

СИСТЕМЫ СТАБИЛИЗАЦИИ: ФИНАНСОВЫЙ КОНТРОЛЬ

М. В. Михайлов

БАНКОВСКАЯ СИСТЕМА КАК СПЕЦИФИЧЕСКИЙ ОБЪЕКТ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В УСЛОВИЯХ ФИНАНСОВОГО КРИЗИСА

Аннотация. Финансовый кризис, начавшийся в 2008 г., заставил многие государства обратить особое внимание на создание правового инструментария не только предотвращения, но и купирования кризисов, которые уже имеют место. В статье рассматривается правовое положение и роль банков с точки зрения создания предпосылок финансового кризиса, анализируется эволюция правового регулирования банковской системы Российской Федерации по результатам кризиса, а также теоретические и практические аспекты ее элементного состава.

Ключевые слова: юриспруденция, банки, банковская система, финансовые правоотношения, Банк России, государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов», несостоятельность, секьюритизация, реструктуризация, финансовый кризис.

Банковская сфера любой страны, как правило, наиболее регулируемая и при этом наиболее уязвимая с точки зрения внешних кризисов. Финансовый кризис, начавшийся в 2008 г., заставил правительства многих государств пересмотреть подходы на уровне идеологии и законодательства к управлению банковским сектором экономики в пользу усиления участия государства в его регулировании. Это объясняется специфическим финансово-правовым статусом банков, их ролью с точки зрения формирования предпосылок подобного рода кризисов.

Во-первых, банки несут высоколиквидные обязательства перед вкладчиками в форме банковских депозитов, которые могут быть изъяты, в том числе, по первому требованию. Об этом свойстве банков неоднократно высказывались российские и зарубежные специалисты¹. В отличие от производственной деятельности, в банковской деятельности активами считаются выданные кредиты, это главный «продукт» и источник дохода банковского бизнеса. При добросовестном поведении заемщика у банка нет оснований истребовать выданный кредит досрочно, а права банка на получение денежных средств с заемщика по кредитам, в особенности долгосрочным, очень сложно продать или заложить в течение короткого периода времени. В обычных экономических

условиях различие в сроках погашения обязательств банка перед вкладчиками и сроках погашения обязательств заемщиков перед банком не подрывает экономическую стабильность банков, так как вкладчики никогда одновременно не придут за досрочным изъятием депозитов (а договорные сроки возврата депозитов известны банку, и он может рассчитать необходимое количество наличных денег на каждый момент времени, хотя и с определенными погрешностями). Выданные банком кредиты возвращаются в установленный срок с процентным доходом, составляя прибыль банка. У банка также всегда имеется законодательно установленный размер резервов, и уставный капитал, что служит своего рода финансовой «подушкой безопасности» на случай непредвиденного изменения обстоятельств в нормальное время. Но если происходит такое событие, даже под влиянием слухов, которое позволяет усомниться в способности банков выполнить свои обязательства, то массовое изъятие вкладов неизменно приведет к отсутствию в банках денежных средств и банкротству. Вкладчики и владельцы счетов мгновенно выводят средства из банка, поскольку полагают, что тот, кто выведет средства первым, пострадает меньше всего. Более того, любой намек на то, что в каком-либо банке возникли проблемы с выполнением обязательств, дает основания полагать, что и другие банки испытывают такие же проблемы. А поскольку современные информационные технологии приводят к распространению новостей в момент, когда они происходят, то изъятие вкладов из банка неизбежно приводит

¹ См., например: Dale R. The Regulation of International Banking. Cambridge, 1984. P.55-57; Ерпылева Н.Ю. Международное банковское право: Учеб. Пособие. М.: Дело, 2004. С. 184-187.

к тому, что такому банку сложно будет занять деньги на межбанковском кредитном рынке для временного (пока банк не продаст права требования по выданным кредитам) покрытия дефицита денежных средств. В силу такой, многократно более сильной, чем у других экономических субъектов, зависимости от общественного мнения и доверия, крах даже одного, особенно крупного, банка приводит к негативным последствиям для всей экономики. Кризис, начавшийся в 2008 году, является подтверждением этому тезису. Поэтому стабильность банковской системы рассматривается законодателем как публичный интерес. Хотя банковский надзор касается безопасности и надежности отдельных банков, основной причиной введения пруденциального регулирования является озабоченность безопасностью и надежностью банковской системы в целом – а в конечном счете, и национальной экономики. Даже задача защиты вкладов населения диктуется не только социальными целями, ведь массовое изъятие вкладов в результате утраты общественного доверия может подорвать и ключевые функции государственного аппарата в области финансов. Поэтому пруденциальное регулирование отдельных банков должно исходить из системных соображений, то есть преследовать цель сохранения банковской системы и финансового механизма государства в целом.

