в течение всего рабочего дня, а при необходимости – во внеурочное время. Для беспрепятственного прохода члену рабочей группы необходимо и достаточно предъявить представителю охраны или службы безопасности проверяемой кредитной организации (филиала) свое служебное удостоверение или пропуск, выданный Банком России или его территориальным учреждением.

В интересах укрепления законности нужно предусмотреть, что если в период проверки производится замена того или иного члена рабочей группы, то в этом случае территориальное учреждение Банка России оформляет эту замену документом строгой отчетности и информацию об этом направляет в соответствующее подразделение центрального аппарата.

Если же замена связана с отстранением члена рабочей группы от проведения начатой проверки, то в этом случае в центральный аппарат Банка России должно направляться мотивированное решение руководителя, назначившего проверку.

Далее в Инструкции № 34 говорится, что никто из руководителей или сотрудников проверяемой кредитной организации, ее филиалов, кроме случаев, установленных федеральным законом, не вправе: производить личный досмотр участников рабочей группы, служебных документов и организационно-технических средств, находящихся в их пользовании, отбирать эти документы, вещи, организационно-технические средства, Иным способом лишать рабочую группу возможности использовать эти предметы при проведении проверки, требовать от участников рабочей группы, чтобы они давали какие-либо устные и письменные обязательства/предъявлять к ним иные требования, не предусмотренные комментируемой Инструкцией.

В Инструкции № 34 подробно регламентируются обязанности кредитной организации. Проверка начинается с того, что в первый день посещения кредитной организации ее руководство должно организовывать встречу рабочей группы с руководителем и главным бухгалтером проверяемой кредитной организации (ее филиала) или лицами, их замещающими, а также с руководителями основных подразделений. На указанной встрече руководитель рабочей группы должен ознакомить всех ее участников с полномочиями рабочей группы и обязанностями проверяемой кредитной организации (филиала). Руководитель кредитной организации (филиала) должен принять конкретные меры по выполнению указанных обязанностей.

Согласно Инструкции членам рабочей группы должно быть выделено рабочее место в изолированном от работников кредитной организации и посторонних лиц служебном помещении, оборудованное необходимой мебелью, несгораемым шкафом для хранения документов, компьютером, оснащенный программным обеспечением по решаемым в данной кредитной организации (филиале) задачам и соответствующей базой данных, сформированной на момент проверки, калькуляторами, средствами множительной техники, телефонной связью и охранно-пожарной сигнализацией, дверью и окнами с необходимыми запорными устройствами. На весь период проверки вход в это помещение допускается только с разрешения рабочей группы.

Руководители кредитной организации обязаны оповещать сотрудников проверяемой кредитной организации и ее филиалов о начале проверки, месте нахождения и номерах телефонов рабочей группы.

Инструкция предусматривает, что по требованию руководителя рабочей группы оповещение может быть направлено также отдельным участникам (акционерам) и клиентам кредитной организации, ее филиалов.

Кредитная организация обязана выдавать по требованию рабочей группы все необходимые ей справки, объяснения и документы, при необходимости снимать с них копии или предоставлять возможность рабочей группе снимать эти копии самостоятельно, заверять справки и копии документов подписью ответственного должностного лица и печатью данной кредитной организации (филиала). Никто из руководителей и других сотрудников проверяемой кредитной организации (филиала) не вправе отказать рабочей группе в выдаче ей необходимых документов в связи с коммерческой или иной тайной, если иное не установлено федеральным законом.

Невыполнение или ненадлежащее выполнение проверяемой кредитной организацией обязанностей, предусмотренных Инструкцией № 34, рассматривается как противодействие проведению проверки. Каждый такой случай оформляется актом по установленной форме. Этот акт подписывается руководителем рабочей группы и в тот же день представляется руководителю, назначившему проверку, который в течение трех дней со дня подписания акта должен принять решение по нему и сообщить об этом руководителю рабочей

группы. Указанный акт может быть основанием для приостановления проверки, а также для принятия установленных мер воздействия к проверяемой кредитной организации (ее филиала).

Проверка кредитной организации, ее филиалов может начинаться внезапно или с предварительным уведомлением руководителя соответствующей кредитной организации (ее филиала). Решение по этому вопросу принимается руководителем, назначившим проверку, или по его поручению руководителем структурного подразделения, уполномоченного проводить эту проверку.

Уведомление должно быть сделано в письменной форме или в устной форме с последующим письменным подтверждением. Это уведомление может содержать требование о заблаговременной подготовке необходимых для проверки материалов и документов, а также о проведении других подготовительных мероприятий, предусмотренных Инструкцией № 34 (выделение служебного помещения для рабочей группы, оборудование его техническими средствами и др.).

Проверка кредитной организации, ее филиалов должна начинаться с предъявления членами рабочей группы своих полномочий руководителю данной кредитной организации (филиала). Эти полномочия подтверждаются соответствующим поручением, которое выдается рабочей группе руководителем, назначившим проверку. Поручение на проверку кредитной организации (филиала) выдается по установленной форме (дана в приложении 2 к Инструкции № 34). Подпись должностного лица на поручении заверяется печатью Банка России или его соответствующего территориального учреждения. Указанное поручение должно быть зарегистрировано в структурном подразделении, уполномоченном проводить данную проверку. В случае если рабочая группа сформирована на смешанной основе, поручение подлежит регистрации в соответствующем инспекционном подразделении.

Проверка кредитной организации, ее филиалов осуществляется рабочей группой в соответствии с банковским законодательством и нормативными актами Банка России. Конкретные формы и методы проверок банковских операций и документов определяются членами рабочей группы на месте с учетом указаний руководителя этой группы, а также рекомендаций руководителя структурного подразделения, уполномоченного проводить проверку данной кредитной организации (ее филиалов), и руководителя, назначившего эту проверку.

Документы и другие затребованные рабочей группой материалы доставляются (передаются) кредитной организацией (ее филиалом) на рабочее место членов рабочей группы в установленные этой рабочей группой сроки и порядке. По окончании рабочего дня указанные документы и материалы остаются в служебном помещении, предназначенном для размещения рабочей группы, а при необходимости все или часть этих материалов и документов ежедневно возвращаются на места постоянного их хранения. Получение и возврат документов и материалов производятся под роспись в специальном

журнале. По окончании рабочего дня служебное помещение, выделенное для размещения рабочей группы, должно закрываться на ключ, опечатываться и сдаваться под охрану проверяемой кредитной организации (ее филиала).

8.

Акт проверки кредитной организации содержит сведения об основных фактах ее банковской деятельности.

На основании анализа и обобщения этих фактов рабочая группа Банка России формулирует свои выводы о соблюдении или, наоборот, о нарушении кредитной организацией федеральных законов, финансовых нормативов и требований нормативных актов Банка России. В итоге делается основной вывод о финансовом положении в кредитной организации.

В соответствии с требованиями Инструкции № 34 по результатам проверки каждой кредитной организации (филиала) составляется акт проверки, в котором отражаются все основные нарушения и недостатки, выявленные в ходе проверки.

Что касается нарушений, то основания для того, чтобы был сделан вывод об их наличии или отсутствии, содержатся и в законодательстве, и в нормативных актах Банка России.

Формулировка «недостатки в работе кредитной организации» встречается в различных документах Банка России, однако четких критериев для их определения нет. Это как бы вопрос оценки, которую дает рабочая группа тем или иным аспектам деятельности проверяемой ею кредитной организации. Термин «недостатки» отсутствует в банковском законодательстве, поэтому за недостатки в работе кредитная организация не должна привлекаться к банковской ответственности.

Если проверка является комплексной (консолидированной), то в этом случае составляется акт проверки, в который включаются материалы, содержащиеся в акте проверки головной кредитной организации и актах проверки ее филиалов. Акты проверок филиалов представляются руководителю, назначившему проверку головной кредитной организации, в течение 10 дней со дня их подписания.

В соответствии с Инструкцией № 34 акты проверок подготавливаются в течение 30 дней после завершения проверки данной кредитной организации (филиала), а общий акт комплексной (консолидированной) проверки кредитной организации – в течение 30 дней после завершения проверки ее филиалов.

Акты проверок подписываются всеми членами рабочей группы, а акт комплексной (консолидированной) проверки подписывается руководителем рабочей группы, проводившей проверку головной кредитной организации.

Акт проверки должен быть представлен для ознакомления руководителю кредитной организации (филиала), деятельность которой проверялась. Указанный руководитель обязан в течение 5 дней ознакомиться с актом проверки и поставить на нем свою подпись с пометкой «с актом ознакомлен».

При наличии возражений руководитель кредитной организации (филиала) вправе приложить к акту проверки свои письменные замечания и перед своей подписью сделать оговорку «замечания прилагаются на ... л.».

Если руководитель данной кредитной организации (филиала) от ознакомления с актом или от подписи на акте отказался, то об этом руководитель рабочей группы должен перед своей подписью сделать следующую пометку: «руководитель кредитной организации (филиала) от ознакомления с актом (или от подписи на акте) отказался».

Акт проверки кредитной организации (филиала), в том числе акт комплексной проверки, является собственностью Банка России, и его содержание не может быть разглашено без согласия Банка России, если иное не установлено федеральным законом. Руководитель рабочей группы обязан предупредить об этом руководителя кредитной организации (филиала) перед ознакомлением его с актом проверки, о чем в акте перед подписью последнего делается следующая пометка: «руководитель кредитной организации (филиала) предупрежден, что акт проверки не может быть разглашен третьим лицам без согласия Банка России».

Акт проверки составляется не менее чем в трех экземплярах. Первый экземпляр вручается руководителю проверяемой кредитной организации (филиала), о чем во втором и третьем экземплярах акта делается следующая отметка: «первый экземпляр настоящего акта вручен (указывается дата) руководителю кредитной организации (филиала)». Второй экземпляр передается руководителю, назначившему проверку для рассмотрения и принятия мер, а третий экземпляр остается для учета и контроля в структурном подразделении, которому было поручено провести данную проверку.

При проверке филиала кредитной организации, а также при проверке, проведенной рабочей группой, сформированной на смешанной основе, составляются дополнительные экземпляры для их передачи соответственно в территориальное учреждение Банка России по месту нахождения головной кредитной организации и в подразделения, сотрудники которых являлись членами смешанной рабочей группы (для учета).

Акт проверки кредитной организации (филиала), подписанный в установленном порядке, немедленно, но не позднее пяти дней со дня его подписания, передается руководителем рабочей группы руководителю, назначившему данную проверку. Общий акт комплексной (консолидированной) проверки передается руководителю, назначившему проверку головной кредитной организации.

Указанный акт проверки передается вместе с докладной запиской, в которой кратко характеризуется состояние дел в проверяемой кредитной организации (филиале), сообщается о фактах, имеющих значение для целей надзора, но не отмеченных в акте проверки, а также приводятся данные о мерах, принятых кредитной организацией (филиалом) по устранению выявленных нарушений и недостатков. В случае если ситуация в проверяемой

кредитной организации (филиале) требует применения к ней установленных мер воздействия, то руководитель рабочей группы может внести предложения о применении таких мер.

Руководитель Банка России или его территориального учреждения, назначивший данную проверку, обязан не позднее чем в двухнедельный срок, а при комплексной (консолидированной) проверке – в месячный срок после подписания акта проверки рассмотреть этот акт и принять по нему решение.

Указанное решение принимается на основании заключения соответствующего подразделения банковского надзора и с учетом мнения подразделения, проводившего данную проверку.

По результатам рассмотрения материалов проверки в адрес кредитной организации (филиала) должно быть направлено письмо с оценкой ее работы, в котором могут содержаться необходимые рекомендации, а в установленных случаях – предписания по устранению выявленных недостатков.

Контроль за выполнением предписаний и рекомендаций, направленных кредитной организации (филиалу), осуществляется подразделением банковского надзора. При необходимости может быть назначена повторная проверка этой кредитной организации (филиала), которая проводится соответствующим уполномоченным структурным подразделением Банка России или его территориального учреждения.

В Инструкции № 34 сказано, что «служащие Центрального банка России и его территориальных учреждений, принимающие участие в проверках кредитных организаций (филиалов), а также ознакомленные с материалами проверок, несут установленную законодательством ответственность за нарушения законных прав кредитных организаций и их клиентов».

Проект акта проходит согласования в функциональных подразделениях. Такое положение вещей снижает гарантии объективности акта и затягивает проверку. Появляются промежуточные звенья, что ведет к бюрократизации всей процедуры и может отрицательно сказываться не только на результатах надзора, но и на положении самой кредитной организации. На наш взгляд, проекты актов должны напрямую направляться тому руководителю Банка России или его территориального учреждения, который назначил проверку.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ БАНКОВСКИХ ОПЕРАЦИЙ

1. Проведение банковских операций Банком России.
2. Порядок проведения иных банковских операций.
3. Расчеты платежными поручениями.
4. Исполнение платежного поручения.
5. Расчеты по аккредитиву.
6. Расчеты по инкассо.
7. Расчеты чеками.
8. Кредитный, инвестиционный и финансовый консалтинг.

1.

Проведение Центральным банком РФ депозитных операций с банками-резидентами в валюте РФ регулируется Положением, утвержденным Приказом Банка России от 30.01.96 N 02–22 (в редакции Указания Центрального банка РФ от 24.12.97 N 99-У).

Цель проводимых операций – регулирование ликвидности банковской системы путем привлечения в депозиты временно свободных денежных средств банков. Дата и порядок проведения депозитных операций определяются Советом директоров Банка России.

Депозитные операции осуществляются Банком России в виде:

- депозитных аукционов;
- приема в депозит средств банков по фиксированной процентной ставке;
- приема средств от банка в депозит на основе отдельного соглашения, определяющего условия депозита.

Участниками депозитных операций являются Центральный банк России, с одной стороны, и банки-резиденты – с другой стороны.

Место проведения депозитных операций – Центральный банк РФ (г. Москва).

Банк России при принятии решения о проведении каждой конкретной депозитной операции устанавливает дату ее проведения и сообщает в средствах массовой информации:

- вид проводимой депозитной операции (процентный аукцион или прием средств банков в депозит по фиксированной процентной ставке);
- срок депозита;
- минимальную сумму единичной заявки;
- максимальную начальную процентную ставку по депозиту (при проведении аукциона) или фиксированную процентную ставку (при приеме средств банков в депозит по фиксированной процентной ставке).

Банк России на следующий рабочий день после дня проведения депозитных операций сообщает о проведенных операциях. В сообщении

указываются количество участников, средневзвешенная процентная ставка по депозитам, размещенным в Банке России. Вся информация об участии конкретного банка в депозитных операциях Банка России является банковской тайной.

Проценты по депозитам, размещенным в Банке России, начисляются со дня, следующего за днем проведения депозитной операции (со следующего дня после зачисления средств банков в депозит Банка России), по день, предшествующий дню возврата депозита. Проценты по депозитам выплачиваются при возврате депозита банку в установленном порядке.

При досрочном изъятии депозита, размещенного в Банке России, проценты уплачиваются по пониженной процентной ставке, составляющей 0,1 от ставки по данной депозитной операции, установленной в заявке.

Срок (день) перечисления и возврата депозита устанавливается договором (заявкой). Банк России гарантирует своевременность и полноту возврата депозита и причитающихся процентов. При этом исполнением обязательства по возврату депозита и причитающихся процентов для Банка России является списание средств с депозитного счета банка-заявителя, открытого в подразделении расчетной сети Банка России. Уступка или продажа банком права на депозит, размещенный им в Банке России, не разрешается.

Депозитные аукционы проводятся как процентный конкурс заявок банков на срочные депозиты, открываемые в Банке России, с назначением максимальной начальной процентной ставки, что лимитирует объем привлекаемых от банков средств в депозит.

Заявки, принятые к аукциону, ранжируются по величине заявленной процентной ставки, начиная с минимальной.

2.

Платежи на территории РФ осуществляются наличными деньгами и в безналичной форме (п.1 ст.140 ГК РФ).

Порядок расчетов с участием граждан зависит от того, связаны эти платежи с их предпринимательской деятельностью или нет.

Расчеты не в связи с предпринимательской деятельностью граждан разрешаются как наличными деньгами, так и в безналичном порядке. Расчеты с участием граждан, связанные с осуществлением ими предпринимательской деятельности, как правило, должны производиться в безналичном порядке. Однако в настоящее время не предусмотрено каких-либо ограничений или запретов на расчеты с участием граждан-предпринимателей наличными деньгами.

В соответствии со ст.4 Закона «О банках и банковской деятельности» и решением Совета директоров ЦБР от 12 сентября 1997 г. установлены предельные размеры расчетов наличными деньгами по одному платежу: между юридическими лицами – 3 млн. руб.; для предприятий потребительской кооперации за приобретаемые у юридических лиц товары либо

сельскохозяйственные продукты, а также сырье – 5 млн. руб.; для предприятий и организаций торговли Главного управления исполнения наказаний при закупке товаров у юридических лиц – 5 млн. руб. (письмо ЦБР от 29 сентября 1997 г. N 525 «Об установлении предельного размера расчетов наличными деньгами в Российской Федерации между юридическими лицами»).

Безналичные расчеты, как правило, производятся через банки, в которых юридические и физические лица имеют счета. Однако такие расчеты возможны и через банки, в которых не открыты счета физических или юридических лиц, осуществляющих платежи, либо в пользу которых произведен платеж. Чаще всего это имеет место при выставлении счетов на инкассо, когда в банке плательщика отсутствует счет получателя соответствующих денежных средств.

3.

В ст. 863 Гражданского кодекса Российской Федерации определено, что при расчетах платежными поручениями (банковский перевод) банк, принявший поручение, обязуется от своего имени, но за счет клиента-плательщика осуществить платеж третьему лицу – получателю средств. То есть банк обязан не только списать требуемую сумму со счета плательщика, но и обеспечить ее перевод на счет получателя, открытый в том же или ином банке (постановление Президиума ВАС РФ от 08.10.96 N 3061/96).

Банковский перевод представляет собой серию связанных между собой сделок, осуществляемых при выдаче платежного поручения и принятии его к исполнению; исполнении платежного поручения и осуществлении платежа. Такие сделки представляются абстрактными, независимыми от сделки, являющейся основанием для совершения платежа. Эта последняя может быть договором купли-продажи, поставки, подряда и т.п. Из нее вытекает обязанность плательщика перед получателем средств произвести оплату поставленного товара, выполненных работ, оказанных услуг. Недействительность этой сделки или невыполнение контрагентом встречной обязанности не влечет за собой недействительность расчетной операции.