Во-вторых, банки являются финансовыми посредниками, так как привлекают и выдают в качестве кредитов чужие денежные средства, участвуют в перераспределении денежных средств в экономике. Движение денег составляет основу функционирования финансовой системы страны и международной финансовой архитектуры. Однако посредническая деятельность несет серьезные риски. Современный ипотечный кризис США, последствия которого ощущаются до настоящего времени, наглядно демонстрирует, к чему может привести нерегулируемое перераспределение денег в экономике. Как отмечает Х.П.Бэр, «если на западном побережье США имелся избыточный спрос на ипотечные кредиты, но недостаток сбережений, то в других регионах страны средств, привлеченных банками во вклады, было значительно больше, чем мог освоить рынок этих регионов. Поэтому в конце 70-х гг. XX в. в США начала развиваться так называемая секьюритизация требований по ипотечным кредитам»², т.е. банки западного побережья, которые испытывали недостаток денег для выдачи ипотечных кредитов, начали продавать права требования по уже выданным ипотечным

кредитам банкам других регионов, тем самым получая дефицитную ликвидность. Такие права требования облекались в форму ценных бумаг (по-английски ценная бумага - «секьюрити»), отсюда происхождение термина «секьюритизация») и участвовали в коммерческом обороте. Как следствие, было достигнуто необходимое для экономики перераспределение финансовых средств с восточного побережья США на западное. Суть такого перераспределения заключалась в том, что одна часть населения (приобретавшая ценные бумаги через банки) финансировала покупку недвижимости другой частью населения. Риски по ценным бумагам лежали на их покупателях, а не на продававших их банках восточного побережья США. В результате, произошел разрыв связи между банковским продуктом (т.е. ипотечным кредитом) и обязанностью банка контролировать риск его выдачи, то есть обязанностью досконально изучать платежеспособность конкретного заемщика. Банки, переложив риски на покупателей ценных бумаг, перестали заботиться о платежеспособности конкретного человека, сделав главным не проверку рисков, а получение посреднической прибыли от перераспределения денежных средств в экономике. Это привело к тому, что, когда «низкокачественные» заемщики перестали добросовестно выполнять свои обязательства и просрочка достигла существенных размеров, банки не смогли реализовать заложенную недвижимость, обеспечивавшую кредиты, из-за отсутствия платежеспособного спроса. Как следствие, они не смогли выплатить доход по ценным бумагам и объявили о своем банкротстве. В конечном итоге, это привело к издержкам всех налогоплательщиков, за счет которых осуществлялось спасение банковской системы США и многих других стран. Таким образом, в отношениях по финансовому посредничеству, помимо частных интересов участников этих отношений, огромную роль играют публичные интересы. На приведенном выше примере хорошо видно, что публичный интерес, связанный с необходимостью устойчивого функционирования финансовой системы, тесно переплетен с частными интересами, и порой бывает трудно их разделить. Поскольку без привлечения в финансовую систему денег частных лиц эта система просто не будет работать, защита интересов частных лиц, доверивших свои деньги финансовым посредникам, должна быть одной из важнейших забот правопорядка. Риски, которым подвергаются частные интересы, весьма велики и не всегда предсказуемы. Защита этих интересов существенно повышает доверие к финансовому сектору, что весьма благоприятно влияет на экономику в целом.

В-третьих, банковская деятельность обладает свойством недостаточной открытости. Как справедливо отмечает Н.Ю.Ерпылева, недостаточная открытость

² Бэр Х.П. Секьюритизация активов: секьюритизация финансовых активов - инновационная техника финансирования банков / Пер. с нем. Ю.М. Алексеева, О.М. Иванова. М., 2006. С. 390-408.

банковской деятельности может привести к тому, что об ухудшении финансового положения банка станет известно слишком поздно, и рынок не сумеет прореагировать достаточно быстро и должным образом³. Этот факт объясняется тем, что слишком трудно определить действительное финансовое положение банка только лишь на основании широко доступной информации, которая к тому же быстро устаревает, так как структура активов банка может резко измениться в считанные дни.

Особенно отчетливо недостаточная открытость банков проявляется при потребительском кредитовании населения, когда реклама расходится с реальностью. Банки поддаются соблазну использовать недостаточную осведомленность клиентов и закладывают свои риски в так называемые скрытые комиссии, т.е. в различные платежи, взимаемые с заемщика непосредственно при получении им кредита, штрафы за просрочку очередного платежа, штрафы за досрочное погашение кредита. Для человека без специальных знаний, читающего договор, который ему предложил подписать банк, наличие этих комиссий не всегда очевидно. А иногда эти платежи включаются не в текст договора, а в приложение к нему, которое заемщик получает уже после подписания кредитного договора. Все это приводит к тому, что многие кредиты не возвращаются, но те, кто кредиты все же возвращает, компенсирует банку его потери за счет скрытых комиссий. В связи с этим в Российской Федерации Федеральная антимонопольная служба и Банк России выпустили совместные рекомендации по стандартам раскрытия банками информации при потребительском кредитовании⁴, а в середине 2007 г. появилось соответствующее разъяснение к документу, определяющему формирование банками резервов⁵, и в дальнейшем государственным органам в целом удалось заставить банки полностью раскрывать те суммы, которые должен платить заемщик по кредиту, хотя на практике это не всегда работает до сих пор. Казалось бы, в данном случае, как и в примере с ипотечным кредитованием, условия кредитного договора - это частное дело его сторон. Привлечение для анализа договора грамотного юриста, специализирующегося в соответствующей области, приведет к удорожанию кредита, и для обычного человека подробное изучение сложных договоров на оказание таких специализированных услуг, как финан-

совое посредничество, экономически неэффективно или запретительно сложно. Между сторонами договора на оказание услуг по финансовому посредничеству на стадии его заключения возникает информационная диспропорция: клиент финансовой организации по вполне объективным причинам не слишком хорошо понимает содержание оказываемой услуги. В этой связи, нельзя не согласиться с высказанной в литературе по защите прав потребителей точкой зрения о том, что все современные правовые системы признают, что организация не вправе пользоваться этой диспропорцией, а если пользуется, то ее клиент может рассчитывать на защиту со стороны правопорядка⁶.

Перечисленные характерные особенности банков содержат в себе потенциальный источник нестабильности банковской системы того или иного государства, которая может вызвать «цепную реакцию» в виде краха банков одного за другим. Более того, в плохо регулируемой обстановке конкурентной борьбы банки, стремясь выиграть гонку у конкурентов, будут проводить операции излишне рискованного характера, что в конечном счете приведет к ухудшению их финансового положения и соответственно положения их клиентов.

Рассмотрев специфику правового статуса и деятельности банков, важно отметить, что банковские правоотношения также имеют свои особенности и носят одновременно публично-правовой и частноправовой характер, что подтверждают многие ученые-правоведы⁷. Одной из сторон в банковском правоотношении в обязательном порядке выступает кредитная организация и (или) Банк России. Как справедливо отмечает Н.И. Химичева, если гражданские правоотношения - это имущественно-автономные отношения, то есть правоотношения, в которых субъекты автономно и независимо формируют свою волю, а финансовые правоотношения - это государственно-властные имущественные правоотношения, то есть автономия воли у одной из сторон правоотношения в данном случае отсутствует, то в банковских правоотношениях автономия воли субъектов имеется, но она ограничена определенными рамками, имеющими, как правило, количественные характеристики⁸. Таким образом, обязательные субъекты банковских правоотношений имеют возможность свободно формировать свою волю лишь в четко определенных

³ Ерпылева Н.Ю. Международное банковское право: Учеб. Пособие. М.: Дело, 2004. С. 185-186.

⁴ Письмо от 26 мая 2005 г. ФАС России №ИА/7235, Центрального банка РФ №77-Т // Вестник Банка России. 2005. №28.

⁵ Письмо Центрального банка РФ от 1 июня 2007 г. №78-Т // Вестник Банка России. 2007. №34.

⁶ См.: Защита прав потребителей финансовых услуг / М.Д. Ефремова, В.С. Петрищев, С.А. Румянцев и др.; отв. ред. Ю.Б. Фогельсон. М.: Норма, Инфра-М, 2010. 368 с.

⁷ Алексеев С.С. Теория права. М., 1994. С. 109; Теория государства и права / Под ред. Г.Н. Манова. М., 1995. С. 133; Саватье Р. Теория обязательств. М., 1972. С. 201 - 217.

⁸ Финансовое право: Учебник / Отв. ред. Н.И. Химичева. М., 1996. С. 35.

границах (пределах), установленных соответствующими нормативно-правовыми актами.

Специфика банковской деятельности порождает потребность в создании банковской системы, позволяющей упорядочить этот вид общественных отношений с учетом присущих им особенностей. В юридической литературе уже обращалось внимание на то, что все банки в совокупности представляют собой систему, вне которой их деятельность невозможна. Банковская деятельность не может быть реализована вне системы, вне подчинения единым правилам ведения операций, вне опоры на центр с его функциями, объединяющими деятельность системы⁹.

Банковская система – понятие, значение которого имеет свою специфику в зависимости от правовой системы, уклада экономики, традиций, исторического опыта каждого конкретного государства. Общим является то, что такая система включает в себя институты, при помощи которых реализуются денежно-кредитные отношения в государстве. В учебнике «Финансовое право» под редакцией профессоров Грачевой Е.Ю. и Толстопятенко Г.П. банковская система определяется как «совокупность ее элементов или банков, которые представляют собой денежно-кредитные учреждения или организации, выполняющие депозитные, расчетные и кредитные операции». Далее в указанном учебнике отмечается, что банковская система помимо совокупности ее элементов включает в себя также и взаимодействие составляющих ее элементов, которое выражается в первую очередь в возможности взаимозаменяемости элементов в случае недееспособности одного из них¹⁰.