Срок для осуществления банковского перевода от начала (т. е. от момента списания средств со счета плательщика) до конца (т. е. до момента зачисления средств) может устанавливаться законом, иными нормативными актами в соответствии с ним.

Согласно ст.80 Закона о ЦБР Банк России устанавливает сроки безналичных расчетов. Общий их срок не должен превышать двух операционных дней в пределах субъекта РФ, пяти операционных дней в пределах РФ.

Переводить денежные средства может не только клиент данного банка, но и лицо, не имеющее в нем счета. Иной порядок может следовать из закона, установленных в соответствии с ним банковских правил или вытекать из существа расчетных отношений. Одно такое исключение содержится в ст.861

ГК РФ, в соответствии с которой расчеты между юридическими лицами должны, как правило, осуществляться в безналичном порядке.

Кроме ГК РФ, основными нормативными актами, регулирующими расчеты платежными поручениями на территории РФ, являются: Положение о расчетах (раздел 3), Положение об организации межбанковских расчетов на территории Российской Федерации, сообщенное письмом ЦБР от 9 июля 1992 г. N 14, Положение ЦБР от 25 ноября 1997 г. N 5-П «О проведении безналичных расчетов кредитными организациями в Российской Федерации» (Вестник Банка России, 1997, N 81) (далее – Положение ЦБР от 25 ноября 1997 г. N 5-П), Указание ЦБР от 24 декабря 1997 г. N 95-У «Об особенностях проведения кредитными организациями (филиалами), другими клиентами Банка России платежей через расчетную сеть Банка России при передаче информации по каналам связи» (Вестник Банка России, 1997, N 91–92) (далее – Указание ЦБР от 24 декабря 1997 г. N 95-У), Положение ЦБР от 20 февраля 1998 г. N 18-П «О многорейсовой обработке платежей в московском регионе» в ред. Указания ЦБР от 24 марта 1998 г. N 191-У «О внесении изменений и дополнений в Положение Банка России „О многорейсовой обработке платежей в московском регионе“ от 20.02.98 N 18-П» (Вестник Банка России, 1998, N 11, с.33) (далее – Положение ЦБР от 20 февраля 1998 г. N 18-П), Временное положение ЦБР от 12 марта 1998 г. N 20-П «О правилах обмена электронными документами между Банком России, кредитными организациями (филиалами) и другими клиентами Банка России при осуществлении расчетов через расчетную сеть Банка России» (Вестник Банка России, 1998, N 20. с.41) (далее – Положение ЦБР от 12 марта 1998 г. N 20-П), письма и телеграммы ЦБР.

Правовое регулирование банковского перевода может осуществляться также банковскими обычаями делового оборота.

Предъявление в банк платежного поручения – действие, которое совершается клиентом на основании договора банковского счета. Его следует рассматривать как оферту. Действия банка плательщика, направленные на исполнение платежного поручения, являются акцептом.

При наличии счета в банке он вправе не выполнить платежное поручение клиента только в том случае, когда оно противоречит законодательству.

Форма и содержание платежного поручения должны отвечать требованиям законодательства.

Форма платежного поручения установлена письмом ЦБР от 14 октября 1997 г. N 529 «Об изменении формата платежного поручения и порядке его заполнения» (далее – письмо ЦБР от 14 октября 1997 г. N 529). В соответствии с п.2.2 Положения о расчетах и п.3.3.2 Инструкции Госбанка N 28 расчетные документы должны быть подписаны руководителем (первая подпись) и главным бухгалтером (вторая подпись) – лицами, уполномоченными распоряжаться счетом, и скреплены печатью. В отдельных случаях допускается представление расчетных документов с одной первой подписью и (или) без печати.

Требования к содержанию расчетных документов установлены п.2.1 Положения о расчетах, письмом ЦБР от 1 марта 1996 г. N 243 и письмом ЦБР от 14 октября 1997 г. N 529. В соответствии с указанными нормативными актами платежные поручения должны содержать:

- А) наименование расчетного документа;
- Б) номер расчетного документа, число, месяц, год его выписки;
- В) идентификационный номер налогоплательщика (ИНН), наименование и номер счета плательщика в кредитной организации (филиале) или подразделении расчетной сети Банка России;
- Г) идентификационный номер налогоплательщика (ИНН), наименование и номер счета получателя средств в кредитной организации (филиале) или подразделении расчетной сети Банка России;
- Д) наименование, местонахождение, банковский идентификационный код (БИК) и номер счета для проведения расчетных операций банка плательщика;
- Е) наименование, местонахождение, банковский идентификационный код (БИК) и номер счета для проведения расчетных операций банка получателя средств;
- Ж) вид платежа;
- З) срок платежа;
- И) очередность платежа;
- К) назначение платежа.

В соответствии с п.2.5 Положения ЦБР от 25 ноября 1997 г. N 5-П при осуществлении кредитной организацией, филиалом перевода средств с корреспондентского счета «ЛОРО» и по счетам межфилиальных расчетов сводное платежное поручение банка-отправителя платежа кроме общеустановленных реквизитов должно содержать дату платежа (ДПП), которая указывается в реквизите «Резервное поле». ДПП устанавливается банком-отправителем платежа с учетом срока прохождения документов (документопробега) до банка – получателя платежа (поручение, реестры предстоящих платежей). При перечислении денег через расчетную сеть Банка России ДПП не устанавливается.

Кроме того, условием принятия к исполнению платежного поручения является составление его на бланке установленной формы (0401061) (Указание ЦБР от 3 декабря 1997 г. N 51-У «О введении новых форматов расчетных документов»).

Особенности безналичных расчетов в электронной форме, в т. ч. в форме банковского перевода, установлены: Указанием ЦБР от 24 декабря 1997 г. N 95-У, Положением ЦБР от 20 февраля 1998 г. N 18-П; Временным положением ЦБР от 10 февраля 1998 г. N 17-П «О порядке приема к исполнению поручений владельцев счетов, подписанных аналогами собственноручной подписи, при проведении безналичных расчетов кредитными организациями» (далее – Положение ЦБР от 10 февраля 1998 г. N 17-П); Положением ЦБР от 12 марта 1998 г. N 20-П.

Перечисление денежных средств от одной кредитной организации другой с использованием электронных каналов связи Банка России может осуществляться практически при любой форме расчета, хотя наиболее распространенной из них по-прежнему является банковский перевод.

В соответствии с Указанием ЦБР от 24 декабря 1997 г. N 95-У такое перечисление денежных средств должно осуществляться в два этапа и оформляться двумя расчетными документами. На первом этапе участники расчетов передают по каналам связи в обслуживающие подразделения Банка России реестры направленных платежей.

Под реестром направленных платежей понимается электронный файл, формируемый участником расчетов – инициатором платежа, содержащий порядковый номер реестра, дату его создания и следующие обязательные реквизиты каждого платежа, включенного в реестр:

- номер расчетного документа;
- дата расчетного документа;
- БИК участника расчетов (кредитной организации, филиала кредитной организации) – плательщика;
- номер корреспондентского счета участника расчетов (кредитной организации, филиала кредитной организации) – плательщика;
- номер лицевого счета плательщика;
- сумма платежа;
- БИК участника расчетов (кредитной организации, филиала кредитной организации) – получателя;
- номер корреспондентского счета участника расчетов (кредитной организации, филиала кредитной организации) – получателя;
- номер лицевого счета получателя;
- шифр документа (вид операции);
- код группы очередности платежа.

Наряду с обязательными реквизитами в зависимости от принятой технологии обработки учетно-операционной информации реестр может содержать дополнительные реквизиты.

Реестр направленных платежей, предусмотренный Указанием ЦБР от 24 декабря 1997 г. N 95-У, следует рассматривать как электронный платежный документ сокращенного формата.

Реестр направленных платежей подписывается электронно-цифровой подписью участника расчетов и направляется по каналам связи для обработки в обслуживающее подразделение Банка России.

На основании реестра направленных платежей ЦБР производит соответствующие проводки по корреспондентским счетам кредитных организаций. На следующий день после их совершения участник расчетов, со счета которого были списаны денежные суммы на основании реестра направленных платежей, обязан представить в ЦБР одно сводное платежное поручение на бумажном носителе на общую сумму платежей в адрес

получателей средств, списанных с корреспондентского (лицевого) счета участника расчетов на основании реестров направленных платежей. Сводное платежное поручение составляется на бланке, формат которого определен письмом ЦБР от 14 октября 1997 г. N 529.

Особенности электронных расчетов в московском регионе установлены Положением ЦБР от 20.02.98 N 18-П. В соответствии с указанным нормативным актом платежи могут осуществляться с помощью двух видов расчетных документов в электронной форме: полноформатных электронных платежных документов (ЭПД) и электронных документов, содержащих часть реквизитов платежных документов на бумажном носителе (электронные платежные документы сокращенного формата – ЭДСФ).

В соответствии с пп.2.7, 2.8 Положения ЦБР от 12 марта 1998 г. N 20-П электронный платежный документ сокращенного формата используется только для межбанковских расчетов. Поэтому на банк, обслуживающий клиента – инициатора платежа, возлагается обязанность направить в банк, обслуживающий его контрагента, тот же расчетный документ, но на бумажном носителе. Полноформатный электронный расчетный документ может использоваться как для межбанковских расчетов, так и для совершения операций по счетам клиентуры. Поэтому в этом последнем случае банки не обмениваются документами на бумажных носителях.

В соответствии с п.6 Положения ЦБР от 20 февраля 1998 г. N 18-П электронный расчетный документ сокращенного формата (ЭДСФ) должен содержать следующие реквизиты:

- А) номер платежного документа;
- Б) дата платежного документа;
- В) номер лицевого счета плательщика;
- Д) ИНН плательщика;
- Е) БИК кредитной организации плательщика;
- Ж) номер корреспондентского счета кредитной организации плательщика;
- З) код группы очередности платежа;
- И) сумма платежа;
- К) номер лицевого счета получателя платежа;
- М) ИНН получателя;
- Н) БИК кредитной организации получателя платежа;
- О) номер корреспондентского счета кредитной организации-получателя;
- Р) срок платежа;
- С) вид платежа;
- Т) дата приема платежного документа от клиента.

ЭПД содержит все обязательные реквизиты ЭДСФ, а также следующие реквизиты:

- наименование плательщика;
- наименование получателя;
- назначение платежа.

Электронный расчетный документ подписывается аналогом собственноручной подписи его автора (ст.160 ГК РФ). Этот аналог может использоваться не только в электронных, но и в «бумажных» расчетах, например, в виде факсимильного воспроизведения подписи (п.1.4 Положения ЦБР от 10 февраля 1998 г. N 17-П). Электронная цифровая подпись (ЭЦП) является разновидностью АСП, применяемого для оформления расчетных документов на электронных носителях.

Если содержание представленного в банк платежного поручения не соответствует требованиям, указанным в п.1 ст.864, банк вправе его уточнить, направив плательщику соответствующий запрос. Такой запрос должен быть сделан незамедлительно. При неполучении ответа в срок, установленный законом, банковскими правилами или договором (а при его отсутствии – в разумный срок), банк вправе вернуть платежное поручение без исполнения. Нормативных сроков для ответа на запрос банка нет, и они могут быть установлены в договоре банковского счета.

Указанное в п.2 правило не относится к неправильно оформленным платежным поручениям (например, отсутствует первая подпись), которые банк вправе сразу вернуть без исполнения.

Порядок расчетов платежными поручениями регулируется законом, а также изданными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота.

Так, в соответствии с п.2.3 Положения ЦБР от 25 ноября 1997 г. N 5-П в день принятия от клиента платежного поручения у кредитной организации возникает перед ним обязательство перечислить денежные средства по назначению с корреспондентского счета (субсчета), иных счетов, открытых для проведения расчетных операций, при соблюдении клиентом следующих условий:

1) правильного указания реквизитов плательщика, получателя денежных средств, обязательных для операций по перечислению средств;

2) наличия на его счете денежных средств в сумме, достаточной для исполнения принятого расчетного документа. Необходимость предоставления банку плательщика (или другому банку, исполняющему поручение о переводе средств) соответствующего денежного возмещения подтверждена арбитражной практикой (постановление Президиума ВАС РФ от 06.08.96 г. N 666/96).

При отсутствии денег на счете плательщика платежное поручение в зависимости от ситуации: а) возвращается плательщику; б) помещается в картотеку N 2 в случаях, прямо указанных в нормативных актах (см., например, п.1.8 письма ЦБР от 30 июня 1994 г. N 98 «О выполнении Указа Президента Российской Федерации от 23 мая 1994 г. N 1005 „О дополнительных мерах по нормализации расчетов и укреплению платежной дисциплины в народном хозяйстве“ (далее – письмо ЦБР от 30 июня 1994 г. N 98); письмо ЦБР от 5 июля 1996 г. N 298; в) оплачивается за счет овердрафта, если возможность предоставления такого кредита предусмотрена договором.

Особенностью порядка осуществления расчетных операций по корсчетам «ЛОРО» является правило об исполнении платежных поручений корреспондента только при наличии средств на счете. В картотеку к корреспондентскому счету „ЛОРО“ могут быть помещены только расчетные документы, предъявленные взыскателями в соответствии с законодательством (п.9.1 Положения ЦБР от 25 ноября 1997 г. N 5-П).

Поручение оплачивается с соблюдением установленной законодательством очередности платежей.

4.

Обязанность банка плательщика исполнить поручение клиента о переводе денежных средств считается выполненной в момент зачисления денег на счет получателя. С этого же момента может считаться прекращенным и денежное обязательство плательщика перед получателем средств, возникшее из договора поставки (купли-продажи, подряда и т. п.).

Сделку о совершении банковского перевода можно рассматривать как договор об исполнении третьему лицу (а не в пользу третьего лица). Поэтому лицо, указанное в качестве получателя средств, не приобретает права требовать переводимую сумму от банков, участвующих в переводе, кроме своего – банка получателя средств. С момента зачисления переводимой суммы на его корреспондентский счет получатель может требовать зачисления этих денег на свой счет. Такое право вытекает из договора банковского счета.

Для выполнения операций по перечислению денежных средств на счет, указанный в поручении клиента, банк плательщика вправе привлекать и другие банки. С правовой точки зрения такие действия следует рассматривать как возложение исполнения обязательства на третье лицо (ст.313 ГК).

В соответствии с п.2.2 Положения от 25 ноября 1997 г. N 5-П клиент имеет право в договоре банковского счета определить, по какому из путей могут проводиться расчетные операции по его поручениям. В случае, если это условие не, включено в договор банковского счета, маршрут платежа (направление платежа до получателя в указанной последовательности корреспондентских счетов (субсчетов) кредитных организаций) определяется кредитной организацией (филиалом).

П.2.8 указанного Положения разрешил кредитным организациям переводить средства клиентов не только через Банк России, но и через другие кредитные организации – в третью для зачисления на счета получателей (транзитные платежи). При этом банку – отправителю платежа, осуществляющему транзитную расчетную операцию, разрешается переоформлять платежные поручения клиента от своего имени.

В соответствии с п.2 Указания ЦБР от 24 декабря 1997 г. N 95-У Банк России производит соответствующие бухгалтерские операции по счету клиента на основании реестра направленных платежей – расчетного документа в электронной форме, поступившего по каналам связи ЦБР. Сводное платежное

поручение на бумажном носителе (бумажный аналог реестра направленных платежей), представленное клиентом на другой день после осуществления Банком России необходимых бухгалтерских проводок, помещается им в документы дня и хранится в качестве подтверждения обоснованности списания средств со счета клиента (п.8 Указания ЦБР от 24 декабря 1997 г. N 95-У). В соответствии с п.10 этого нормативного акта средства на лицевые счета клиентов зачисляются кредитными организациями, участвующими в расчетах с использованием каналов связи Банка России, на основании расчетных документов на бумажных носителях.

Порядок исполнения электронных расчетных документов в московском регионе имеет свои особенности. В соответствии с п.26 Положения ЦБР от 20 февраля 1998 г. N 18-П и п.7.4 Положения ЦБР от 12 марта 1998 г. N 20-П совершение банками операций по счетам клиентуры осуществляется:

А) при использовании полноформатных электронных расчетных документов – на основании платежного документа в электронной форме и выписки из корреспондентского счета банка;

Б) при использовании электронного расчетного документа сокращенного формата – на основании платежного документа на бумажном носителе и выписки из корреспондентского счета обслуживающего банка.

Сводное платежное поручение на бумажном носителе на общую сумму платежей, списанных с корреспондентского счета, выписывается банком и представляется им в ЦБР только при использовании электронных расчетных документов сокращенного формата.

При осуществлении электронных расчетов без участия Банка России порядок исполнения поручений клиентуры определяется в договорах. Однако чаще всего на клиента, представившего расчетный документ в электронной форме, возлагается обязанность на следующий день направить обслуживающему банку его аналог на бумажном носителе.

При этом операция по списанию средств со счета производится на основании расчетного документа в электронной форме, а „бумажный“ используется только для отчетности. Напротив, операции по зачислению поступивших средств на счет получателя платежа не производятся до поступления расчетного документа на бумажном носителе.

В соответствии с пп.2.3 и 2.9 Положения ЦБР от 10 февраля 1998 г. N 17-П платежные документы, подписанные ДСП, признаются имеющими равную юридическую силу с другими формами поручений владельцев счетов, подписанными ими собственноручно.

Достоверность АСП обеспечивается следующим образом. Согласно Положению ЦБР от 10 февраля 1998 г. N 17-П проверка авторства, целостности и подлинности расчетных документов, подписанных АСП, может возлагаться на получателя расчетного документа в соответствии с двусторонним договором или на специально созданную Администрацию документооборота. Администрация представляет собой юридическое лицо, действующее в

качестве регистратора владельцев АСП, средств создания и проверки подлинности АСП. При организации документооборота более чем между двумя участниками электронных расчетов процедура проверки АСП должна предусматривать создание Администрации.

Договор, заключаемый Администрацией с участниками электронного документооборота, должен содержать перечень процедур, используемых для создания АСП и проверки его подлинности. При этом возможность проверки должна быть обеспечена для каждого носителя, на котором составлен документ. Договор с Администрацией должен также содержать обязательство участника о признании юридической силы платежных документов, направляемых другими участниками и подписываемых АСП, владелец которого зарегистрирован данной Администрацией.