В данном определении критически важным представляется указание на возможность взаимозаменяемости элементов банковской системы в случае недееспособности одного из них. В то время как необходимость взаимозаменяемости в обычных экономических условиях имеет конкурентно-оздоравливающий характер, то есть банкротство и уход с рынка слабых игроков желателен, в условиях финансового кризиса, значение взаимозаменяемости приобретает другое звучание, потому что недееспособности могут лишиться такие игроки банковского рынка, заменить которых некем, и ответственность за стабильность банковской системы в таком случае, ложится на плечи государства, как конституционного

гаранта стабильности социально-экономических процессов и кредитора последней инстанции.

Но поскольку не каждая совокупность элементов представляет собой систему, необходимо раскрыть вопрос о том, какими признаками должна обладать эта совокупность, чтобы составлять систему. Так, в соответствии с концепцией Л.ф.Берталанфи «объект, в частности система, может быть охарактеризован только через свои связи в широком смысле слова, т.е. через взаимодействие составляющих элементов»¹¹. Исследователи А.Лазло и С.Криппнер подчеркивают немаловажный аспект пределов системы, которые должны идентифицироваться. В частности, они определяют систему как «комплекс взаимодействующих друг с другом компонентов, а также систему связи между ними, которые позволяют идентифицировать границы системы, в рамках которых функционирует институт или процесс»¹². В философии и теории систем считается, что для совокупности взаимосвязанных элементов должны быть характерны следующие признаки для признания такой совокупности системой:

- 1) целостность;
- 2) структурность, включая возможность идентификации границ системы;
- 3) иерархичность;
- 4) взаимозависимость системы и среды¹³.

Вместе с тем, для того, чтобы определенная рамками системных принципов целостность могла существовать, в ней самой должны быть заложены механизмы, предотвращающие ее разрушение. В противном случае, нам пришлось бы признать, что все системы складываются стихийно, не имеют определенной цели, и также стихийно распадаются. Возможно, такое свойство стихийности не чуждо сугубо механическим системам, но если речь идет о системах социальных, к классу которых ученые относят банковскую систему, то такая система, на наш взгляд, должна обладать свойствами самосохранения.

¹¹ Ludwig von Bertalanffy, "An Outline of General System Theory" // The British Journal for the Philosophy of Science, Vol. 1, No. 2 (Aug., 1950), pp. 134-165; Берталанфи Л. История и статус общей теории систем // Системные исследования. Ежегодник. 1973. М., 1973. С. 20 - 36.

¹² A.Laszlo, S. Krippner Systems Theories: Their Origins, Foundations, and Development / Systems Theories and A Priori Aspects of Perception. Amsterdam: Elsevier Science, 1998. Ch. 3, p. 47-74.

¹³ См.: Философский энциклопедический словарь. 2-е изд. М.: Сов. Энциклопедия, 1989. С. 584; Афанасьев В.Г. Научное управление обществом. М., 1973. С. 9; Тосунян Г.А., Викулин А.Ю., Экмалян А.М. Банковское право Российской Федерации. Общая часть. Учебник / Под общ. ред. акад. Б.Н. Топорнина. М.: Юристъ, 1999. С. 255-259; Олейник О.М. Основы банковского права: Курс лекций. М.: Юристъ, 1997. С.169-174.

⁹ Мартемьянов В.С. Хозяйственное право. Общие положения. Курс лекций. Т. 1. М., 1994. С. 93.

¹⁰ Финансовое право: учебник/ О.Н.Горбунова, Е.Ю.Грачева [и др.]; отв. Ред. Е.Ю.Грачева, Г.П.Толстопятенко. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. С.497.

Как представляется, для банковской системы Российской Федерации характерны все вышеуказанные признаки. Так, целостность системы проявляется в том, что банковская система помимо кредитно-расчетных функций, осуществляет функции по поддержанию социально-экономической стабильности в стране в целом. Это было бы невозможно в случае разрозненного существования множества кредитных учреждений, как это происходило до создания центральных банков. Последние, как правило, появлялись в результате национализации крупных частных банков и наделения их функциями эмиссионных центров вплоть до 19 века. В любом государстве система банков возникает тогда, когда наряду с обычными банками появляются центральные банки, выполняющие функции управления банковской системой. Следовательно, в основу структурирования банковской системы должен быть в первую очередь положен тип связей между группами элементов системы. Отношения власти и подчинения существуют между первым и вторым уровнем банковской системы. Между элементами одного и того же уровня складываются координационные связи. Как отмечается в Юридической энциклопедии под редакцией Б.Н.Топорнина, системообразующими признаками применительно к банковской системе Российской Федерации является, во-первых, общность задач ее участников. И хотя банк, межбанковский финансовый дом и организация инкассации сильно отличаются по кругу выполняемых функций, все они обслуживают единую государственную денежно-кредитную политику¹⁴.

Признак структурности проявляется в наличие организованного взаимодействия элементов банковской системы, фиксации структуры и порядка взаимодействия ее элементов в законе. Так в соответствии со статьей 2 Федерального закона от 02.12.1990 №395-1 «О банках и банковской деятельности»¹⁵, российская банковская система Российской Федерации включает в себя Банк России, кредитные организации, а также филиалы и представительства иностранных банков.

Признак иерархичности означает, что изучаемая система является частью другой более общей системы, а каждый элемент изучаемой системы сам может рассматриваться как система. Как мы отметили выше, банковская система Российской Федерации является частью российской финансовой системы, а в рамках банковской

системы можно выделить как минимум две ее составляющие системы - управляющую и управляемую.

Взаимозависимость системы и среды нашла свое воплощение в том, что банковская система может меняться под воздействием внешних факторов. Например, банковская система Российской Федерации изменилась под влиянием внешнего воздействия глобального экономического кризиса: укрепились и институализировались механизмы самосохранения системы (что является пятым признаком системы) в форме наделения функциями санации банков Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» (далее также «АСВ») с 28 октября 2008 г., т.е. с даты вступления в силу Федерального закона от 27.10.2008 №175-ФЗ «О дополнительных мерах для укрепления стабильности банковской системы в период до 31 декабря 2014 года»¹⁶ (далее также «Федеральный закон №175-ФЗ»).

В подавляющем большинстве юрисдикций наблюдается двухуровневое строение банковской системы. Вместе с тем, как уже отмечалось, структура банковской системы в каждой стране имеет свою специфику. В европейских странах верхний уровень, как правило, представлен национальными или центральными банками этих стран и надзорно-контрольными институтами. В ФРГ верхний уровень представлен Бундесбанком и ведомством финансового надзора BaFin. Во Французской Республике на первом уровне банковской системы находятся Банк Франции, Банковская комиссия, Комитет по кредитным учреждениям и Комитет по банковской регламентации. Двухуровневая банковская система США отличается от централизованной двухуровневой банковской системы Франции и ФРГ. В США под двухуровневой банковской системой понимаются как федеральные банки, так и банки штатов. В соответствии с этой градацией государственное регулирование разделено по федеративному принципу, т.е. государственное регулирование существует на уровне федерации (крупнейшие национальные банки) и штатов (банки штатов). Федеральная резервная система США представляет собой децентрализованную банковскую систему. Ее верхний уровень образуют Совет управляющих Федеральной резервной системы, 12 федеральных резервных банков, Служба контролера денежного обращения и Федеральная корпорация страхования депозитов.

В России сложилась и законодательно закреплена централизованная банковская система, при которой

¹⁴ Юридическая энциклопедия / Отв. ред. Б.Н. Топорнин. М.: Юристъ, 2001. С. 76.

¹⁵ Федеральный закон от 02.12.1990 №395-1 «О банках и банковской деятельности» // Собрание законодательства РФ, 05.02.1996, №6, ст. 492.

¹⁶ Федеральный закон от 27.10.2008 №175-ФЗ «О дополнительных мерах для укрепления стабильности банковской системы в период до 31 декабря 2014 года» // Собрание законодательства РФ, 03.11.2008, №44, ст. 4981.

разделение происходит по принципу субординации, а не по принципу федерализма, как в США.

К составу элементов банковской системы в научно-правовой литературе существуют разные подходы.

С.А.Голубев отмечает, что банковскую систему современной России составляют:

- 1) Центральный банк Российской Федерации – верхний уровень;
- 2) кредитные организации – резиденты;
- 3) филиалы и представительства иностранных банков;
- 4) союзы и ассоциации кредитных организаций – резидентов;
- 5) банковские группы;
- 6) банковская инфраструктура;
- 7) банковский рынок.

По мнению С.А. Голубева, элементы 2-7 представляют нижний уровень банковской системы России, а все элементы вместе представляют собой банковскую систему в широком смысле. В узком же смысле, банковской системой следует считать элементы, поименованные в Федеральном законе «О банках и банковской деятельности»¹⁷, то есть Банк России, кредитные организации, филиалы и представительства иностранных банков.

Определение С.А.Голубева охватывает длинный перечень элементов, вместе с тем, если говорить о банковской системе в широком смысле, то помимо указанных элементов заслуживают упоминания также и рейтинговые агентства, оценки которых принимаются во внимание при межбанковском кредитовании (а кризис на рынке межбанковского кредитования в 2008 г. был одним из самых сильных за всю историю банковских кризисов), бюро кредитных историй, международные платежные системы (например «Виза» и «МастерКард»), и другие институты обеспечивающие функционирование банковской системы. В отношении рейтинговых агентств стоит отметить, что одним из критериев, установленным для заключения Банком России с кредитной организацией соглашения о частичной компенсации убытков (расходов) от межбанковских сделок в соответствии со ст. 3 Федерального закона «О дополнительных мерах по поддержке финансовой системы Российской Федерации»¹⁸, было наличие рейтинга долгосрочной кредитоспособности по обязатель-

ствам в иностранной валюте на уровне не ниже «BB» по классификации рейтинговых агентств «Standard and Poor's» или «Fitch Ratings», либо не ниже «Ba1» по классификации «Moody's Investors Service». Кроме того, на момент написания исследования С.А.Голубевым не была институализирована государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов», которая играет существенную роль в самосохранении системы и должна быть ее частью.