При заключении двустороннего договора между участниками электронного документооборота Администрация может не создаваться, но в договоре должны быть описаны процедуры, обеспечивающие подтверждение достоверности платежных документов, направляемых (получаемых) участниками, ответственность участников документооборота за неисполнение (ненадлежащее исполнение) своих обязательств, а также устанавливаться порядок разрешения споров.

Если безналичные расчеты производятся с участием лиц, не присоединившихся к договору об электронных платежах, то наряду с расчетными документами в электронной форме могут использоваться документы на бумажном носителе.

В соответствии с разд.3 Положения ЦБР от 12 марта 1998 г. N 20-П функции Администрации документооборота по организации электронных расчетов через каналы связи Банка России возложены на ЦБР. Указанным нормативным актом предусмотрено выполнение ЦБР следующих действий:

- регистрация участников;
- хранение эталонов программных средств, предназначенных для создания и проверки ЭЦП, а также эталонов документации на эти средства;
- подготовка заключений по запросам участников и правомочных государственных органов о подлинности электронных документов и проведение процедур проверки правильности ЭЦП;
- направление уведомлений участникам об изменении состава участников, а также средств создания и проверки правильности ЭЦП;
- участие в регулировании разногласий с участниками.

В соответствии с п.3 коммент. статьи клиент вправе требовать от банка информации (извещения) об исполнении поручения (отчета). Порядок оформления и перечень данных, содержащихся в таком извещении, должны предусматриваться законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами или соглашением сторон.

Отчеты о произведенных операциях могут предоставляться в виде выписок по счету в отношении каждой операции или периодически – в отношении

группы произведенных операций. Нормативные акты ЦБР устанавливают разные правила предоставления выписок по счетам клиентуры и корреспондентским счетам „ЛОРО“ других кредитных организаций.

Правилами ведения бухгалтерского учета в кредитных организациях, расположенных на территории Российской Федерации, утв. приказом ЦБР 18 июня 1997 г. N 61, установлено, что порядок и периодичность выдачи выписок по счету должны определяться в карточке образцов подписей и оттиска печати. Обычно выписки по счету клиента выдаются не после каждой операции, а один раз в 3, 5, 10 и т. д. дней. Ранее на практике порядок и периодичность предоставления клиенту таких выписок согласовывались непосредственно в договоре банковского счета.

В соответствии с п.2.7 Положения ЦБР от 25 ноября 1997 г. N 5-П в договоре корреспондентского счета может быть предусмотрена обязанность банка – исполнителя платежа направлять банку – отправителю платежа подтверждение о производстве каждой операции. Таким подтверждением служит выписка по счету.

Особенности предоставления выписок по счету клиентам Банка России, осуществляющим электронные расчеты с использованием каналов связи ЦБР, определяются Указанием ЦБР от 24 декабря 1997 г. N 95-У. Банк России вправе предоставить клиенту отчет о проведенных им операциях либо в виде выписки из корреспондентского счета, либо в виде реестра проведенных платежей.

5.

Термин «аккредитив» употребляется в законодательстве и на практике, как правило, в двух значениях. Во-первых, аккредитивом называется обязательство банка-эмитента перед получателем средств (бенефициаром). Во-вторых, под аккредитивом понимают расчетную операцию, в соответствии с которой банк обязуется осуществить, по указанию клиента, одно из следующих действий: а) произвести платеж третьему лицу; б) оплатить переводной вексель; в) акцептовать его; г) учесть – против представления получателем документов, определенных условиями аккредитива.

Аккредитив как расчетная операция включает в себя две сделки.

Одна из них заключается между плательщиком и банком-эмитентом. Плательщик предъявляет в обслуживающий банк заявление на аккредитив (оферту), в соответствии с которым предлагает банку принять на себя перед получателем средств обязательство, указанное в п.1 коммент. статьи (т. е. выставить аккредитив). Во исполнение договора банковского счета банк-эмитент обязан акцептовать оферту клиента. Акцепт осуществляется путем выставления аккредитива (п.3 ст.438 ГК).

Исполняя поручение клиента, банк-эмитент действует от своего имени, но за счет плательщика. Поэтому правовая природа указанной сделки может быть определена как разновидность договора комиссии. Следовательно, при

отсутствии специальных норм, регулирующих эти отношения, допустимо применять соответствующие общие правила о договоре комиссии.

Вторая сделка заключается между банком-эмитентом и получателем платежа – бенефициаром. Во исполнение аккредитивного заявления плательщика банк-эмитент направляет бенефициару оферту, из которой следует, что он готов исполнить обязательство плательщика (произвести платеж, оплатить, акцептовать или учесть переводный вексель), если бенефициар представит ему определенные документы. Бенефициар акцептует оферту банка-эмитента путем представления требуемых документов в течение срока аккредитива.

Обе указанные сделки являются абстрактными, независимыми от договора между плательщиком и получателем средств, во исполнение которого производятся расчеты. Обособленный, самостоятельный характер аккредитивных сделок выражается: во-первых, в отсутствии обязанности банков проверять соответствие условий аккредитива (а также распоряжений плательщика об изменении его условий, досрочном закрытии и т. п.) договору между плательщиком и получателем средств; во-вторых, в наличии у этих сделок самостоятельной юридической судьбы: недействительность договора между плательщиком и получателем средств не влечет недействительности аккредитивных сделок.

Поручение клиента банку выставить аккредитив оформляется в виде заявления на аккредитив.

Форма заявления на аккредитив (0401063) утверждена Указанием ЦБР от 3 декабря 1997 г. N 51-У «О введении новых форматов расчетных документов». В заявлении на аккредитив должны быть следующие реквизиты: наименование расчетного документа, номер и дата составления, сумма цифрами и прописью; наименование плательщика, его идентификационный номер налогоплательщика (ИНН) и номер счета, наименование банка плательщика, его банковский идентификационный код (БИК) и номер его корреспондентского счета; наименование банка поставщика, его банковский идентификационный код (БИК) и номер корреспондентского счета; наименование поставщика, его идентификационный номер налогоплательщика (ИНН), номер его счета; вид аккредитива; условие оплаты; наименование товаров (услуг), номер, дата договора; перечень документов, против представления которых следует производить оплату; дополнительные условия; вид платежа; подписи поставщика. Условием исполнения аккредитива может быть акцепт уполномоченного представителя плательщика.

Обязанность банка-эмитента выставить аккредитив возникает только тогда, когда поручение плательщика дано им путем заполнения формуляра заявления на аккредитив, утвержденного ЦБР и содержащего все существенные условия аккредитива (п.5.8 Положения о расчетах).

4. Банк, получивший заявление клиента и обязанный выставить аккредитив, называется банком-эмитентом. Когда получатель средств

обслуживается тем же банком, что и плательщик, банк-эмитент исполняет выставленный им аккредитив самостоятельно. Но если получатель средств обслуживается другим банком, то аккредитив должен быть выставлен банком-эмитентом в банке получателя средств, который и производит его исполнение (исполняющий банк). К банку-эмитенту, самостоятельно исполняющему выставленный им аккредитив, применяются нормы, регулирующие деятельность исполняющего банка.

В соответствии с п.5.4 Положения о расчетах покрытыми (депонированными) считаются аккредитивы, при открытии которых банк-эмитент перечисляет собственные средства плательщика или предоставленный ему кредит в распоряжение исполняющего банка на отдельный балансовый счет «Аккредитивы» на весь срок действия обязательств банка-эмитента.

При наличии между банками прямых корреспондентских отношений непокрытый (гарантированный) аккредитив может открываться в исполняющем банке путем предоставления ему права списывать всю сумму аккредитива с ведущегося у него счета банка-эмитента.

Правовое регулирование отношений, возникающих при расчетах аккредитивами, осуществляется 3 гл.46 ГК, гл.5 Положения о расчетах и обычаями делового оборота.

Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов (публикации МТП N 500, редакция 1994 г.) и Унифицированные правила для межбанковского рамбурсирования по документарным аккредитивам (публикация МТП N 525) нередко используются арбитражными судами при рассмотрении споров, возникающих в связи с исполнением банками аккредитивных поручений клиентуры на территории РФ (внутренние расчеты) в качестве обычаев делового оборота при отсутствии на них ссылок в аккредитивных документах. Вряд ли такая практика может быть признана обоснованной.

Иногда в заявлении на аккредитив, представленном плательщиком в обслуживающий банк, или в поручении банка-эмитента исполняющему банку содержится указание о том, что отношения по аккредитиву регулируются Унифицированными правилами и обычаями для документарных аккредитивов (далее – Унифицированные правила). В этом случае они могут применяться для регулирования правоотношений, возникающих в связи с выставлением и исполнением аккредитива, в качестве условия договора.

Если же в аккредитивных документах нет ссылки на Унифицированные правила, они не могут использоваться для регулирования отношений участников аккредитивных сделок во внутренних расчетах. В этом случае Унифицированные правила нельзя рассматривать в качестве внутреннего российского обычая. Они являются частной кодификацией международных банковских обычаев, произведенной международной торговой палатой. Обычай, как и другая норма гражданского права, имеет территориальный характер. Поэтому международный обычай не может применяться на

территории Российской Федерации в качестве ее внутреннего обычая. При отсутствии в аккредитивных документах ссылки на Унифицированные правила они могут применяться только в международных расчетах.

По общему правилу до истечения своего срока аккредитив может быть изменен или отменен банком-эмитентом без согласия получателя средств и без риска быть привлеченным за это к ответственности. Такой аккредитив называется отзывным. Изменение или отмена (полная или частичная) аккредитива осуществляется банком-эмитентом по указанию плательщика. Отзывный аккредитив не может быть подтвержден (см. коммент. к ст.869).

Если получатель средств выполнил условия аккредитива, а платеж произведен не был, то бенефициар имеет право:

А) предъявить соответствующие требования к банку-эмитенту, обязанность которого перед получателем средств произвести платеж (оплатить, акцептовать или учесть переводный вексель) возникает после выполнения им условий аккредитива;

Б) предъявить требование к плательщику, обязанность которого платить вытекает из договора поставки (подряда и т. п.).

Обо всех распоряжениях плательщика, изменяющих или досрочно отменяющих отзывный аккредитив, банк-эмитент должен уведомлять исполняющий банк, а последний – получателя средств. Если до получения исполняющим банком такого уведомления получатель средств уже представит документы, отвечающие первоначальным условиям аккредитива, исполняющий банк должен осуществить платеж или иные операции по нему на прежних условиях.

Каждый аккредитив должен ясно указывать, является ли он отзывным или безотзывным. При отсутствии такого условия аккредитив является отзывным.

В ст.5 Унифицированных правил использует противоположный принцип: аккредитив считается безотзывным, если в нем не указано иное. Поэтому если в аккредитиве имеется ссылка на Унифицированные правила, но не указан его вид (отзывный или безотзывный), аккредитив следует считать безотзывным.

Безотзывный аккредитив не может быть отменен или изменен без согласия получателя средств. Если, несмотря на безотзывный характер открытого им аккредитива, банк-эмитент все же уведомит бенефициара о его отмене или изменении условий платежа, такое уведомление не будет иметь силы. Получатель средств вправе представить банку перечень документов, соответствующих первоначальным условиям аккредитива, и потребовать исполнения его обязанности.

Разновидностью безотзывного аккредитива является подтвержденный аккредитив. Исполняющий банк подтверждает безотзывный аккредитив по просьбе банка-эмитента. Это означает, что исполняющий банк принимает на себя наряду с банком-эмитентом обязательство по аккредитиву. Если получатель средств выполнит условия аккредитива, каждый из этих банков будет отвечать перед ним самостоятельно, а он вправе предъявить

соответствующие требования любому из банков или плательщику – по своему выбору. Безотзывный подтвержденный аккредитив может быть изменен или отменен лишь с согласия как получателя средств, так и исполняющего банка.

С момента открытия аккредитива возникает обязательство банка-эмитента перед получателем средств исполнить этот аккредитив, если бенефициар выполнит все его условия. Аналогичное обязательство подтверждающего банка возникает в момент подтверждения им аккредитива банка-эмитента. Исполняющий банк, если он не является подтверждающим, не имеет указанного обязательства перед получателем платежа, т. к. является только представителем банка-эмитента, от имени которого и действует.

Если в течение срока действия аккредитива бенефициар представит исполняющему банку (банку-эмитенту) документы, подтверждающие соблюдение им всех условий аккредитива, сделка между ним и банком-эмитентом (подтверждающим банком) считается заключенной, и возникает обязательство последнего исполнить аккредитив.

Под исполнением аккредитива следует понимать производство банком-должником тех действий, которые составляют содержание его обязанности: платеж долга плательщика; оплата, акцепт или учет переводного векселя (п.1 ст.867 ГК). Если объектом обязательства банка-эмитента (подтверждающего банка) является действие по предоставлению бенефициару денежных средств (в наличной или безналичной форме), то его обязательства следует рассматривать как денежные.

Расходы исполняющего банка подлежат возмещению банком-эмитентом, если операции, проведенные по аккредитиву, соответствуют его условиям. Эти расходы включают в себя суммы, подлежащие выплате получателю средств, и операционные расходы исполняющего банка. Порядок возмещения исполняющему банку сумм, выплачиваемых получателю, определен п.5.4 Положения о расчетах. Эти суммы могут быть списаны либо с балансового счета „Аккредитивы“, на который они были зачислены по распоряжению банка-эмитента, либо с корреспондентского счета банка-эмитента в исполняющем банке. В последнем случае банк-эмитент должен ясно выразить свое согласие на списание этих средств с его счета либо при выставлении аккредитива, либо непосредственно в корреспондентском договоре.

Порядок возмещения операционных расходов исполняющего банка законодательством не определен и может быть решен в договоре.

Как считает автор пособия, Шевчук Денис Александрович, помимо возмещения произведенных им расходов, исполняющий банк имеет право получить от банка-эмитента соответствующее вознаграждение. Этот вопрос также может быть решен в договоре.

Отношения между банком-эмитентом и исполняющим банком охватываются: 1) конструкцией договора поручения, если исполняющий банк не подтвердил аккредитив, и 2) конструкцией договора комиссии, если исполняющий банк одновременно является подтверждающим. Таким образом,

обязанность банка-эмитента возместить исполняющему банку понесенные им расходы и выплатить вознаграждение вытекает из заключенного ими договора и не зависит от того, получил ли сам банк-эмитент соответствующее возмещение от клиента-плательщика.

Оценивая документы, представленные получателем средств, исполняющий банк должен определить, соответствуют ли они условиям аккредитива по формальным признакам. Этот банк проверяет правильность оформления реестра счетов, соответствие подписей и печати поставщика на нем заявленным образцам и т. п. В соответствии с п.5.11 Положения о расчетах не должны приниматься к оплате реестры счетов, в которых не указаны: дата отгрузки товаров, номера товарно-транспортных документов, номера почтовых квитанций (при отправке товаров через предприятие связи), номера и даты приемоудачных документов и вид транспорта, которым отправлен груз, при приеме товара представителем покупателя на месте у поставщика. Если условиями аккредитива предусмотрен акцепт уполномоченного покупателя, проверяется наличие акцептной надписи и соответствие подписи уполномоченного лица представленным образцам.

В нормативных актах отсутствуют подробные правила оценки других документов, представляемых получателем средств исполняющему банку. Предполагается, что последний обязан установить, соответствуют ли они условиям аккредитива лишь по внешним признакам. Например, в ряде случаев вполне достаточно сравнить названия представленных исполняющему банку документов с теми, которые перечислены в аккредитивном заявлении. Однако если заявление на аккредитив содержит точные инструкции о том, каким органом должны быть выданы эти документы и каковы требования к их содержанию и оформлению, эти обстоятельства подлежат проверке исполняющим банком. В любом случае банк обязан убедиться, относятся ли представленные ему документы к тем товарам, для оплаты которых был выставлен аккредитив, или нет. Для этого достаточно сравнить данные о товарах в заявлении на аккредитив и в товарно-транспортных документах, реестрах счетов и в других документах, представленных банку получателем средств. Если документы содержат противоречивые сведения о товаре, отказ в выплате является правомерным. Однако при этом не требуется, чтобы документы содержали формулировки, буквально совпадающие с инструкциями аккредитивного заявления. Достаточно, чтобы слова инструкций клиента и представленных документов имели одно и то же значение.

Выходом из спорных ситуаций является направление банку-эмитенту, а последним – плательщику запроса об уточнении характера его указаний. Когда это по каким-либо причинам сделать невозможно, исполняющий банк следует освободить от ответственности, если он истолкует полученные указания разумным образом.

Редакция п.1 коммент. статьи позволяет сделать вывод, что исполняющий банк обязан проверить выполнение условий аккредитива лишь путем изучения

представленных им документов. Исполняющий банк не может и не должен выяснять, соответствуют ли фактические обстоятельства содержанию документов бенефициара, например отгружен ли товар, надлежащего ли он качества и т. п. Кроме того, банки не обязаны производить экспертизу представленных документов, чтобы установить их подлинность. Если подделку этих документов нельзя обнаружить путем простого зрительного восприятия, все негативные последствия возлагаются на плательщика. Однако если у исполняющего банка имеется информация, однозначно подтверждающая фиктивность внешне благополучных документов бенефициара, банк обязан отказать в выплате средств с аккредитива. Исполнение аккредитива против заведомо фиктивных документов недопустимо.

Если исполняющий банк отказался принять представленные ему документы, он обязан немедленно проинформировать об этом получателя средств, а также сообщить ему о причинах такого отказа.

Исполняющий банк обязан представить банку-эмитенту отчет о выполненном поручении. В качестве отчета могут быть представлены документы, оплаченные исполняющим банком за счет аккредитива. Если, по мнению банка-эмитента, эти документы по внешним признакам не соответствуют условиям аккредитива, то он вправе отказать от их принятия. Исполняющему банку в этом случае должно быть направлено соответствующее сообщение.

Отношения между плательщиком и банком-эмитентом охватываются инструкцией договора комиссии. Поэтому, несмотря на отсутствие в коммент. статье соответствующей нормы, плательщик также имеет право потребовать от банка-эмитента (комиссионера) отчета о выполнении им поручения (ст.999 ГК). Если он считает, что документы, представленные банком-эмитентом, не соответствуют по внешним признакам условиям аккредитива, плательщик вправе отказать от принятия исполнения.

По общему правилу ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение аккредитивной операции носит договорный характер. Поэтому банк-эмитент отвечает перед плательщиком, а исполняющий банк – перед банком-эмитентом. Предъявление плательщиком исковых требований непосредственно исполняющему банку не допускается, за исключением случаев, предусмотренных п.3 коммент. статьи.

Учитывая, что аккредитив является обязательством банка-эмитента, при необоснованном отказе исполняющего банка выплатить получателю средств соответствующую сумму последний может предъявить свои требования именно к банку-эмитенту: по общему правилу исполняющий банк не несет перед получателем средств никакой обязанности. Это правило в полной мере относится прежде всего к непокрытому (гарантированному) неподтвержденному аккредитиву. Однако если требование получателя средств основывается на факте невыполнения исполняющим банком условий

покрытого (депонированного) неподтвержденного аккредитива, то суд вправе удовлетворить его за счет исполняющего банка.

При этом важно учитывать, что иск получателя средств к банку-эмитенту (исполняющему банку) будет основываться на невыполнении им обязательств по аккредитивной сделке (основание иска). Поскольку аккредитивное обязательство банка-эмитента (подтверждающего банка) является денежным, его ненадлежащее выполнение (невыполнение) дает получателю платежа право взыскать с этого банка проценты, предусмотренные ст.395 ГК.

Иск может быть предъявлен бенефициаром и по истечении срока действия аккредитива, если необходимые документы были им представлены исполняющему банку в срок.

Если аккредитивное обязательство нарушено в результате действий (бездействия) исполняющего банка, а требование получателя средств было удовлетворено за счет банка-эмитента, последний вправе взыскать уплаченное с исполняющего банка в порядке регресса.

Помимо иска к банкам получатель средств может предъявить иск к плательщику о понуждении его к платежу по основному договору, поскольку в результате ненадлежащих действий банков расчеты завершены не были.

Право выбора ответчика в описанной ситуации принадлежит получателю платежа. Однако последний не вправе получить сумму долга дважды.

В случае неправильной выплаты денежных средств по подтвержденному (как покрытому, так и непокрытому) или покрытому неподтвержденному аккредитиву плательщик вправе предъявить свои требования непосредственно исполняющему банку.

В изъятие из общего правила (п.1 ст.872) суд может возложить ответственность за ненадлежащее исполнение аккредитива на то лицо, с которым истец не состоит в непосредственных договорных отношениях, т. е. не на банк-эмитент, а на исполняющий банк.

Однако следует помнить, что предъявление иска к исполняющему банку, а не к банку-эмитенту – право, а не обязанность плательщика. В арбитражной практике имеется немало случаев, когда плательщики настаивают на взыскании убытков, вызванных неправильной выплатой исполняющим банком суммы аккредитива, именно с банка-эмитента (более сильного в экономическом отношении). У суда нет оснований для отказа в удовлетворении такой просьбы.

П.3. ст. 872 ГК РФ может применяться только в указанных им случаях. В остальных ситуациях подлжит применению общее правило п.1 ст.872. Например, не использованная получателем сумма средств по аккредитиву была перечислена исполняющим банком банку-эмитенту, но оказалась утраченной по вине банка-посредника. Суд отказал плательщику во взыскании возникших у него убытков с исполняющего банка и обоснованно взыскал их с банка-эмитента.

В том случае, когда в результате ненадлежащего исполнения аккредитива его сумма оказалась у бенефициара, который не исполнил свои обязанности по

договору с плательщиком (например, не отгрузил товар), плательщик может предъявить иск как к банкам, так и к бенефициару.

Причем основанием иска к банкам будет ненадлежащее исполнение ими аккредитивной сделки, а предметом – требование о возмещении убытков. Предметом иска плательщика получателю платежа является требование о возврате неосновательно полученной суммы.

В практике возникла проблема, связанная с определением надлежащего ответчика в тех случаях, когда убытки плательщика возникали как по вине получателя средств, так и по вине исполняющего банка. Обычно складывается следующая ситуация. Исполняющий банк выплачивает сумму аккредитива, допуская более или менее серьезные отклонения от его условий. Имеются случаи, когда исполняющий банк просто исправляет ошибку, допущенную плательщиком при заполнении аккредитивного заявления. Например, условиями одного аккредитива было предусмотрено, что платеж следует произвести против железнодорожных накладных. Между тем договор железнодорожной перевозки грузов оформляется грузовыми квитанциями, чего не учел плательщик. Банк произвел платеж против предъявленных ему грузовых квитанций. Впоследствии они были признаны фальшивыми, товар оказался неотгруженным, в связи с чем плательщик понес убытки, которые и попытался взыскать с исполняющего банка. Последний полагал, что надлежащим ответчиком должен быть получатель средств, представивший поддельные документы. Практика решает эту проблему по-разному. В одних случаях арбитражный суд предлагает плательщику обратиться с иском непосредственно к получателю средств, а исполняющий банк освобождается от ответственности (постановление Президиума ВАС РФ от 08.10.96 N 7729/95^[44]). В других аналогичных обстоятельствах убытки возлагаются на банк (постановление Президиума ВАС РФ от 24.12.96 N 2700/96^[45]). Вероятно, с учетом конкретной ситуации суд может возложить ответственность как на банки, так и на получателя платежа.

Однако если исполняющий банк будет вынужден выплатить плательщику всю сумму убытков, понесенных им в результате действий как банка, так и получателя платежа, исполняющий банк вправе взыскать соответствующую сумму с получателя платежа в порядке регресса.

В п.1 ст. 873 ГК РФ предусматриваются основания для закрытия аккредитива, круг которых является исчерпывающим:

А) аккредитив может быть закрыт в связи с истечением срока его действия в исполняющем банке, определенном плательщиком в аккредитивном заявлении;

Б) до истечения срока он может быть закрыт по заявлению получателя средств, если такая возможность предусмотрена условиями аккредитива. Если она отсутствует, исполняющий банк не должен выполнять распоряжение получателя средств о закрытии аккредитива;

В) по требованию плательщика, если аккредитив является отзывным.

О закрытии аккредитива исполняющий банк должен уведомить банк-эмитент, а последний – плательщика.

Неиспользованные по покрытому (депонированному) аккредитиву суммы должны быть во всех случаях возвращены банку-эмитенту для последующего зачисления на счет плательщика. При этом счет „Аккредитивы“ в исполняющем банке закрывается.

Законодательство не указывает срок возврата неиспользованной суммы аккредитива в банк-эмитент. Поэтому такой возврат должен быть осуществлен в период, обычный для совершения операций по перечислению средств: не позднее следующего банковского дня после поступления в исполняющий банк соответствующего документа или истечения соответствующего срока.

Банк-эмитент должен зачислить поступившие к нему средства на счет плательщика, с которого они депонировались, списав их со счета „Аккредитивы к оплате“, не позднее следующего дня после поступления средств от исполняющего банка. За просрочку осуществления этой обязанности банк-эмитент может быть привлечен к ответственности, установленной ст.856 ГК РФ.

6.

Термин «инкассовые операции» используется для обозначения различных действий кредитных организаций, направленных на получение от должника (плательщика) платежа и (или) акцепта. Они совершаются на основании инкассового поручения получателя платежа от его имени и за его счет. При некоторых видах инкассовых операций на банк может возлагаться обязанность выдать плательщику коммерческие документы при получении от него акцепта и (или) платежа.

Инкассовая операция является абстрактной сделкой, независимой от договора между плательщиком и получателем средств, по которому производятся расчеты.

Инкассовое поручение может быть оформлено как с помощью различных расчетных документов (платежное требование, платежное требование-поручение, инкассовое поручение), так и иным способом (чек, вексель).

Банк, получивший от клиента инкассовое поручение, называется банком-эмитентом. Банк, который предъявляет требование о платеже и (или) акцепте непосредственно обязанному лицу, называется исполняющим.

В тех случаях, когда банк-эмитент осуществляет расчетно-кассовое обслуживание и плательщика, и получателя средств, он одновременно является исполняющим банком. Эту же роль банк-эмитент выполняет и в тех случаях, когда в соответствии с банковскими правилами получатель средств обязан направить расчетные документы непосредственно в этот банк, минуя свой собственный. Так, в соответствии с п.285 Правил Госбанка N 2 инкассовые поручения с приложением исполнительных документов, а также распоряжения на списание средств со счетов одногородних плательщиков представляются

взыскателем на инкассо непосредственно учреждению банка, где ведется счет плательщика.

Платежи в порядке инкассо могут осуществляться как с акцептом, так и без акцепта плательщика – в случаях, предусмотренных законодательством.

Если расчеты осуществляются с акцептом плательщика (акцептная форма) или речь идет только о получении акцепта от обязанного лица, то на банк-эмитент возлагаются следующие обязанности:

А) обеспечить предъявление обязанному лицу требования совершить платеж и (или) акцепт вместе с соответствующими документами;

Б) обеспечить зачисление на счет получателя соответствующих средств или вручить ему акцептованные документы, если платеж или акцепт был произведен плательщиком.

Если расчеты производятся без акцепта плательщика, а представленные получателем документы полностью соответствуют требованиям законодательства, то на банк-эмитент возлагается обязанность обеспечить беспорное (безакцептное) списание средств со счета плательщика – при наличии на нем денег и зачислить полученную сумму на счет получателя платежа.

Поскольку банк-эмитент, выполняющий инкассовое поручение, действует от имени своего клиента и за его счет, то этот банк является его представителем.

Банк-эмитент, получивший поручение клиента, вправе привлекать для его выполнения иной банк (исполняющий банк), направив ему при этом соответствующие документы. Законодательство РФ о совершении инкассовых операций допускает направление расчетных документов из банка в банк при отсутствии между ними договорных отношений.

В отличие от банковского перевода, исполняющий банк не может быть привлечен к исполнению инкассового поручения на основании ст.313 ГК (возложение исполнения обязательства на третье лицо). Инкассирование предполагает получение денег от обязанного лица. В этом случае требование совершить платеж (или акцепт), обращенное к обязанному лицу, должно быть заявлено не его кредитором, а третьим лицом. Платеж третьему лицу может привести к погашению обязательства только в том случае, когда это третье лицо имеет от кредитора соответствующие полномочия, т. е. является его поверенным. В противном случае должник рискует совершить платеж ненадлежащему лицу. Следовательно, исполняющий банк может быть только представителем кредитора – получателя платежа. Таким образом, исполняющий банк привлекается банком-эмитентом к выполнению инкассовой операции на основании передоверия. Отношения представительства между получателем средств и банком плательщика (исполняющим банком) в этом последнем случае возникают непосредственно из закона и факта получения банком плательщика инкассового поручения.

Своеобразие инкассовой операции проявляется в двойственном правовом положении банка плательщика. С одной стороны, предъявляя своему клиенту документы с требованием платежа (или акцепта) и направляя полученные суммы (акцепт) банку получателя средств, банк плательщика действует как исполняющий банк, т. е. как представитель получателя средств. С другой стороны, производя списание денег со счета своего клиента на основании акцептованных им документов, банк плательщика действует как представитель плательщика. Двойное представительство в банковском деле – нормальное явление.

В то же время ЦБР не может считаться представителем получателя средств именно потому, что инкассовое поручение последнего ему не направляется.

Указанная выше особенность инкассовой операции изменяет момент исполнения обязательства по платежам за поставленную продукцию (выполненные работы, оказанные услуги). В силу ст.316 ГК РФ местом исполнения денежного обязательства является место нахождения кредитора – юридического лица в момент возникновения обязательства. Однако определенное ГК РФ место исполнения денежного обязательства может быть изменено законом, обычаями делового оборота или предполагаться иным в связи с существом обязательства. Механизм инкассовой операции, указанной выше, предполагает совсем другое (в силу существа рассматриваемых отношений) место исполнения денежного обязательства, чем это определено условно диспозитивной нормой ст.316 ГК РФ. Платеж представителю кредитора погашает денежное обязательство (как если бы он был совершен самому кредитору) именно в месте нахождения представителя (а не кредитора). Таким представителем кредитора, который непосредственно от должника-плательщика получает сумму его долга, является исполняющий банк. Отсюда следует, что обязательство плательщика произвести расчеты с получателем средств за поставленную продукцию (выполненные работы, оказанные услуги) прекращается в месте нахождения исполняющего банка. Моментом исполнения этого денежного обязательства следует считать момент списания суммы долга с расчетного счета плательщика. Именно с этого момента денежное обязательство плательщика о совершении расчетов считается выполненным надлежащим образом.

Порядок осуществления расчетов по инкассо регулируется Положением о расчетах, пп.25, 26, 279–292, 305 Правил Госбанка N 2, телеграммой ЦБР от 02.09.92 N 218-92, письмом ЦБР от 30 июня 1994 г. N 98.

Так как при расчетах, в порядке инкассо денежное обязательство плательщика считается исполненным в момент списания средств с его счета, то в дальнейшем получатель платежа приобретает право требовать не полученную им сумму от банков, участвующих в инкассовой операции.

Поскольку банк-эмитент и исполняющий банк являются представителями получателя платежа, то каждый из них может быть привлечен доверителем к ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение поручения.

При этом следует исходить из того, что между этими банками у получателя платежа существуют договорные отношения, поэтому они могут быть привлечены именно к договорной (а не внедоговорной) ответственности. Этот вывод, очевидный по отношению к банку получателя (банку-эмитенту), нуждается в пояснении применительно к банку плательщика (исполняющему банку). Между исполняющим банком и получателем платежа складываются договорные отношения по выполнению конкретной инкассовой операции. Поэтому в соответствии с п.3 ст.874 ГК РФ исполняющий банк может быть привлечен к ответственности перед получателем средств за ненадлежащее исполнение его поручения. В частности, требование получателя средств к банкам о выплате основной суммы средств, списанных со счета плательщика, является требованием об исполнении обязательства в натуре.

Если расчетная операция была не исполнена или исполнена ненадлежащим образом по вине ЦБР, то получатель средств не имеет права предъявить к нему прямое требование из-за отсутствия между ними договорных отношений (ЦБР не является представителем получателя средств). В этом случае требование о возмещении убытков получатель средств вправе предъявить исполняющему банку. В силу ст.313 и 403 ГК РФ этот банк отвечает за действия ЦБР. Уплаченные суммы банк плательщика может взыскать в порядке регресса с непосредственного виновника – ЦБР.

Банк, получивший от банка-эмитента инкассовое поручение вместе с необходимыми документами, обязан совершить для его исполнения следующие действия.

При акцептной форме расчетов:

А) произвести формальную проверку поступивших документов с точки зрения их соответствия законодательству, банковским правилам и обычаям;

Б) предъявить поступившие документы плательщику для акцепта;

В) в случае акцепта плательщиком поступившего требования и наличия денег на счете произвести списание средств и обеспечить их перевод в банк получателя платежа для зачисления на его счет.

При бесспорном (безакцептном) списании средств:

А) произвести формальную проверку поступивших документов с точки зрения их соответствия законодательству, банковским правилам и обычаям;

Б) при наличии денег на счете плательщика списать требуемую сумму и обеспечить ее перевод в банк получателя платежа для зачисления на его счет.

2. Формы платежного требования (0401061), платежного требования-поручения (0401064) и инкассового поручения (0401061) установлены Указанием ЦБР от 3 декабря 1997 г. N 51-У „О введении новых форматов расчетных документов“.

В платежном требовании должны быть следующие реквизиты:

- 1) наименование расчетного документа;
- 2) дата и номер расчетного документа;
- 3) вид платежа;

- 4) условие оплаты;
- 5) срок для акцепта;
- 6) наименование плательщика, его идентификационный номер налогоплательщика (ИНН); номер его расчетного счета;
- 7) наименование и местонахождение банка плательщика, его банковский идентификационный код (БИК); номер его корреспондентского счета;
- 8) наименование и местонахождение банка получателя средств; его банковский идентификационный код (БИК); номер его корреспондентского счета;
- 9) наименование получателя средств, его идентификационный номер налогоплательщика (ИНН); номер его расчетного счета;
- 10) сумма прописью и цифрами;
- 11) срок платежа;
- 12) очередность платежа;
- 13) вид оплаты;
- 14) наименование товара, выполненных работ, оказанных услуг;
- 15) подписи и печать получателя средств;
- 16) поле для отметок банка получателя и отметок о частичных платежах;
- 17) дата помещения в картотеку.

В платежном требовании в поле „Условие оплаты“ получатель средств указывает „без акцепта“ или „с акцептом“. При безакцептном списании в поле „Условие оплаты“ делается ссылка на соответствующий федеральный закон, предоставивший получателю средств право на безакцептное списание средств. При использовании бланка платежного требования в качестве инкассового поручения (распоряжения) поля „Условие оплаты“, „Срок для акцепта“ не заполняются, в поле „Наименование товара, выполненных работ, оказанных услуг ...“ указываются наименование взыскания, ссылка на законодательство, наименование, номер и дата документа, на основании которого производится взыскание.

Форма платежного требования-поручения схожа с формой платежного требования с той разницей, что в первом отсутствует реквизит „Условие оплаты“, но дополнительно введено поле для акцепта плательщика.

Платежные требования, платежные требования-поручения, инкассовые поручения, выписанные не на установленных типовых формах, банками к исполнению не принимаются (Шевчук Д.А. Банковские операции. Принципы. Контроль. Доходность. Риски. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2007).

При проверке инкассового поручения и приложений к нему определяется правильность их оформления, наличие реквизитов, ссылок на нормативные акты и т. п. При этом документы, прилагаемые к инкассовому поручению, должны соответствовать ему по внешним признакам (Шевчук Д.А. Учет в банках: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007). Например, в практике были случаи, когда наименование взыскателя в инкассовом поручении не совпадало с наименованием взыскателя в приложенном к нему

приказе арбитражного суда. Если банк выявит какие-либо недостатки в представленных ему документах, препятствующие исполнению поручения, он обязан немедленно известить лицо, от которого это поручение было непосредственно получено. Таким лицом может быть либо банк-эмитент, либо сам получатель средств. После этого исполняющий банк вправе приостановить выполнение поручения, не впадая в просрочку. Срок для устранения указанных недостатков в ГК не определен. Вероятно, речь может идти о „разумном“ сроке, необходимом, чтобы получить уведомление исполняющего банка по почте (или с использованием иных видов связи), а также составить и отослать ответ. Если инкассовое поручение поступило в исполняющий банк от банка-эмитента, то адресатом его уведомления будет получатель средств. В этом случае уведомление должно быть первоначально отослано банку-эмитенту, а срок для ответа – соответственно увеличен. При неустранении указанных недостатков в разумный срок банк вправе возвратить документы без исполнения.