А.Г. Братко включает в банковскую систему Российской Федерации только те ее элементы, которые прямо перечислены в статье 2 Федерального закона «О банках и банковской деятельности»¹⁹. По мнению Г.А. Тосуняна, А.Ю. Викулина и А.М. Экмальяна, в банковскую систему следует включить союзы и ассоциации кредитных организаций, а также любые другие элементы банковской инфраструктуры, которые могут появиться в будущем²⁰. О.М. Олейник отнесла к числу элементов банковской системы союзы и ассоциации кредитных организаций, группы кредитных организаций, холдинги и неформальные образования банкиров²¹. С точки зрения Д.Г. Алексеевой, к числу элементов банковской системы можно отнести любой субъект, который либо осуществляет банковские операции, либо обеспечивает основные функции банковской системы²².

Заслуживает внимания позиция Л.Г.Ефимовой, которая считает, что проблема выявления элементов банковской системы Российской Федерации может быть решена с помощью функционального подхода, в соответствии с которым в банковскую систему следует включать все те организации, которые либо занимаются банковскими операциями, либо содействуют их осуществлению. Поэтому к числу элементов банковской системы необходимо отнести не только Банк России и кредитные организации, но и организации банковской инфраструктуры²³.

Как представляется, вопрос о включении в систему инфраструктуры, обеспечивающей связь между ее элементами, зависит от того, в узком или широком смысле толковать понятие системы. На наш взгляд, целесообразнее рассматривать систему в узком смысле слова, по-

¹⁷ Голубев С.А. Правовое регулирование государственного управления банковской системой в РФ и в зарубежных странах: сравнительно правовой анализ: дис. ...докт. юрид. наук. М., 2004. С. 97.

¹⁸ Федеральный закон от 13.10.2008 №173-ФЗ «О дополнительных мерах по поддержке финансовой системы Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 20.10.2008, № 42, ст. 4698.

¹⁹ Братко А.Г. Банковское право России: Учебное пособие. М.: Юридическая литература, 2003. С. 152 - 154.

²⁰ Тосунян Г.А., Викулин А.Ю., Экмальян А.М. Банковское право Российской Федерации. Общая часть: Учебник / Под общ. ред. акад. Б.Н. Топорнина. М.: Юрист, 1999. С. 256 - 259.

²¹ Олейник О.М. Основы банковского права: Курс лекций. М.: Юрист, 1997. С. 172 - 173.

²² Алексеева Д.Г. Банковское право. М.: Юрист, 2003. С. 43.

²³ Ефимова Л.Г. Банковское право. М.: Статут, 2010. Т. 1: Банковская система Российской Федерации. С.15-17.

тому что понятие инфраструктуры настолько размыто, что при включении инфраструктуры в состав системы четко идентифицировать границы самой системы было бы невозможно. Например, можно прийти к выводу о том, что электросети являются частью банковской системы, поскольку иначе не могли бы осуществляться безналичные банковские платежи.

С точки зрения буквы закона российская банковская система банковская система состоит из двух уровней: (1) Центрального банка Российской Федерации и (2) коммерческих банков, а также филиалов и представительств иностранных банков²⁴.

Однако в последнее время в правовой доктрине все чаще звучит точка зрения о том, что эта статья закона, остающаяся без изменений с 1990 г., не соответствует складывающейся правоприменительной практике и управляющий (первый) уровень банковской системы требует расширения²⁵. Причин несколько. Во-первых, управление банковской системой не может осуществляться только административно-финансовыми методами. Конечно, Банк России, как юридическое лицо с особым статусом, использует и экономические методы регулирования. Центральные банки воздействуют на экономику главным образом с помощью следующих инструментов: учетной политики, политики минимальных резервов и операций на открытом рынке. Они регулируют соотношение спроса и предложения кредитных ресурсов в целях обеспечения стабильности функционирования денежных и финансовых систем своих стран. Все эти методы присущи и Центральному банку Российской Федерации, однако в гражданско-правовых отношениях есть определённые пределы. Как указал Верховный Суд Российской Федерации, «отношения между Банком России и кредитными организациями в сфере банковского регулирования и банковского контроля основаны на властном подчинении одной стороны другой, поэтому суд обоснованно указал в решении, что в силу пункта 3 статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданское законодательство к данным отношениям

неприменимо, если иное не предусмотрено законодательством»²⁶.

Вместе с тем, в сфере обеспечения стабильности банковской системы, особенно в условиях кризиса, необходимо, чтобы от имени государства кто-то мог работать и в гражданско-правовой сфере. Потребовался такой субъект экономического регулирования, который занимался бы вопросами слияния и поглощения, купли-продажи долей, оценки, продажи активов, участвуя в переговорах с проблемными банками как рыночный институт. В то же самое время, такой институт управления должен обладать некоторыми властными полномочиями, чтобы иметь возможность проводить политику не в целях максимизации прибыли, а в целях решения социально-экономических проблем, которые могут возникнуть при банкротстве того или иного банка. Это соответствует и принципу управления, выработанному У.Р.Эшби, согласно которому «многообразие управляющих параметров должно соответствовать многообразию составляющих управляемых объектов»²⁷. То есть, если, например, в комнате необходимо регулировать температуру и влажность, то необходим и термометр, и гигроскоп. Также и в правовом регулировании: Банк России, владеющий в основном публично-правовыми методами регулирования, не может эффективно регулировать кредитные организации, действующие как в административно-правовых рамках, так и в сфере гражданского и конкурсного права.