Если расчеты производятся с согласия (акцепта) плательщика, то исполняющий банк обязан предъявить ему соответствующий экземпляр расчетного документа вместе с прилагаемыми к нему документами, если таковые имеются. Они предъявляются плательщику для акцепта в той форме, в которой получены, за исключением отметок и подписей банка, необходимых для оформления инкассовой операции. Если расчеты осуществляются с помощью платежных требований и платежных требований-поручений, то в соответствии с письмом ЦБР от 30 июня 1994 г. N 98 другой соответствующий экземпляр этих расчетных документов помещается в картотеку к внебалансовому счету N 9927 „Расчетные документы, ожидающие акцепта для оплаты“ (картотека N 1). Платежные требования оплачиваются в порядке предварительного отрицательного акцепта, а платежные требования-поручения – в порядке предварительного положительного акцепта. Срок акцепта – 3 рабочих дня, не считая даты поступления в банк расчетных документов.

П.1 ст.15 Федерального закона от 14 июля 1997 г. «О государственном регулировании агропромышленного производства» предусматривает, что расчеты между юридическими лицами – покупателями и поставщиками сельскохозяйственной продукции должны осуществляться по инкассо, если иной порядок не предусмотрен договором. При этом установлен специальный срок для акцепта: общий срок – до 10 дней, а по скоропортящимся товарам – до 5 дней после поступления расчетных документов в банк плательщика. В связи с этим возник вопрос толкования указанной нормы применительно к деятельности исполняющего банка, обслуживающего платежи за сельскохозяйственную продукцию.

В письме от 26.09.97 г. N 03а-31-1/992, адресованном в Ассоциацию российских банков, ЦБР сообщил, что анализ ст.15 вышеназванного Закона и применяемых в банковской практике обычаев делового оборота позволяет сделать вывод о возможности расчетов потребителей сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия с товаропроизводителями на основании

выставляемых последними платежных требований, являющихся расчетным инструментом для списания средств со счетов плательщиков в случаях, когда инкассовая форма предусмотрена в договорах между поставщиками и покупателями и их банками по ранее отгруженным (отпущенным) материальным ценностям, выполненным работам, оказанным услугам и другим претензиям, счета по которым не оплачены плательщиками, и оплачиваемых покупателями в порядке предварительного акцепта (Шевчук Д.А. Учет в банках: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007).

При выборе сроков для акцепта обслуживающему банку следует руководствоваться указаниями клиента о характере оплачиваемой продукции. Принимая во внимание то обстоятельство, что вышеназванным Законом общий срок предварительного акцепта увеличен по сравнению с нормативным до 10 дней, а по скоропортящимся товарам – до 5 дней, при оформлении поставщиком платежного требования в правом верхнем углу документа должна быть проставлена соответствующая надпись „срок акцепта 10 дней“, либо „срок акцепта 5 дней“.

Плательщик вправе отказаться от акцепта платежных требований по основаниям, предусмотренным в договоре, с обязательной ссылкой на его пункт и указанием мотива отказа. Отказ от акцепта составляется по установленной форме. При неполучении в трехдневный срок (или другой срок, установленный законодательством) отказа от акцепта платежных требований они считаются акцептованными и подлежат оплате.

В платежном требовании заключаются, во-первых, инкассовое поручение банку получить причитающиеся клиенту денежные средства и, во-вторых, адресованное к плательщику требование о совершении платежа по ранее возникшему денежному обязательству. Последнее требование не может быть рассмотрено как оферта, адресованная плательщику, поскольку его обязательство произвести расчеты ранее уже возникло на основании соответствующего договора. В связи с этим п.2 ст.438 ГК, предусматривающий условия, при которых молчание признается акцептом, в данном случае неприменим.

Согласие клиента на списание средств с принадлежащего ему счета является односторонней сделкой, порождающей для обслуживающего банка обязанность списать средства и направить их получателю. Следовательно, для изменения или отмены этой сделки достаточно волеизъявления совершившего ее лица. Поэтому до тех пор, пока сумма платежного требования еще не списана с корсчета банка плательщика, плательщик вправе отменить свой акцепт.

При расчетах платежными требованиями-поручениями согласие плательщика оформляется подписями лиц, уполномоченных распоряжаться расчетным (текущим) счетом, и оттиском печати на соответствующих экземплярах.

При отсутствии средств на счете плательщика акцептованные им расчетные документы помещаются в картотеку к внебалансовому счету N 90902 „Расчетные документы, не оплаченные в срок“ (картотека N 2).

Для предъявления к платежу векселей, переданных банку на инкассо, законодательством установлены иные правила. В соответствии с частью III разд.2 Рекомендаций по использованию векселей в хозяйственном обороте, сообщенных письмом ЦБР от 9 сентября 1991 г. N 14-3/30 «О банковских операциях с векселями», для инкассирования передается вексель, снабженный препоручительной подписью на имя банка. Приняв вексель на инкассо, банк обязан своевременно переслать его по месту платежа, о чем известить плательщика повесткой (Шевчук Д.А. Основы банковского аудита: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007).

Исполняющий банк предъявляет долговые документы плательщику в срок, установленный ими для исполнения соответствующего денежного обязательства. Поэтому совершенно необходимо, чтобы они поступили в исполняющий банк заблаговременно. В противном случае последний не может нести ответственность за несвоевременное предъявление долговых документов обязанному лицу.

Если документы подлежат оплате по предъявлении, исполняющий банк должен представить их к платежу немедленно по получении. Если же документы подлежат оплате в иной срок, он должен представить их к акцепту немедленно, а к платежу – в день срока исполнения соответствующего денежного обязательства, обозначенного в самом документе.

Срок для предъявления к акцепту или платежу простого или переводного векселя исчисляется по правилам, установленным ст.21–23, 34–37, 72–74 Положения о переводном и простом векселе, утв. постановлением ЦИК и СНК СССР от 7 августа 1937 г. N 104/1341, и субсидиарно – ст.190–194 ГК в части, не противоречащей Положению. При исчислении срока по другим денежным обязательствам следует руководствоваться ст.190–194 ГК.

Частичные платежи могут быть приняты в случаях, когда это установлено банковскими правилами либо при наличии специального разрешения в инкассовом поручении.

Возможность частичных платежей при расчетах платежными требованиями, платежными требованиями-поручениями предусмотрена банковскими правилами (Указание ЦБР от 3 декабря 1997 г. N 51-У „О введении новых форматов расчетных документов“).

Право обязанного лица производить частичные выплаты по векселю предусмотрено ст.39 Положения о переводном и простом векселе.

В соответствии с п.4.9 Положения о расчетах чек с грифом „Россия“ должен быть оплачен только в полной сумме.

Средства, списанные им со счета плательщика (инкассированные суммы), исполняющий банк обязан немедленно перечислить в распоряжение банка-эмитента. Это означает, что исполняющий банк должен либо зачислить эти

средства на корсчет банка-эмитента (при наличии прямых корреспондентских отношений), либо дать поручение ЦБР о переводе платежа на корсчет банка-эмитента в РКЦ для зачисления его на счет получателя. В этом случае ЦБР привлекается к выполнению операции по переводу денежных средств на основании ст.313 ГК РФ.

Требование ГК о „немедленном“ совершении исполняющим банком указанных выше действий означает, что он должен осуществить их без промедления в сроки, определяемые банковскими правилами и банковскими обычаями для расчетных операций.

Исполняющий банк вправе удержать из инкассированных им сумм причитающееся ему вознаграждение, возмещение издержек и расходов, если иной порядок указанных выплат не установлен договором или банковскими правилами. При наличии прямых корреспондентских отношений между банком-эмитентом и исполняющим банком они вправе по-иному решить вопрос о совершении рассматриваемых платежей. Например, они могут списываться исполняющим банком с корреспондентского счета банка-эмитента, открытого в исполняющем банке, в безакцептном порядке.

Действующее законодательство не содержит механизма реализации этой нормы. В частности, при этом возникает проблема определения размера вознаграждения исполняющего банка. Ее можно решить, руководствуясь п.3 ст.424 ГК РФ.

П.1 ст. 876 ГК РФ обязывает исполняющий банк, если платеж и (или) акцепт им не были получены, уведомить банк-эмитент с указанием конкретных причин.

При расчетах платежными требованиями и платежными требованиями-поручениями в качестве извещения можно использовать один из экземпляров этих расчетных документов с отметкой исполняющего банка о факте и причинах отказа от акцепта. Исполняющий банк должен направить такое извещение:

А) при расчетах платежными требованиями – если в трехдневный срок получит заявление плательщика об отказе от акцепта;

Б) при расчетах платежными требованиями-поручениями – если не получит от плательщика в этот же срок платежное требование-поручение, оформленное печатью и подписями уполномоченных лиц.

Ответственность за необоснованный отказ несут плательщики, а не их банки. Споры по существу банки не рассматривают. Исполняющий банк обязан лишь проверить, правильно ли оформлено заявление об отказе от акцепта платежного требования, в т. ч. – наличие в нем основания для отказа и ссылки на пункт договора между плательщиком и получателем средств, которым это основание установлено.

Банк-эмитент обязан немедленно информировать клиента о неполучении платежа и (или) акцепта и о причинах этого и запросить от него указания относительно дальнейших действий.

При неполучении таких указаний в срок, установленный банковскими правилами, а при его отсутствии в разумный срок исполняющий банк вправе возвратить документы банку-эмитенту.

Действующими банковскими правилами такой срок не установлен, поэтому речь может идти только о разумном сроке.

Дальнейшие указания клиента могут касаться, например, совершения протеста переводного или простого векселя в неплатеже или неакцепте. Следует помнить, что по общему правилу банк, действующий на основании препоручительного (инкассового) индоссамента, не обязан совершать протест векселя, если эта обязанность прямо не предусмотрена инкассовым поручением. Поэтому, учитывая, что законодательство устанавливает довольно краткие сроки для совершения протеста векселя в неплатеже, такие указания следует давать банку одновременно с передачей векселя на инкассо.

На практике возник вопрос, как сочетается правило коммент. статьи с п.2 ст.6.

Дело в том, что в соответствии с п.2 коммент. статьи исполняющий банк вправе вернуть расчетные документы взыскателю только при неполучении от него ответа в разумный срок. Между тем действующее Положение о расчетах в Российской Федерации не содержит механизма реализации этого права. Поэтому на практике коммерческие банки либо вовсе не направляют указанное извещение, либо направляют в произвольной форме, что неэкономично. В любом случае неисполненные исполнительные документы помещаются в картотеку № 2 и находятся там неопределенно долго.

С другой стороны, в соответствии с п.2 ст.6 Закона об исполнительном производстве на банки возложена обязанность в трехдневный срок со дня получения исполнительного документа от взыскателя или судебного пристава-исполнителя исполнить содержащееся в этом документе требование о взыскании денежных средств либо сделать отметку о полном или частичном неисполнении указанных требований в связи с отсутствием на счетах должника денежных средств, достаточных для удовлетворения требований взыскателя.

Хотя в Законе об исполнительном производстве нет прямого указания на необходимость возврата исполнительного документа взыскателю после проставления на нем указанной отметки, но такой вывод как бы логично вытекает из п.2 ст.6 Закона: нет смысла ставить отметку об отсутствии средств именно в трехдневный срок, если он не должен возвращаться взыскателю.

Представляется, что при отсутствии средств на счете плательщика банк обязан поместить исполнительный документ в картотеку № 2 и немедленно (очевидно, с учетом сроков, установленных ст.849 ГК) направить соответствующее уведомление взыскателю. Через три дня после получения этого исполнительного документа банк обязан сделать на нем отметку об отсутствии средств на счете и снова поместить его в картотеку № 2, ожидая ответа от банка-эмитента (взыскателя). При неполучении ответа в разумный

срок банк получает право вернуть исполнительный документ банку-эмитенту (взыскателю).

Расчеты чеками.

До введения в действие части второй ГК расчеты чеками регулировались, в основном, Положением о чеках, утв. постановлением Верховного Совета РФ от 13 февраля 1992 г.. Согласно Вводному закону (ч.4 ст.2) Положение о чеках утратило силу. ГК РФ, подробно регулируя расчеты чеками, ставит задачу приблизить российское законодательство к положениям Единообразного закона о чеках, принятого Женевской конвенцией 1931 г..

Нормы ГК РФ, устанавливающие порядок и условия расчетов чеками, могут быть дополнены другими законами и установленными в соответствии с ними банковскими правилами.

В части, не противоречащей ГК РФ, действуют Правила расчетов чеками на территории Российской Федерации, утв. письмом ЦБР от 20 января 1993 г. N 18-11/52.

Безусловный характер платежа по чеку означает независимость данного обязательства от условий и действительности сделки, во исполнение которой выдан чек. Недействительность сделки не является основанием для отказа произвести платеж по чеку.

Чекодержателем может быть любое физическое или юридическое лицо. Плательщиком по чеку выступает только банк, в котором чекодатель имеет счет и который выдал ему чековую книжку.

Чек не является платежным средством. Его выдача не означает совершение платежа, а лишь указывает на замену предшествовавшего отношения новым, которое возникает между чекодателем, чекодержателем и иными обязанными по чеку лицами. Обязанность должника по обязательству, во исполнение которого был выдан чек (например, обязанность покупателя оплатить товар), прекращается лишь после совершения платежа по чеку.

Чек является ценной бумагой и должен содержать обязательные установленные ГК реквизиты, отсутствие которых лишает его юридической силы. Наличие в чеке дополнительных условий не влияет на его действительность.

Форма чека на территории РФ в настоящее время должна соответствовать требованиям постановления Президиума Верховного Совета РФ от 13 января 1992 г. «О введении в хозяйственный оборот чеков нового образца». Порядок заполнения чека установлен Правилами расчетов чеками на территории Российской Федерации.

Указанную в чеке сумму банк-плательщик выдает чекодержателю за счет средств, находящихся на счете чекодателя, либо за счет средств, депонированных им на отдельном счете, но не свыше той суммы, которую банк гарантировал по согласованию с чекодателем.

При временном отсутствии средств на счете чекодателя банк, по согласованию с чекодателем, может оплатить чек за счет собственных средств.

Чекодержателя и плательщика не связывают какие-либо обязательства. Обязанность оплатить чек вытекает из договора банковского счета, заключенного чекодателем с банком-плательщиком.

Срок оплаты сумм по чеку, в отличие от оплаты векселя, устанавливается законом. До введения в действие части второй ГК этот срок регулировался ст.21 Положения о чеках, которая соответствовала Единообразному закону о чеках. ГК не устанавливает конкретный срок оплаты чека. Правила расчетов чеками на территории РФ предусматривают, что чек предъявляется к оплате в 10-дневный срок со дня выписки. Представляется, что в случаях, когда чек выписан за пределами России, он должен быть предъявлен к оплате в следующие сроки: в течение 20 дней – выписанный на территории стран СНГ, и в течение 70 дней – выписанный на территории какого-либо другого государства.

Плательщик обязан проверить подлинность чека и правомочия чекодержателя путем сверки данных и подписи чекодателя, номера его счета с соответствующими сведениями, указанными в чековой карточке.

При оплате чека, представленного в банк на инкассо, плательщик обязан проверить правильность индоссаментов (их непрерывность, отсутствие индоссаментов, учиненного плательщиком). Плательщик не обязан проверять подлинность подписи индоссантов.

Убытки, возникшие в результате оплаты чека, не отвечающего установленным требованиям, либо содержащего сведения, не соответствующие данным чековой карточки, несет банк-плательщик. Во всех случаях, когда вина банка в оплате чека, предъявленного недобросовестным приобретателем, не доказана, убытки несет чекодатель.

Нормы настоящей статьи, за небольшим исключением (именной чек не подлежит передаче, индоссамент, совершенный плательщиком, является недействительным, индоссамент на плательщика в переводном чеке означает расписку в получении платежа), устанавливают правила передачи прав по чеку, соответствующие общим положениям о передаче прав по ценной бумаге (ст.146 ГК РФ).

Индоссамент должен быть написан на обороте чека или на присоединенном к нему листке, содержать подпись индоссанта и дату совершения индоссамента.

Посредством индоссамента могут передаваться ордерные чеки. Индоссамент может быть именованным, если в нем указано лицо, которому передается чек, и бланковым, если такое лицо не указано. Передача чека посредством индоссамента может быть совершена любому лицу. Число индоссаментов не ограничивается.

Ранее действовавшее Положение о чеках предусматривало именной индоссамент, содержащий оговорку „не приказу“, что исключало дальнейшую передачу чека. ГК такой индоссамент не предусматривает.

В соответствии с абз.3 п.3 ст.146 ГК РФ индоссамент на чеке может быть поручительским. Так, именной индоссамент на ордерном чеке может содержать слова „валюта к получению“, „на инкассо“, „как доверенному“, что означает поручение получить платеж по чеку, совершить действия, необходимые для охраны и осуществления прав по чеку (например, предоставить чек нотариусу для совершения протеста).

Индоссамент не может быть обусловлен каким-либо обстоятельством. Любое ограничивающее его условие не имеет юридической силы. Индоссант несет ответственность за оплату чека солидарно с чекодателем, авалистами, другими индоссантами.

Содержанием чекового авая является гарантия (поручительство) платежа по чеку. Однако нормы ГК РФ о поручительстве к чековому авалу неприменимы.

Ценные бумаги могут регулироваться общими нормами гражданского законодательства лишь в случаях, прямо установленных законом. С этих позиций представляется более правильным регулирование расчетов чеками специальным законом.

ГК РФ иначе, чем Положение о чеках, устанавливает ответственность чекового авалиста. Ответственность авалиста определяется ответственностью того лица, за которого дана гарантия. Гарантия платежа по чеку может быть дана за чекодателя либо индоссанта. Авалист освобождается от ответственности лишь в случае, если несоблюдение формы (например, отсутствие какого-либо из обязательных реквизитов) лишает документ силы чека. Недействительность обязательства, вытекающего из чека, по другим основаниям (помимо дефекта формы) не исключает ответственности авалиста.

Предъявление чека к платежу может осуществляться через банк, с которым чекодержатель заключил договор банковского счета. Банк чекодержателя инкассирует чек, т. е. предъявляет его для оплаты банку-плательщику, а при необходимости – совершает протест неоплаченного чека (ст.883 ГК РФ).

В том случае, когда плательщиком является банк, с которым у банка чекодержателя нет корреспондентских отношений, чек для получения платежа сдается в расчетно-кассовый центр (РКЦ) ЦБ РФ. Списание средств со счета чекодателя банк-плательщик производит на основании реестра чеков, поступивших из РКЦ.

Филиалы одного и того же банка производят расчеты по оплаченным чекам непосредственно друг с другом, минуя РКЦ.

В отличие от векселя, отказ от оплаты чека может быть удостоверен не только протестом нотариуса, но и соответствующей отметкой плательщика либо инкассирующего банка.

Протест совершается путем предъявления неоплаченного чека в нотариальную контору по месту нахождения плательщика.

Порядок совершения протеста чека, как и протеста векселя, регулируется Инструкцией о порядке совершения нотариальных действий государственными

нотариальными конторами РСФСР, утв. приказом Минюста РСФСР от 6 января 1987 г. N 01/16-01.

Нотариус обязан предъявить чек плательщику. В случае его отказа от платежа нотариус составляет акт по установленной форме о протесте. О нем делается запись в реестре, а также отметка о протесте – на чеке.

При отказе от оплаты по чеку чекодержатель вправе предъявить исковые требования к каждому или ко всем обязанным лицам (чекодателю, индоссантам и авалистам). Эти лица должны быть своевременно извещены об отказе плательщика.

ГК РФ устанавливает иную ответственность по неоплаченному чеку, чем Единообразный закон о чеках. Независимо от того, кто является чекодержателем, он вправе получить:

- 1) сумму, указанную в чеке;
- 2) сумму издержек, связанных с получением оплаты по чеку;
- 3) проценты на сумму чека, равные ставке рефинансирования, установленной ЦБ РФ (ст.395 ГК РФ).

ГК РФ предусматривает сокращенный срок исковой давности для предъявления иска чекодержателем и регрессного иска обязанных по чеку лиц – шесть месяцев со дня возникновения у них права на иск.

7.

Кредитный консалтинг – оказание консультационных услуг в сфере привлечения кредитного и инвестиционного финансирования для юридических и физических лиц.

Круг проблем, решаемых консалтингом, довольно широкий. А специализация компаний, предоставляющих консалтинговые услуги, может быть различной: от узкой, ограничивающейся каким – либо одним направлением консалтинговых услуг (например, аудит), до самой широкой, охватывающей полный спектр услуг в этой области. Соответственно этому, каждый специалист (или каждая фирма), работающая в данной области, вкладывает понятие консалтинга собственный смысл и придает ему собственный оттенок, определяемый направлением деятельности конкретной компании.

Кредитный консалтинг, по мнению Шевчука Дениса Александровича – новый вид бизнеса, который на сегодняшний день получает активное распространение. Учитывая все возрастающий интерес наших клиентов к привлеченным из вне средствам на развитие бизнеса, возникла объективная необходимость для развития такого вида услуг как консультирование по кредитам.

Как считает Шевчук Денис, Заместитель генерального директора, Вице-президент „Кредитный брокер INTERFINANCE“ (ИПОТЕКА * КРЕДИТОВАНИЕ БИЗНЕСА), Сайт: <http://www.deniskredit.ru>, растёт и предложение банками различных кредитных программ. Каждая из них не

только предлагает клиенту особые условия, но и требует от него предоставления совершенно определенного набора документов и гарантий. Потенциальному получателю кредита становится всё сложнее ориентироваться самостоятельно в этой сфере и все проще потеряться в этом потоке.

Попытаемся дать определение консалтинга в самом широком смысле этого слова.

Консалтинг – это вид интеллектуальной деятельности, основная задача которого заключается в анализе, обосновании перспектив развития и использования научно – технических и организационно – экономических инноваций с учетом предметной области и проблем клиента.

Консалтинг решает вопросы управленческой, экономической, финансовой, инвестиционной деятельности организаций, стратегического планирования, оптимизации общего функционирования компании, ведения бизнеса, исследования и прогнозирования рынков сбыта, движения цен и т. д. Иными словами, консалтинг – это любая помощь, оказываемая внешними консультантами, в решении той или иной проблемы.

Основная цель консалтинга заключается в улучшении качества руководства, повышении эффективности деятельности компании в целом и увеличении индивидуальной производительности труда каждого работника.

В каких случаях клиенты обращаются за помощью в консалтинговую компанию?

Согласно распространенному мнению, к услугам внешних консультантов обращаются в основном и в первую очередь те организации, которые оказались в критическом положении. Однако помощь в критических ситуациях – отнюдь не основная функция консалтинга. В каких же случаях и кто обращается за помощью в консалтинговую компанию?

Во – первых, в тех случаях, когда предприятие, имеющее статус надежного, намечает перестройку всей системы, связанную либо с расширением, либо с изменением формы собственности, либо к коренным изменением спектра деятельности предприятия и переориентацией ее на более перспективные и/или выгодные направления бизнеса.

Во – вторых, в случаях, когда предприятие, имеющее статус надежного, с целью утверждения своих позиций на рынке и создания необходимого имиджа в глазах потенциальных партнеров, обращается к услугам консультанта (например, аудитора), проводит ревизию своей деятельности (например, аудиторскую проверку) и затем делает ее результаты достоянием гласности.

В – третьих, в тех случаях, когда предприятие находится в критическом положении (или даже на грани краха) и своими силами из этого положения выбраться не в состоянии ввиду отсутствия опыта и внутренних ресурсов для адекватной и своевременной реакции на создавшуюся ситуацию. Услуги консультанта (консалтинговой фирмы) в этом случае носят характер кризис – консалтинга.

Профессиональные консультационные услуги в России оказываются уже свыше десяти лет. Несмотря на столь длительный срок, ясного понимания того, для чего приглашать консультантов и нужно ли их вообще приглашать, среди потенциальных потребителей консультационных услуг пока не сложилось. Причиной этого во многом является неадекватное представление о том, что могут и чего не могут сделать консультанты, когда их имеет смысл приглашать и каковы необходимые условия успешного сотрудничества с консультантами.

Как считает Шевчук Денис Александрович, главная задача консультантов – оказывать помощь клиентам в решении их управленческих проблем.

Решить эту задачу они могут несколькими путями:

– Найти проблему и предложить пути решения. В ситуации, когда клиент осознает, что у него есть проблема, но не может определить, в чем именно она заключается, каковы ее истинные причины, консультанты могут проанализировать ситуацию и выявить проблему и причины ее возникновения, а также разработать и предложить клиенту пути ее решения. Это – так называемое экспертное консультирование, когда консультанты сами выполняют всю работу по обнаружению и решению проблемы.

– Помочь клиенту самому найти проблему и определить пути ее решения. Бывают ситуации, когда клиент готов определить проблему и решить ее, но ему не хватает некоторой методологической поддержки для успешного осуществления своих намерений. Тогда консультанты могут оказать клиенту эту методологическую поддержку и пройти вместе с ним весь путь от обнаружения проблемы до ее решения.

Такой подход называется процессным консультированием, т. е. консультированием в процессе управленческой деятельности клиента.

– Научить клиента, как находить и решать проблемы. Создание у клиента системы практических знаний, механизма, позволяющего ему отныне и впредь находить и решать свои проблемы является сущностью третьего подхода, называемого обучающим консультированием.

При этом подходе консультант не участвует непосредственно в процессе поиска и решения проблем, а только обучает клиента и проверяет правильность выполнения „домашнего задания“.

На практике все три подхода зачастую пересекаются и взаимодополняют друг друга. Акценты смещаются в зависимости от того, что больше всего необходимо клиенту: чтобы решение проблемы нашли за него, или чтобы ему помогли решить проблему, или же чтобы научили, как ее решать.

Определение степени этой необходимости, равно как и необходимости привлечения консультантов вообще, зависит от ряда факторов:

– Время. Как правило, любая проблема вносит свои временные ограничения. В зависимости от того, насколько велик запас времени на решение конкретной проблемы, делается выбор в пользу того или иного подхода. Обычно экспертное консультирование является наиболее быстрым

путем решения проблемы, если приглашенный консультант обладает наработанными методиками решения подобных проблем.

– Трудовые ресурсы. Каждая проблема требует трудовых ресурсов, затрачиваемых на ее решение. Когда масштаб проблемы достаточно велик, бывает довольно трудно выделить людей, которые будут заниматься исключительно ее решением, учитывая, что у всех штатных сотрудников клиента есть свои повседневные обязанности в рамках текущей деятельности. Вместе с тем, нанимать и держать особый штат специалистов на случай возникновения каждой проблемы, как это иногда предпочитают делать некоторые компании, экономически нецелесообразно.

Консультанты в данном случае являются дополнительным трудовым ресурсом, который доступен, когда он необходим, и удаляется, когда необходимость в нем прошла.

– Деньги. Привлечение консультантов требует затрат. В зависимости от того, какие денежные ресурсы клиент может выделить на решение проблемы, выбирается тот или иной подход консультирования. Как правило, обучающее консультирование является наиболее дешевым способом решения проблем, если у клиента есть необходимые трудовые ресурсы и время на их обучение.

– Знания. Уровень специальных знаний является не менее критическим фактором, чем время или деньги. Безусловно, знания можно получать путем самообразования.

Однако степень закрепления знаний и навыки их практического применения при этом будут уже другими. Неслучайно эффективность очного обучения выше, чем заочного. Кроме того, самообразование – это учеба на собственных ошибках, тогда как, привлекая консультантов, можно учиться на чужих.

– Объективность. Консультант представляет независимый взгляд со стороны на проблемы клиента. В силу его независимости он свободен от штампов и предубеждений, которые сложились у клиента за годы его деятельности и которые зачастую сами являются источниками проблем. Консультант может задавать вопросы, о которых клиент сам не задумывается, поскольку в силу сложившихся привычек не считает их вопросами. Наконец, консультант является незаинтересованным лицом в том смысле, что его единственным интересом является наиболее эффективное разрешение реальных проблем клиента и у него нет собственных интересов в рамках этих проблем.

Необходимо отметить и то, чего консультант не может или не должен делать для клиента и для чего их не следует приглашать (на примере компании INTERFINANCE, www.denisshevchuk.narod.ru, www.interfinance.ru):

– Принятие решений. Консультант, как правило, не может принимать решения за клиента. Клиент сам несет ответственность за свой бизнес, ответственность перед собственниками, контрагентами, персоналом и самим собой, и ему принимать окончательные решения. Консультант лишь предлагает

варианты решений, дает рекомендации по вопросу оптимального решения, но не принимает сами решения.

– Игра с законом. Консультант не может и ни в коем случае не должен давать клиенту рекомендаций, идущих вразрез с действующим законодательством. Любая рекомендация, выполнение которой приводит клиента в конфликт с законом, является угрозой бизнесу клиента и сама по себе создает серьезную проблему.

Таким образом, консультант не может и не должен, решая одни проблемы клиента, создавать ему другие, порой более серьезные – проблемы с законом.

– Участие в конфликтах. Консультант не может и не должен участвовать во внутренних конфликтах клиента. Крайне неэтичной является ситуация, когда одни лица в руководстве клиента приглашают консультантов для того, чтобы „свалить“ других. Консультант должен всегда быть выше личных или групповых конфликтов, выступать независимым арбитром, искать решения, полезные для бизнеса в целом, а не для отдельных лиц или групп лиц.

– Формальные результаты. Целью консультационного содействия является решение проблем клиента, а не написание консультационного отчета. Задачей деятельности консультанта не должно быть создание красивых по форме и пустых по содержанию отчетов, „фантиков“, которые используются для создания видимости полезной управленческой деятельности. Поэтому не стоит приглашать консультанта для написания такого отчета, который будет затем храниться в ящике стола и время от времени доставаться оттуда для демонстрации – это слишком дорогой и неоправданный способ производить впечатление.

Исходя из сказанного выше, можно сформулировать случаи, когда нужно приглашать консультантов. Вообще говоря, консультантов нужно приглашать тогда, когда имеется управленческая проблема, которую клиент хочет решить. *Однако особо эффективным является участие консультанта в характерных ситуациях, приведенных ниже:*

– Когда проблема носит комплексный, системный характер. Если масштаб проблемы таков, что для ее решения необходимо осуществить радикальные комплексные преобразования в системе управления, принципах построения бизнеса, лучше всего пригласить сторонних экспертов, которые привнесут свежие идеи и предоставят необходимые трудовые ресурсы. Решение комплексных проблем обычно требует значительных трудовых затрат и специализированных знаний.

– Когда проблема носит разовый, ситуационный характер. Если перед клиентом встала проблема, которая обусловлена стечением специфических обстоятельств и не носит повторяющегося, рутинного характера, а также требует оперативного решения, эффективнее не создавать внутренний организационный потенциал для ее решения, а осуществить разовое приглашение консультантов. Вместе с тем, не является эффективным

приглашение консультантов для решения рутинных, повседневных задач, т. е. для осуществления текущей управленческой деятельности.

– Когда существуют расхождения во взглядах на проблему и пути ее решения внутри руководства клиента или между руководством и собственниками. В этой ситуации консультанты являются оптимальным независимым арбитром, способным объективно оценить проблему и предложить объективно обоснованные пути ее решения.

– Когда решение проблемы может повлечь за собой серьезные последствия, в том числе стратегические, финансовые или социальные. Это ситуация, похожая на предыдущую, с той лишь особенностью, что в данном случае цена решения проблемы и связанная с этим ответственность достаточно высока. Поэтому руководству клиента может потребоваться независимое экспертное обоснование определения и решения проблемы. Иногда это является способом для клиента разделить с консультантом ответственность, не в части принятия решения, но в части его разработки.

Могут быть и другие ситуации, когда лучше пригласить консультанта. Общими критериями для них всех является:

- Наличие проблемы;
- Недостаток временных или человеческих ресурсов для решения проблемы;
- Недостаток специальных знаний для решения проблемы;
- Высокая цена вопроса.

Нет необходимости говорить о том, что приглашенный консультант должен быть добросовестным профессионалом – это обязательное условие. *Однако существует ряд принципиальных факторов, обуславливающих успех взаимодействия клиента с консультантами:*

– Правильный подбор консультанта. Ни один консультант не может знать всего. Одни консультанты хороши для решения одних видов проблем, другие – для других.

Поэтому правильный подбор консультанта под конкретную проблему является крайне важным моментом. При этом необходимо учитывать, что известное название не всегда гарантирует правильность подбора. Существует много узкоспециализированных и просто малоизвестных консультантов, о которых клиент не может знать, пока не столкнется с проблемой, требующей их участия. Главное здесь – оценить методологию и практический опыт, которые предлагает консультант для решения проблем клиента.

– Коммуникация. Консультант с клиентом должны пользоваться сходным понятийным аппаратом или, иными словами, говорить на одном языке. В противном случае может возникнуть ситуация, когда консультант, пользуясь своим аналитическим инструментарием, сможет определить проблему и найти пути ее решения, а вот клиент может не понять рекомендаций консультанта. Поэтому необходимо заранее договориться о значении тех понятий и терминов, которыми пользуются и клиент, и консультант.

– Уровень подготовки. Рекомендации приносят эффект, только будучи внедренными. Но для того, чтобы использовать рекомендации консультанта, клиенту порой необходимо обладать соответствующим минимальным уровнем подготовки. Точно так же, как внедрение даже детально расписанного технологического процесса требует определенного уровня технической подготовки, так и внедрение самых подробных управленческих рекомендаций требует определенного уровня управленческой подготовки. Если такая проблема возникла, необходимо принять дополнительные меры для обеспечения подобной подготовки.

– Понимание целей и задач. Бывают ситуации, когда клиент неясно представляет, чего именно он хочет, но он твердо намерен этого добиться. Это обычно приводит к наиболее серьезным проблемам во взаимодействии клиента с консультантом. Поэтому необходимо совместными усилиями определиться с целями и задачами, и только затем приступать к работе.

Таким образом, на вторую часть вопроса, сформулированного в названии этой статьи, можно ответить так: учиться нужно в любом случае – знания никогда не помешают, даже если (можно сказать – особенно если) приглашены консультанты (на примере компании INTERFINANCE, www.denishevchuk.narod.ru, www.interfinance.ru).

Как считает Шевчук Денис, Заместитель генерального директора, Вице-президент „Кредитный брокер INTERFINANCE“ (ИПОТЕКА * КРЕДИТОВАНИЕ БИЗНЕСА), само обучение, без практического применения полученных знаний, мало чего стоит. Когда последний раз кто – либо из высших руководителей предприятий имел возможность посетить серьезный образовательный курс? И какая часть полученных ими знаний реально применяется сегодня в повседневной управленческой практике? При работе же с консультантами – независимо от того, в режиме какого именно консультирования, – знания непосредственно воплощаются в практической деятельности, или, наоборот, приобретаются в процессе решения конкретных задач.

В любом случае решение по первой части вопроса – приглашать или не приглашать консультантов – остается за клиентом. Консультанты, как и всегда, могут лишь дать необходимые рекомендации, что и было сделано в данной статье.

Как считает Шевчук Денис, Заместитель генерального директора, Вице-президент „Кредитный брокер INTERFINANCE“ (ИПОТЕКА * КРЕДИТОВАНИЕ БИЗНЕСА), услуга по получению финансирования в кредитных организациях пользуется спросом у предприятий, реализующих инвестиционные проекты, стоимость которых значительно превышает стоимость проектов реализованных ранее, а также в случае отсутствия собственного опыта банковского кредитования (www.deniskredit.ru).

Реализация таких проектов может включать в себя план работ по повышению инвестиционной привлекательности предприятия как Заемщика.

Команда консультантов, в которую входят разнопрофильные высококвалифицированные специалисты (финансисты, юристы, экономисты, маркетологи и др.), может обеспечить клиенту весь комплекс услуг – от подготовки бизнес-плана до поиска и определения финансового источника (банк, инвестиционная компания, инвестиционный фонд, частные инвесторы и т. п.) с целью оказания помощи предприятиям и организациям – потенциальным заемщикам – в подготовке документов на получение кредита, выбора форм и методов кредитования, поиска инвесторов и организации финансирования.

Предлагаемые Кредитным агентством (кредитным брокером) консультационные услуги и продукты максимально приближены к требованиям инвесторов – банков и других кредитных учреждений и инвестиционных компаний.

Активно сотрудничая с различными банками, **Кредитное агентство предлагает клиентам организацию финансирования** – поиск и подбор банков для кредитования инвестиционных проектов, финансирования развития производства, его реорганизации и технического перевооружения, а также получение кредитов на пополнение оборотных средств.