В Российской Федерации в период активной фазы кризиса 2008-2009 гг. был выработан механизм управления, сочетающий в себе административно-правовые, финансово-правовые и частно-правовые методы управления. Банк России, действуя в одиночку, был бы не в состоянии соответствовать многообразию управляемой системы коммерческих банков, особенно в условиях кризиса. В то время как некоммерческая организация АСВ, действуя от своего имени, но по поручению государства (в форме федерального закона) и Банка России, имеет в своем распоряжении весь арсенал правовых средств, в том числе возможность использования рыночных механизмов гражданско-правового характера, для реструктуризации банковской системы в целях предотвращения ее распада. Поэтому, если вести речь о жизнеспособной банковской системе, то есть системе, в которой и жизнеспособность Банка России и жизнеспособность кредитных организаций обеспечена, то частью

²⁴ Статья 2 Федерального закона от 02.12.1990 №395-1 «О банках и банковской деятельности» // Собрание законодательства РФ, 05.02.1996, №6, ст. 492.

²⁵ См., например: Алексеева Д.Г., Пыхтин С.В., Хоменко Е.Г. Банковское право: Учеб. пособие. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2007. С. 44; Банковское право Российской Федерации. Общая часть: Учебник / Под общ. ред. акад. Б.Н. Топорнина. М.: Юристъ, 2003. С. 257; Плохута-Плакутина Ю.И. «Мезоуровень» банковской системы России: понятие, признаки, субъектный состав // Юридический мир. 2008. №5; Ефимова Л.Г. Банковское право. М.: Статут, 2010. Т. 1: Банковская система Российской Федерации. С.21-25.

²⁶ Определение Верховного Суда РФ от 24.01.2008 №КАС07-720. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁷ Цит. по: Атаманчук Г.В. Теория государственного управления. М.: Издательство «Омега-Л», 2010. С. 132.

такой системы должна быть государственная корпорация Агентство по страхованию вкладов.

В соответствии с Федеральным законом №175-ФЗ, антикризисные полномочия АСВ включают: оказание финансовой помощи инвестору, приобретающему проблемный банк; перевод активов и обязательств проблемного в финансово устойчивый банк; временное участие АСВ в уставном капитале проблемного банка. Средства для осуществления этих полномочий были выделены АСВ, в том числе из федерального бюджета²⁸. Расходование средств осуществляется на строго определенные цели в установленном законом порядке. При этом следует согласиться с Л.Г. Ефимовой, которая указывает, что АСВ является «номинальным» (фидуциарным) собственником фондов АСВ. Оно владеет, пользуется и распоряжается ими не в своих интересах, а в интересах общества в целом²⁹. С учетом характера и направления использования все имущество АСВ следует относить к публичной собственности³⁰.

Кроме того, АСВ способствует реализации банковского надзора, осуществляемого Банком России. В соответствии с п. 6 ст. 27 Федерального закона о страховании вкладов, указанием ЦБ РФ от 13 января 2005 г. №1542 - У «Об особенностях проведения проверок банков с участием служащих Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов»³¹ служащие АСВ принимают участие в проверках кредитных организаций, проводимых

Банком России. Служащие АСВ могут входить в состав временной администрации, назначаемой Банком России, для управления проблемными кредитными организациями (п. 2 ст. 19 Федерального закона о банкротстве кредитных организаций).

Выполнение АСВ указанных функций является одной из форм государственного управления банковской системой, в частности через АСВ реализуется некоторые направления государственной политики в области укрепления доверия к банковской системе Российской Федерации.

Таким образом, в условиях финансового кризиса правовое регулирование банковской системы Российской Федерации претерпело существенные изменения, в результате которых на ее управляющем уровне, помимо Банка России, теперь также находится государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов». Это обусловлено не только наличием у АСВ некоторых властных полномочий, но и способностью государственной корпорации задействовать рыночные механизмы для целей реструктуризации банков и выхода из кризиса. Через включение АСВ в состав управляющего уровня достигается соответствие многообразия правовых методов управляющей системы многообразию форм, методов и особенностей банковской деятельности, что необходимо для эффективного правового регулирования банковской системы.

²⁸ См., например: Распоряжение правительства Российской Федерации от 19 ноября 2008 г. №1696-р. // Собрание законодательства РФ, 01.12.2008, №48, ст. 5657.

²⁹ Ефимова Л.Г. О правовой природе госкорпораций. [Электронный ресурс] URL: www.asv.org.ru/agency/methodological/005.doc (дата обращения: 27.02.2012).