В рамках услуги Кредитный консалтинг предлагается сопровождение процедуры получения кредита, а именно:

- общее ознакомление с рынком кредитования в Москве.
- предоставление информации и выбор наиболее оптимальной кредитной программы и банка.
- помощь в сборе и оформлении пакета документов для получения кредита.
- согласование пакета документов с банком и подача заявки на получение кредита.

Обратившись за консультацией по кредитованию, Вы не только сэкономите бесценное время, потраченное на поиск подходящей программы, но и получите наиболее достоверную информацию о банке и условиях получения кредита, которая часто значительно отличается от предоставляемой банком в целях рекламы.

Кредитование бизнеса, по мнению сотрудников кредитного брокера INTERFINANCE (ООО „ИНТЕРФИНАНС МВ“), несмотря на не стабильное состояние экономики, предполагает возможность принятия решения некоторыми банками в короткие сроки (от 1 до 10–15 дней), до открытия счета, учет управленческой (неофициальной) отчетности, группы компаний. Кризисы не помеха если пользоваться советами профессионалов.

Несмотря на кризис российской экономики, большинство экспертов по кредитованию бизнеса сходится во мнении, что этот сектор банковской деятельности в России будет развиваться.

Рассмотрим детально существующие на данный момент возможности финансирования бизнеса.

Юридическим лицам:

Все виды кредитов, в том числе:

- овердрафт (беззалоговый кредит под обороты по чету, до 50 % от среднемесячных поступлений на счет от сторонних контрагентов, исключая платежи самим себе в рамках группы компаний);
- кредит на пополнение оборотных средств;
- кредит на развитие бизнеса;
- кредит на покупку бизнеса;
- кредит на покупку недвижимости (в т. ч. коммерческая ипотека);
- кредит на покупку оборудования;
- кредит на покрытие кассовых разрывов;
- кредитная линия;
- факторинг;
- лизинг;
- ломбардное кредитование бизнеса;
- банковские гарантии.
- инвестиции в предприятия РФ (в т. ч. вложения в новые фирмы (до года) в Москве).

Обращение к кредитным брокерам, которые имеют опыт штатной работы в банках (желательно на руководящих должностях в профильных подразделениях), позволяет провести экспресс-анализ финансовой отчетности и потенциальной кредитоспособности, увеличить максимальные лимиты (суммы) кредитования, оптимизировать налогообложение, повысить кредитную привлекательность и ускорить рассмотрение заявок, получить возможность приоритетного льготного рассмотрения заявок в банках.

Индивидуальным предпринимателям:

- кредит;
- кредитная линия.

Поправочные коэффициенты (дисконт), применяемые в рамках программ кредитования бизнеса (По мнению Заместителя генерального директора INTERFINANCE (ООО „ИНТЕРФИНАНС МВ“) Шевчука Дениса Александровича):

Объекты недвижимости (здания, сооружения, отдельные помещения в здании, незавершенное капитальное строение): не более 0,8.

Оборудование: не более 0,7.

В качестве предмета залога может выступать офисная и компьютерная техника, а так же личное имущество физических лиц. Залоговая оценка офисной и компьютерной техники, личного имущества производится кредитным экспертом на основании визуального осмотра, изучения документации и информации о рыночной стоимости аналогичных объектов и применения к рыночной стоимости поправочного коэффициента не более 0,6.

В случае залога оборудования наряду с технологическим, производственным и т. п. оборудованием могут рассматриваться торговые

павильоны (зарегистрированные как временные сооружения). Оценка их залоговой стоимости производится путем применения к рыночной стоимости поправочного коэффициента не более 0,6.

Автотранспортные средства: не более 0,7.

Товары в обороте (товары, готовая продукция и т. д.): не более 0,6.

По товарам в обороте, как правило, в качестве рыночной стоимости принимается цена приобретения данных товаров залогодателем без учета НДС (по покупным товарам) / производственная себестоимость товаров (по товарам собственного производства). При этом кредитным экспертом обязательно должен быть изучен вопрос конкурентоспособности данной цены на рынке.

До принятия в залог имущества, кредитный эксперт при выезде на место ведения бизнеса, проводит осмотр и проверку фактического наличия имущества, соответствия данным о количестве и ассортименту (по виду и родовым признакам), проводит проверку наличия документов, подтверждающих право собственности. При залоге товаров в обороте обязательно проверяются сертификаты соответствия (выборочно, но не менее 10 позиций).

Сумма кредита = сумма обеспечения * дисконт.

Сумма обеспечения – ликвидная рыночная стоимость (по которой можно быстро продать, как правило немного ниже обычной рыночной).

МИНИМАЛЬНЫЕ СРОКИ РАССМОТРЕНИЯ ЗАЯВОК: от 1–5 дней до месяца.

ГИБКИЙ ПОДХОД К ОБЕСПЕЧЕНИЮ: до 1000000 рублей без залога, кредиты с частичным обеспечением. В качестве обеспечения по остальным кредитам принимается любое ликвидное имущество (в том числе приобретаемое оборудование и недвижимость). **БОЛЬШОЙ ДИАПАЗОН СУММ.**

БАЗОВЫЕ ТРЕБОВАНИЯ К ЗАЕМЩИКУ:

Наличие стабильного и прибыльного бизнеса со сроком фактического существования не менее 6 месяцев обязательно.

Срок официальной регистрации бизнеса – не менее 6 месяцев.

Отсутствие отрицательной кредитной истории. Отсутствие фактов невыполнения обязательств.

БАЗОВЫЕ ТРЕБОВАНИЯ К СОБСТВЕННИКУ БИЗНЕСА:

Гражданство РФ.

Возраст – от 25 до 60 лет включительно (для мужчин до 28 лет урегулированный вопрос с призывными органами).

Отсутствие судимости.

Отсутствие отрицательной кредитной истории.

У представителей бизнеса сегодня достаточный выбор среди банков, готовых дать „деньги в рост“ и поддержать различные бизнес-проекты. Предпринимателям необходимо только хорошо разбираться в условиях и

процентных ставках, чтобы выбрать максимально выгодную для себя кредитную программу.

Предпринимателей часто интересует вопрос: зависит ли возможность получения кредита от юридической формы, по которой зарегистрировано предприятие малого бизнеса. Например, многие уверены, что в банках существует предубеждение относительно „индивидуальных предпринимателей“, получить кредит при этой форме собственности гораздо сложнее, чем, скажем, для общества с ограниченной ответственностью (ООО).

Однако эта установка далека от реальности: для банков, серьезно занимающихся кредитованием предприятий малого и среднего бизнеса, юридический статус организации не влияет ни на количество документов для получения кредита, ни на процентные ставки, ни на условия кредитования, то есть ко всем представителям этого сектора экономической деятельности предъявляются равные требования.

В некоторых банках бывают ограничения по другим параметрам, например по доле иностранного капитала, но форма собственности компании значения не имеет. Однако для юридических лиц существует ограничение: доля государства или нерезидентов в уставном капитале не должна превышать 49 %».

Документы, которые необходимы для получения кредита предприятиям малого и среднего бизнеса в основном относятся как к юридическому статусу, так и к финансовой отчетности. В банке, например, от вас потребуют: свидетельство о государственной регистрации, свидетельство о постановке на учет в налоговом органе, копии паспортов индивидуального предпринимателя и поручителей, копию декларации о доходах за две последние отчетные даты, копии страниц книги учета доходов и расходов за 6 месяцев, справки о наличии или отсутствии кредитов в обслуживаемых банках.

Нужно также предоставить выписку из обслуживаемых банков об оборотах по счету (оборот по дебету или оборот по кредиту) за предыдущие 12 месяцев, а также сведения об оборотах ежемесячно. Дополнительные документы, которые банки часто просят предоставить, напрямую относятся к деятельности компании: копии договоров аренды помещений, копии договоров с покупателями и поставщиками, копии документов, подтверждающих право собственности на имущество, предлагаемое в залог (договоры, накладные, акты, платежные документы, свидетельства о собственности) и так далее.

Индивидуальный подход к каждому юридическому лицу можно объяснить огромным количеством вариаций параметров предприятий малого и среднего бизнеса в современной России. Вниманию кредитных аналитиков подвергается все: от организационно-правовых документов самого предприятия до договоров аренды помещения и счетов оплаты коммунальных услуг. Если разбить документы по группам, то выделить можно учредительные документы, финансовые документы, документы, подтверждающие право собственности на имущество, предоставляемое в качестве обеспечения, а также дополнительные

документы, подтверждающие ведение бизнеса. Сроки кредитования предприятий в каждом банке различны.

Рассмотрение заявки в банках занимает от трех рабочих дней до нескольких недель при условии предоставления полного пакета документов, так что желающим получить кредит предприятиям необходимо заранее учитывать этот факт. Нередко клиенты жалуются, что банки долго рассматривают их заявки, но из практики могу сказать, что обычно такие клиенты не соблюдают инструкции банка и не выполняют все, что от них просят в срок, тем самым сам затягивают процесс принятия решения о возможности кредитования.

Благодаря нацеленности большинства банков на «индивидуальный подход» к каждому заемщику-представителю малого или среднего бизнеса, предприниматели имеют возможность варьировать процентную ставку. О получении кредита для своего предприятия следует задуматься заблаговременно и идти на максимальное сотрудничество с кредитными аналитиками по вопросам, касающимся документов: в этом случае можно подобрать наиболее выгодные для предприятия условия кредитования.

Существенную экономию времени, а часто и многих других затрат, позволят получить своевременное обращение к кредитным брокерам, но только если в штате такой компании все сотрудники ранее работали в банках на руководящих должностях. Обилие так называемых «сертифицированных брокеров», прослушавших рекламные лекции в обычных компаниях, серьезно дискредитирует профессию кредитного брокера. В идеале – чем в большем количестве банков работал кредитный брокер, тем лучше.

Перечень документов для Заемщика.

1. Анкета – заявка по форме Банка.

2. Паспорт(1) для физических лиц, являющихся:

– собственниками бизнеса;

– участниками сделки (заемщик, поручители);

– руководителями (имеющими право первой подписи) юридических лиц, входящих в группу компаний Клиента.

Для мужчин младше 28 лет дополнительно копия военного билета.

3. Свидетельство о государственной регистрации(3)(внесении записи в ЕГРЮЛ/ЕГРИП).

4. Свидетельство о постановке на учет в налоговом органе(3).

5. Лицензии(3) и/или другие документы, дающие право на осуществление деятельности.

6. Учредительные документы(3)(Устав и Учредительный договор). Дополнительно если применимо: Решения о внесении изменений и/или дополнений в учредительные документы, а также свидетельства о государственной регистрации таких изменений и/или дополнений.

7. Документы, подтверждающие право собственности(3) на личное имущество владельцев бизнеса.

Финансовые документы.

1. **Финансовая (налоговая) отчетность**(3)со штампом, либо почтовой квитанцией и описью вложения, подтверждающими сдачу в ИМНС, на последнюю отчетную дату (за последний отчетный период).

1.1. **Бухгалтерский баланс** (Форма № 1) и **Отчет о прибылях и убытках** (Форма № 2), либо.

1.2. **Налоговая декларация по единому налогу**, уплачиваемому в связи с применением упрощенной системы налогообложения, а также квитанция (платежное поручение), подтверждающая уплату единого налога за последний период, либо.

1.3. **Налоговая декларация по единому налогу на вмененный доход** для отдельных видов деятельности, а также квитанция (платежное поручение), подтверждающая уплату единого налога за последний период.

2. **Книга учета доходов и расходов**(3)организации и/или индивидуальных предпринимателей, применяющих упрощенную систему налогообложения или являющихся плательщиками ЕНВД за последние 3 месяца.

3. Учетные документы (ведомости), содержащие информацию о поступлениях в кассу и на расчетные счета с **разбивкой по банкам** за 6 месяцев ежемесячно.

4. **Расшифровка дебиторской и кредиторской задолженностей**(1)не позднее, чем на 1-е число месяца, в котором была подана заявка.

6. **Справка об обязательствах**(1)по форме Банка не позднее, чем на 1-е число месяца, в котором была подана заявка.

7. **Перечень имущества, используемого в бизнесе, и товарно-материальных ценностей**(1)не позднее, чем на 1-е число месяца, в котором была подана заявка.

Документы, подтверждающие хозяйственную деятельность.

1. **Контракты (договоры) с основными поставщиками и потребителями**(3). Не менее 6-ти (не менее 3-х с поставщиками и не менее 3-х с потребителями) с самыми крупными по объему расчетов контрагентами.

2. **Документы, подтверждающие право пользования помещениями**(3)(склад, офис, точки продаж).

Формы предоставления документов:

(1)Оригинал.

(3)Копия, заверенная организацией/индивидуальным предпринимателем.

Ответственным сотрудником Банка могут быть дополнительно затребованы и другие дополнительные документы, необходимые для принятия решения о предоставлении кредита.

Вариантом финансирования бизнеса является кредит под залог жилья на любые цели, по сути вариант ипотеки. Достаточно часто владельцы бизнеса пользуются этим продуктом. Существуют два варианта: залог квартиры и залог дома (коттеджа).

Жилой дом, являющийся предметом залога, должен соответствовать следующим требованиям:

1.1. находиться в населенном пункте, на территории которого располагаются иные жилые дома, пригодные для проживания;

1.2. иметь подъездную дорогу, обеспечивающую круглогодичный подъезд к земельному участку, на котором располагается жилой дом, на автотранспорте;

1.3. быть пригодным для постоянного проживания;

1.4. иметь постоянное электроснабжение от внешнего источника через присоединенную сеть от энергоснабжающей организации;

1.5. быть обеспеченным системой газового, парового либо печного отопления, а также холодным водоснабжением;

1.6. находиться в надлежащем техническом состоянии и не иметь существенных дефектов конструктивных элементов и инженерного оборудования, которые могут привести впоследствии к аварийности дома;

1.7. пройти кадастровый учет, соответствовать поэтажному плану, выданному органом, осуществляющим техническую инвентаризацию имущества, что определяется на основании данных отчета об оценке, выполненного профессиональным оценщиком;

Земельный участок, являющийся предметом залога, должен соответствовать следующим требованиям:

– иметь разрешенное использование (целевое назначение): для садоводства, жилищного или дачного строительства;

– требованиям, указанным в пунктах 1.1., 1.2. и 1.9.

Общие требования. Предметом залога может выступать как Жилое помещение, на приобретение которого предоставлялся ипотечный кредит, так и имеющееся Жилое помещение.

1. Жилое помещение не должно состоять под арестом или запрещением, не должно быть обременено правом третьих лиц, за исключением права проживания, в отношении Жилого помещения должны отсутствовать споры. В случае, если в качестве единственного заемщика по кредитному договору планирует быть лицо, не являющееся одним из собственников (залогодателей) закладываемого Жилого помещения, то необходимо требовать привлечения в качестве второго заемщика (созаемщика) одного из собственников (залогодателей) Жилого помещения.

2. Жилое помещение является отдельной квартирой либо отдельным Жилым домом для постоянного проживания (коттеджем или сблокированным домом (таунхаузом)). Комнаты коммунальной квартиры могут быть предметом залога только в случае, если для обеспечения одного кредита в залог будут переданы все комнаты (помещения) коммунальной квартиры, т. е. в совокупности заложенные комнаты (помещения) составят единое Жилое помещение.

3. Жилое помещение подключено к электрическим, паровым или газовым системам отопления, обеспечивающим подачу тепла на всю площадь Жилого помещения, либо имеет автономную систему жизнеобеспечения.

4. Жилое помещение имеет входные двери, окна и крышу (для квартир на последних этажах).

5. При предоставлении кредита под залог имеющегося жилья в качестве обеспечения не принимаются Жилые помещения в следующих случаях:

- Когда собственниками (одним из собственников) Жилого помещения являются несовершеннолетние дети;

- Когда в Жилом помещении зарегистрированы на длительный срок (1 год и более) лица, не являющиеся членами семьи залогодателя.

6. Когда одним из собственников (залогодателей) Жилого помещения является лицо старше 65 лет, договор ипотеки подлежит обязательному нотариальному удостоверению.

7. Здание, в котором расположен предмет залога, должно отвечать следующим условиям и требованиям:

А) находится по месту постоянногонахождения;

Б) не находится в аварийном состоянии;

В) не состоять на учете по постановке на капитальный ремонт (при наличии информации);

Г) не находится в планах на реконструкцию или снос (при наличии информации);

Д) иметь железобетонный, каменный или кирпичный фундамент;

Е) износ здания ранее 1970 года постройки не должен быть более 70 %.

8. Право собственности на Жилое помещение должно быть подтверждено соответствующими правоустанавливающими документами (*свидетельством о собственности, зарегистрированным договором купли-продажи Жилого помещения, договором мены и т. д.*), оформленными в соответствии с требованиями действующего законодательства.

9. Техническая документация (экспликация, поэтажный план) должна соответствовать данным, указанным в ЕГРП. В случае если, Жилое помещение переоборудовано без соответствующего разрешения, такое помещение может быть принято в залог только при условии, что залогодатель в течение 6 месяцев с момента заключения договора об ипотеке (возникновения ипотеки в силу закона) узаконит перепланировку, а случае невозможности узаконить перепланировку залогодатель обязан в течение 9 месяцев с момента заключения договора об ипотеке (возникновения ипотеки в силу закона) привести Жилое помещение в состояние соответствующее данным, указанным в технической документации.

10. При приобретении (оформлении в залог) отдельного Жилого дома одновременно приобретается, оформляется в ипотеку и земельный участок, расположенным под таким домом. Право собственности на земельный участок должно быть подтверждено соответствующими правоустанавливающими

документами (свидетельством о собственности, зарегистрированным договором купли-продажи земельного участка, иным договором), оформленными в соответствии с требованиями действующего законодательства. К документу на землю, которая должна передаваться в залог вместе с Жилым домом, должен быть приложен оригинал кадастрового плана земельного участка.

10.1. В случае если земельный участок предоставлен на правах аренды, то одновременно с домом в залог должны быть переданы и права аренды земельного участка. Договор аренды земельного участка должен быть заключен на срок не менее срока кредитного договора, либо содержать указание на продление договора на новый срок. В случае если в договоре аренды содержится условие о получении согласия арендодателя на передачу в залог прав аренды земельного участка, то такое согласие должно быть получено до заключения договора залога, если такое требование о получении согласия арендодателя не противоречит действующему законодательству.

10.2. В случае если у залогодателя отсутствует право собственности или право аренды на земельный участок, расположенный под Жилым домом, то при кредитовании под залог имеющегося жилья, такое имущество в качестве обеспечения не принимается.

При кредитовании под залог приобретаемого жилья, Жилой дом может быть принят в качестве обеспечения при условии, что у продавца Жилого дома, имеется право аренды на земельный участок, расположенный под Жилым домом (Шевчук Д.А. Покупка дома и земельного участка: шаг за шагом. – М.: АСТ: Астрель, 2008).

Кризис на американском ипотечном рынке спровоцировал мировой кризис на рынке денег. Многие российские банки оказались в трудном положении. Нехватка финансовых ресурсов и их повсеместное удорожание привели к недостаточному фондированию. В результате направляемые на выдачу ипотечных кредитов денежные ресурсы целого ряда банков оказались исчерпаны.

В связи с невозможностью быстро восполнить свой потенциал многие банки спешно ужесточили условия кредитования по ипотечным сделкам, а некоторые и вовсе на время отказались от ипотеки. Частым явлением в сегодняшней практике банков стало затягивание сроков рассмотрения заявки на кредит без объяснения причин. Вместе с тем многие заемщики, уже получившие одобрение банка на выдачу кредита, были поставлены перед фактом повышения ставки по ипотечному кредиту (Шевчук Д.А. Ипотека: просто о сложном. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2008).

С проблемами столкнулись не только сами банки, но и потенциальные заемщики, вынужденные отказываться от сделок по покупке недвижимости вследствие внезапных отказов банков и затягивания сроков выдачи кредитов.

Нередки случаи, когда получившие одобрение заемщики ждут своих денег по два-три, и более месяцев. В условиях роста цен на недвижимость, задержка в

несколько месяцев приводит к существенному удорожанию стоимости квартиры.

Банки, которые в меньшей степени ориентировались на иностранные заимствования, полагаясь на собственные ресурсы при выдаче ипотечных кредитов, продолжают процесс кредитования ипотечных заемщиков. В целом, еще достаточное количество банков предлагают весьма конкурентные условия, но подняли ставки по ипотеке, значительно увеличили первоначальный взнос и ужесточили условия кредитования.

Кредитный брокер – по сути финансовый адвокат. Вы можете пойти в суд сами – а можно нанять юриста, можно постричься дома самому у зеркала – а можно и в парикмахерской у специалиста, кто-то чинит свой запорожец сам – а кто-то отдает свой мерседес в автосервис. Ошибочно считать, что кредитный брокер волшебник и всем раздает кредиты. Если он спец, имеет профильное высшее образование (а не только курсы) и опыт реальной штатной работы в банках (желательно в разных и в соответствующих подразделениях на руководящих должностях, а не только стажировки), то он существенно повысит вероятность положительного решения по кредиту (так же как грамотный юрист увеличит ваши шансы в суде и при составлении юридических документов) и скорость принятия решения.

Могу добавить, что в период кризиса полезно потратить свободное время на самообразование, изучение экономической и юридической литературы. Сотрудники банков имеют привычку сердиться, если соискатели кредитов безграмотны в экономических и юридических вопросах. Широкий кругозор позволяет найти общий язык с банкирами быстрее, т. к. банковское дело давно считается одной из самых высокоинтеллектуальных профессий, некоторые сотрудники имеют по 2–3 высших образования и постоянно повышают уровень знаний.

Существует много мошенников, как правило не имеющих ранее даже минимального опыта работы в банках, предлагающих гарантию 100-процентного получения кредита: это стопроцентный обман или откровенный криминал, который стопроцентно раскроется рано или поздно (с соответствующими последствиями как для клиента, так и для лжепомощника). Это понятно любому опытному банкиру. В любом банке кредиты бизнесу и ипотека (а часто и другие виды кредитов) выдаются после решения кредитного комитета, это коллегиальный орган, при этом клиент предварительно проходит проверку различными службами банка. Один человек, даже большой начальник (если конечно это не хозяин банка) не может по определению принимать таких решений единолично, тем более посредник. Грамотный посредник с опытом штатной работы в банках может в разы повысить вероятность одобрения – это уже реальность, но никогда не даст гарантию 100-процентного получения кредита. Его роль – образовательно-лоббирующая. Кредитный брокеридж полезен всем. С одной стороны, брокер упрощает процедуру получения кредита для клиентов, с другой – привлекает в банки новых «качественных» клиентов.

ТЕРМИНОЛОГИЧЕСКИЙ СЛОВАРЬ

Банк – кредитная организация, которая имеет исключительное право осуществлять в совокупности следующие банковские операции: привлечение во вклады денежных средств физических и юридических лиц, размещение указанных средств от своего имени и за свой счет на условиях возвратности, платности, срочности, открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц.

Банковская гарантия – банковская операция, в силу которой банк, иное кредитное учреждение или страховая организация (гарант) дают по просьбе другого лица (принципала) письменное обязательство уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлении бенефициаром письменного требования о ее уплате.

Банковская группа – не являющееся юридическим лицом объединение кредитных организаций, в котором одна (головная) кредитная организация оказывает прямо или косвенно (через третье лицо) существенное влияние на решения, принимаемые органами управления другой (других) кредитной организации (кредитных организаций).

Банковская система Российской Федерации включает в себя Банк России, кредитные организации, а также филиалы и представительства иностранных банков.

Банковская тайна – сведения об операциях, о счетах и вкладах клиентов и корреспондентов кредитной организации или Банка России.

Банковские операции – это операции по привлечению денежных средств физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок); размещение указанных в пункте 1 части первой настоящей статьи привлеченных средств от своего имени и за свой счет; открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц; осуществление расчетов по поручению физических и юридических лиц, в том числе банков-корреспондентов, по их банковским счетам; инкассация денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов и кассовое обслуживание физических и юридических лиц; купля-продажа иностранной валюты в наличной и безналичной формах; привлечение во вклады и размещение драгоценных металлов; выдача банковских гарантий; осуществление переводов денежных средств по поручению физических лиц без открытия банковских счетов (за исключением почтовых переводов).

Банковский холдинг – признается не являющееся юридическим лицом объединение юридических лиц с участием кредитной организации (кредитных организаций), в котором юридическое лицо, не являющееся кредитной организацией (головная организация банковского холдинга), имеет возможность прямо или косвенно (через третье лицо) оказывать существенное влияние на решения, принимаемые органами управления кредитной организации (кредитных организаций).

Вкладчики банка – граждане Российской Федерации, иностранные граждане и лица без гражданства.

Договор банковского вклада (депозита) – договор, по которому одна сторона (банк), принявшая поступившую от другой стороны (вкладчика) или поступившую для нее денежную сумму (вклад), обязуется возвратить сумму вклада и выплатить проценты на нее на условиях и в порядке, предусмотренных договором.

Договор банковского счета – договор, в силу которого банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету.

Иностранный банк – банк, признанный таковым по законодательству иностранного государства, на территории которого он зарегистрирован.

Кредитная организация – юридическое лицо, которое для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности на основании специального разрешения (лицензии) Центрального банка Российской Федерации (Банка России) имеет право осуществлять банковские операции, предусмотренные настоящим Федеральным законом. Кредитная организация образуется на основе любой формы собственности как хозяйственное общество.

Небанковская кредитная организация – кредитная организация, имеющая право осуществлять отдельные банковские операции, предусмотренные настоящим Федеральным законом. Допустимые сочетания банковских операций для небанковских кредитных организаций устанавливаются Банком России.

Несостоятельность (банкротство) кредитной организации – признанная арбитражным судом ее неспособность удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей.

Орган управления кредитной организации – общее собрание ее учредителей (участников), совет директоров (наблюдательный совет), единоличный исполнительный орган и коллегиальный исполнительный орган.

Представительство кредитной организации – ее обособленное подразделение, расположенное вне места нахождения кредитной организации, представляющее ее интересы и осуществляющее их защиту. Представительство кредитной организации не имеет права осуществлять банковские операции.

Процентные ставки – ставки по кредитам, вкладам (депозитам) и комиссионное вознаграждение по операциям, устанавливаемые кредитной организацией по соглашению с клиентами, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Филиал кредитной организации – ее обособленное подразделение, расположенное вне места нахождения кредитной организации и осуществляющее от ее имени все или часть банковских операций, предусмотренных лицензией Банка России, выданной кредитной организации.

Список рекомендуемой литературы

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.93.), с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.08. № 6-ФКЗ, от 30.12.08. № 7-ФКЗ).

Федеральные законы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации.
2. Налоговый кодекс Российской Федерации.
3. Таможенный кодекс Российской Федерации.
4. Федеральный закон «О Центральном банке РФ (Банке России) от 10.07.2002 г. № 86 - ФЗ (в редакции от 30.12.08 № 317-ФЗ).
5. Закон РФ «О банках и банковской деятельности» от 02.12.90. № 396-1 (в ред. от 30.12.08. № 315-ФЗ).
6. Федеральный закон «О Банке развития» от 17.05.07. № 82-ФЗ.
7. Федеральный закон «О ратификации Соглашения об учреждении Евразийского банка развития» от 03.06.06. № 69 – ФЗ.
8. Федеральный закон «О защите конкуренции» от 26.07.06. № 135-ФЗ.
9. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» от 25.02.99. № 40 – ФЗ (в ред. от 22.12.08. № 270 - ФЗ).
10. Федеральный закон «О валютном регулировании и валютном контроле» от 10.12.03 № 173-ФЗ (в ред. от 22.02.08. № 150-ФЗ).
11. Федеральный закон «Об акционерных обществах» от 26.12.95. № 208-ФЗ (в ред. от 30.12.08. № 315-ФЗ).
12. Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» от 08.02.98. № 14-Ф) (в ред. от 22.12.08. № 272 – ФЗ).
13. Федеральный закон «О кредитных историях» от 30.12.04. № 218-ФЗ (в ред. от 24.07.07 № 214-ФЗ).
14. Федеральный закон «О страховании вкладов физических лиц в банках РФ» от 23.12.03. № 177-ФЗ (в ред. от 22.12.08. № 270-ФЗ).

Подзаконные акты:

1. Инструкция ЦБ РФ от 14.01.04. № 109-И «О порядке принятия Банком России решения о государственной регистрации кредитных организаций и выдаче лицензий на осуществление банковских операций».
2. Указание ЦБ РФ от 11.12.06. № 1755-У «О порядке определения рублевого эквивалента минимального размера уставного капитала вновь регистрируемой кредитной организации и минимального размера собственных средств (капитала) кредитной организации».
3. Указание ЦБ РФ от 19.03.99 № 513-У «О порядке оплаты уставного капитала кредитных организаций иностранной валютой и отражения соответствующих операций по счетам бухгалтерского учета».

4. Приказ ЦБ РФ от 23.04.97 № 02-195 «О введении в действие Положения «Об особенностях регистрации кредитных организаций с иностранными инвестициями и о порядке получения предварительного разрешения Банка России на увеличение уставного капитала зарегистрированной кредитной организации за счет средств нерезидентов».
5. Указание ЦБ РФ от 21.12.98 № 373-Т «О процедуре и учете операций, связанных с выходом участников из кредитной организации, действующей в форме общества с ограниченной ответственностью».
6. Приказ ЦБ РФ от 07.10.97 № 02-437 «О порядке открытия и деятельности в Российской Федерации представительств иностранных кредитных организаций» от 7 октября 1997 г. № 02-437.
7. Положение ЦБ РФ от 19.04.05. № 268-П «О порядке и критериях оценки финансового положения физических лиц – учредителей (участников) кредитных организаций».
8. Положение ЦБ РФ от 03.10.02. № 2-П «О безналичных расчетах в Российской Федерации».
9. Положение ЦБ РФ от 01.04.03. № 222-П «О порядке осуществления безналичных расчетов физическими лицами в Российской Федерации».
10. Положение ЦБ РФ от 24.04.08. № 318-П «О порядке ведения кассовых операций и правилах хранения, перевозки и инкассации банкнот и монет Банка России в кредитных организациях на территории Российской Федерации».
11. Временное положение ЦБ РФ от 10.02.98. № 17-П «О порядке приема к исполнению поручений владельцев счетов, подписанных аналогами собственноручной подписи, при проведении безналичных расчетов с кредитными организациями».
12. Инструкция Банка России от 16.01.2004 № 110-И «Об обязательных нормативах банков».
13. Постановление Правительства РФ от 07.02.07. № 80 «О порядке предоставления органами и агентами валютного контроля в орган валютного контроля, уполномоченный Правительством РФ, необходимых для осуществления его функций документов и информации».
14. Инструкция ЦБ РФ от 30.03.04 № 111-И «Об обязательной продаже части валютной выручки на внутреннем валютном рынке Российской Федерации».
15. Указание ЦБ РФ от 25.03.99 № 527-У «О процедуре замены обязательства, в котором кредитная организация является должником, обязательством, оформленным облигацией кредитной организации, конвертируемой в ее акции».
16. Приказ ЦБР от 15 сентября 1997 года № 02-395 «О Положении Банка России „О порядке подготовки и вступления в силу нормативных актов Банка России“» (с изменениями от 24 июня 1998 года), Указание ЦБР от 24 июня 1998 года № 262-У «О внесении изменений и дополнений в

- Положение Банка России „О порядке подготовки и вступления в силу нормативных актов Банка России“ от 15 сентября 1997 года № 519 // Нормативные акты по банковской деятельности, 1998, № 10.
17. Вестник Банка России от 17 апреля 1997 года, № 23 (186); см. также: изменения, внесенные в преамбулу Инструкции № 59 в соответствии с Указанием Банка России от 2 июня 1998 года № 249-У «О внесении изменений и дополнений в Инструкцию Банка России от 31 марта 1997 года № 59 „О применении к кредитным организациям мер воздействия за нарушения пруденциальных норм деятельности“ // Вестник Банка России от 10 июня 1998 года, № 38.
18. Инструкция ЦБР от 1 октября 1997 года № 1 «О порядке регулирования деятельности банков» (в редакции приказа ЦБР от 1 октября 1997 года № 02-430) // Вестник Банка России от 16 октября 1997 года, № 66.

Учебная и научная литература:

1. *Ашмарина, Е. М.* Банковское право : учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры / Е. М. Ашмарина, Ф. К. Гизатуллин, Г. Ф. Ручкина. 3-е изд., перераб. и доп. Москва : Издательство Юрайт, 2019. 405 с.
2. *Ручкина, Г. Ф.* Банковское право : учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры / Г. Ф. Ручкина, Е. М. Ашмарина, Ф. К. Гизатуллин. 4-е изд., перераб. и доп. Москва : Издательство Юрайт, 2019. 471 с
3. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга пятая. В двух томах. Том 1: Договоры о займе, банковском кредите и факторинге. Договоры, направленные на создание коллективных образований - Общество с ограниченной ответственностью «СТАТУТ» - 2011 - ISBN: 978-5-8354-0753-8
4. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга пятая. В двух томах. Том 2: Договоры о банковском вкладе, банковском счете; банковские расчеты. Конкурс, договоры об играх и пари - Общество с ограниченной ответственностью «СТАТУТ» 2011
5. Банковское право России : учебник для вузов, Курбатов А. Я., 2013
6. Курбатов А. Я.-БАНКОВСКОЕ ПРАВО РОССИИ 6-е изд., пер. и доп. Учебник для академического бакалавриата-М.:Издательство: Юрайт, 2019.
7. Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Макроэкономика: Конспект лекций. М.: Высшее образование, 2016.
8. Шевчук Д.А. Ипотека: просто о сложном. М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2008.
9. Шевчук Д.А. Квартира в кредит без проблем. М.: АСТ: Астрель, 2008.
10. Шевчук Д.А. Кредиты физическим лицам. М.: АСТ: Астрель, 2008.
11. Шевчук Д.А. Покупка дома и земельного участка: шаг за шагом. М.: АСТ: Астрель, 2008.

12. Шевчук Д.А. Автокредит: технологии получения. М.: АСТ: Астрель, 2008.
13. Шевчук Д.А. Как составить бизнес-план: первый шаг к своему бизнесу. – М.: АСТ: Астрель, 2008.

Принятые сокращения

КБ – коммерческий банк, коммерческие банки.

ЦБ (БР, ЦБР) – Центральный Банк (Банк России).

Ц. б., ц/б – ценные бумаги, ценная бумага ю. л. – юридическое лицо, юридические лица ф. л. – физическое лицо, физические лица р/с – расчетный счет т/с – текущий счет к/с – корреспондентский счет д. б. – должен быть м. б. – может быть (могут быть).

УК – уставный капитал.

СК – собственный капитал.

РКЦ – расчетно-кассовый центр.

АО – акционерное общество.

РЦБ – рынок ценных бумаг.

А – актив.

П – пассив з/п – заработная плата.

ГК – гражданский кодекс.

ФЗ – федеральный закон н/а – нормативные акты, нормативный акт.

КО – кредитная организация, кредитные организации т. к. – так как ст. – статья.

ООО – общество с ограниченной ответственностью.

БНА (СССР, РСФСР, РФ) – Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств (Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти).

Бюллетень ВС (СССР, РСФСР, РФ) – Бюллетень Верховного Суда.

Ведомости (СССР, РСФСР, РФ) – Ведомости Верховного Совета (СССР, РСФСР), Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета (СССР, РСФСР, РФ).

Вестник ВАС РФ – Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.

РВ – «Российские вести».

РГ – «Российская газета».

СА РФ – Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации.

СЗ РФ – Собрание законодательства Российской Федерации.

СП (СССР, РСФСР, РФ) – Собрание постановлений Совета Министров (Правительства).

ОГЛАВЛЕНИЕ

	Введение.....	3
Лекция 1.	Понятие и система банковского права	5
Лекция 2.	Источники банковского права.....	15
Лекция 3.	Банковская система Российской Федерации.....	27
Лекция 4.	Понятие и содержание банковских правонарушений	32
Лекция 5.	Субъекты банковского права в Российской Федерации	41
Лекция 6.	Правовой статус кредитной организации.....	52
Лекция 7.	Правовое положение банка России.....	82
Лекция 8.	Банковский надзор.....	106
Лекция 9.	Правовое регулирование банковских операций.....	124
	Терминологический словарь.....	174
	Список рекомендуемой литературы.....	176
	Принятые сокращения.....	180