³⁰ Завода Е.А. Публичный характер имущества Агентства по страхованию вкладов // Банковское право. 2009. №1. С. 7.

³¹ Указание Банка России от 13.01.2005 №1542-У «Об особенностях проведения проверок банков с участием служащих государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» (зарегистрировано в Минюсте РФ 28.01.2005, №6285) // Вестник Банка России, №7, 09.02.2005.

Библиография

1. Алексеева Д.Г. Банковское право. М.: Юрист, 2003. 175 с.
2. Алексеева Д.Г., Пыхтин С.В., Хоменко Е.Г. Банковское право: Учеб. пособие. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2007. 216 с.
3. Атаманчук Г.В. Теория государственного управления. М.: Издательство «Омега-Л», 2010. 525 с.
4. Братко А.Г. Банковское право России: Учебное пособие. М.: Юридическая литература, 2003. 208 с.
5. Бэр Х.П. Секьюритизация активов: секьюритизация финансовых активов - инновационная техника финансирования банков / Пер. с нем. Ю.М. Алексеева, О.М. Иванова. М., 2006. 624 с.
6. Ерпылева Н.Ю. Международное банковское право: Учеб. Пособие. М.: Дело, 2004. 480 с.
7. Ефимова Л.Г. Банковское право. М.: Статут, 2010. Т. 1: Банковская система Российской Федерации. 404 с.
8. Защита прав потребителей финансовых услуг / М.Д. Ефремова, В.С. Петрищев, С.А. Румянцев и др.; отв. ред. Ю.Б. Фогельсон. М.: Норма, Инфра-М, 2010. 368 с.
9. Олейник О.М. Основы банковского права: Курс лекций. М.: Юристъ, 1997. 424 с.
10. Тосунян Г.А., Викулин А.Ю., Экмальян А.М. Банковское право Российской Федерации. Общая часть. Учебник / Под общ. ред. акад. Б.Н. Топорнина. М.: Юристъ, 1999. 448 с.
11. Финансовое право: учебник/ О.Н.Горбунова, Е.Ю.Грачева [и др.]; отв. Ред. Е.Ю.Грачева, Г.П.Толстопятенко. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. 536 с.
12. Голубев С.А. Правовое регулирование государственного управления банковской системой в РФ и в зарубежных странах: сравнительно правовой анализ: дис.докт. юрид. наук. М., 2004. 356 с
13. Dale R. The Regulation of International Banking. Cambridge, 1984.

References (transliteration)

1. Alekseeva D.G. Bankovskoe pravo. M.: Yurist, 2003. 175 s.
2. Alekseeva D.G., Pykhtin S.V., Khomenko E.G. Bankovskoe pravo: Ucheb. posobie. 3-e izd., pererab. i dop. M.: Yurist', 2007. 216 s.
3. Atamanchuk G.V. Teoriya gosudarstvennogo upravleniya. M.: Izdatel'stvo «Omega-L», 2010. 525 s.
4. Bratko A.G. Bankovskoe pravo Rossii: Uchebnoe posobie. M.: Yuridicheskaya literatura, 2003. 208 s.
5. Ber Kh.P. Sek'yuritizatsiya aktivov: sek'yuritizatsiya finansovykh aktivov - innovatsionnaya tekhnika finansirovaniya bankov / Per. s nem. Yu.M. Alekseeva, O.M. Ivanova. M., 2006. 624 s.
6. Erpyleva N.Yu. Mezhdunarodnoe bankovskoe pravo: Ucheb. Posobie. M.: Delo, 2004. 480 s.
7. Efimova L.G. Bankovskoe pravo. M.: Statut, 2010. T. 1: Bankovskaya sistema Rossiyskoy Federatsii. 404 s.
8. Zashchita prav potrebiteley finansovykh uslug / M.D. Efremova, V.S. Petrishchev, S.A. Rumyantsev i dr.; отв. red. Yu.B. Fogel'son. M.: Norma, Infra-M, 2010. 368 s.
9. Oleynik O.M. Osnovy bankovskogo prava: Kurs lektsiy. M.: Yurist', 1997. 424 s.
10. Tosunyan G.A., Vikulin A.Yu., Ekmalyan A.M. Bankovskoe pravo Rossiyskoy Federatsii. Obshchaya chast'. Uchebnik / Pod obshch. red. akad. B.N. Topornina. M.: Yurist', 1999. 448 s.
11. Finansovoe pravo: uchebnik/ O.N.Gorbunova, E.Yu.Gracheva [i dr.]; отв. Red. E.Yu.Gracheva, G.P.Tolstopyatenko. M.: TK Velbi, Izd-vo Prospekt, 2006. 536 s.
12. Golubev S.A. Pravovoe regulirovanie gosudarstvennogo upravleniya bankovskoy sistemoy v RF i v zarubezhnykh stranakh: sravnitel'no pravovoy analiz: dis.dokt. yurid. nauk. M., 2004. 356 s
13. Dale R. The Regulation of International Banking. Cambridge, 1984.