

Банковское право

Тема 1.

Институциональные основы банковской деятельности

© Д.А. Петров, 2013

История	Аналог банковских операций
Обмен денег	
Хранение денег с уплатой денег за хранение	Депозитные
Расчеты между вкладчиками без осуществления наличной передачи денег	Кассовые
Хранитель передавал деньги займы третьим лицам (сначала тайно от вкладчика, потом с его согласия)	Кредитные

Банковская деятельность является разновидностью предпринимательской деятельности и признаки последней в полной мере распространяют свое действие на банковскую деятельность.



Специальные признаки:

- 1) специальный правовой режим осуществления – наличие лицензии на право осуществления банковских операций;
- 2) ее содержанием является совершение банковских операций;
- 3) осуществляется субъектами, имеющими особый правовой статус.

Ст.13 Закона о банках:

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.

Вопросы лицензирования могут быть урегулированы подзаконными нормативными правовыми актами, определяющими обязательные требования к осуществлению банковской деятельности или банковских операций и соответствующие условия (Определение Конституционного Суда РФ от 01.12.2009 № 1486-О-О)

№ п/п	Наименование банковской операции А – активные, П – пассивные, КП – коммерческо-посреднические	Тип опера ции
1	<u>привлечение денежных средств физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок);</u>	П
2	<u>размещение указанных выше привлеченных средств от своего имени и за свой счет;</u>	А
3	<u>открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц;</u>	П
4	осуществление переводов денежных средств по поручению физических и юридических лиц, в том числе банков-корреспондентов, по их банковским счетам;	КП
5	инкассация денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов;	КП
6	кассовое обслуживание физических и юридических лиц;	КП
7	купля-продажа иностранной валюты в наличной и безналичной формах;	КП
8	привлечение во вклады драгоценных металлов;	П
9	размещение драгоценных металлов;	А
10	выдача банковских гарантий;	А
11	осуществление переводов денежных средств без открытия банковских счетов, в том числе электронных денежных средств (за исключением почтовых переводов).	КП

Банковская операция – это...

предусмотренная федеральными законами и нормативными правовыми актами Банка России система действий (технология деятельности) кредитной организации, которые она должна исполнить (совершить) для оказания услуг своему клиенту при осуществлении конкретной банковской сделки (Белых В.С.).

Постановление Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 N 63 "О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)" - ...по правилам главы III.1 закона о банкротстве могут, в частности, оспариваться:

- 2) банковские операции, в том числе списание банком денежных средств со счета клиента банка в счет погашения задолженности клиента перед банком или другими лицами (как безакцептное, так и на основании распоряжения клиента);
- 3) выплата заработной платы, в том числе премии;
- 5) уплата налогов, сборов и таможенных платежей ...;
- 6) действия по исполнению судебного акта...;

Банковские операции	НКОПДС	РНКО	НДКО
привлечение денежных средств физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок);			да
размещение указанных в пункте 1 привлеченных средств от своего имени и за свой счет;			да
открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц;	да	да	
осуществление переводов денежных средств по поручению физических и юридических лиц, в том числе банков-корреспондентов, по их банковским счетам	да	да	
инкассация денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов;	да	да	
кассовое обслуживание физических и юридических лиц;	да	да	
купля-продажа иностранной валюты в наличной и безналичной формах;		да	да
привлечение во вклады драгоценных металлов;			
размещение драгоценных металлов;			
выдача банковских гарантий;			
осуществление переводов денежных средств без открытия банковских счетов, в том числе электронных денежных средств (за исключением почтовых переводов).	да	да	

Профессионализм как особый признак банковской деятельности

А) Концепция "защита слабой стороны" (постановление КС от 23.02.1999 N 4-П).

Распространяется на отношения с участием гражданина-потребителя.

Гражданин в правоотношениях с банком является экономически более слабой стороной и нуждается в особой защите своих прав, что влечет необходимость ограничить свободу договора кредитной организации (банка).

Б) В спорах, связанными с досрочным прекращением кредитного договора

В силу п.2 ст.811 ГК РФ, если договором займа предусмотрено возвращение займа по частям (в рассрочку), то при нарушении заемщиком срока, установленного для возврата очередной части займа, заимодавец вправе потребовать досрочного возврата всей оставшейся суммы займа вместе с причитающимися процентами.

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ПРЕЗИДИУМА ВАС РФ ОТ 30.10.2012 N 8983/12 ПО ДЕЛУ N А40-102819/11-46-900

Под "существом" кредитного договора понимаются те правовые особенности, которые отличают его от договора займа, в том числе касающиеся субъектного состава. Поскольку одной из сторон кредитного договора является банк или иная кредитная организация, имеющие лицензию на осуществление соответствующей деятельности, то применять нормы, регулирующие заемные отношения, следует с учетом обстоятельства, что в данном договоре заимодавцем является лицо, осуществляющее профессиональную деятельность на финансовом рынке.

Кредитной организации запрещается заниматься:

- производственной деятельностью;
- торговой деятельностью;
- страховой деятельностью.

Этот запрет не распространяется на заключение договоров:

- являющихся производными финансовыми инструментами;
- в целях выполнения функций центрального контрагента в соответствии с Федеральным законом «О клиринге и клиринговой деятельности» (с 01.01.2012).

Разрешено осуществлять деятельность по:

хранению денежных средств и иных ценностей физических лиц;
распространению населению лотерейных билетов, карт оплаты услуг телефонной связи, доступа в Интернет;
реализации имущества, полученного от заемщиков по отступному в погашение ранее выданных кредитов, и заложенного имущества.

Запрещено привлекать во вклады денежные средства физических лиц на условиях выплаты вкладчикам дохода в виде товаров народного потребления или иных материальных объектов в неденежной форме в качестве приза вместо выплаты дохода в виде процентов в денежной форме.

Банковские сделки:

- 1) выдача 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.

Этот перечень **не является исчерпывающим** и кредитная организация вправе **осуществлять иные сделки** в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Банковская система характеризуется:

- иерархичностью – расположением частей или элементов целого в порядке от высшего к низшему, определением их статуса и наделением требуемой для системы функциональностью;
- целостностью – совокупностью устойчивых и упорядоченных связей и отношений, образующих новое качество и имеющих общеобязательный характер (для правовой системы это выражается в наличии правовых норм, составляющих основу системы);
- структурностью – возможностью выявить специфику системы посредством анализа связей и отношений как между ее элементами, так между элементами и управляющим центром;
- саморегулируемостью – способностью в процессе функционирования к выработке правил поведения, приспособляющих эту систему к новым изменяющимся условиям.

Банковская система РФ включает в себя (ч.1 ст.2 Закона о банках) :

- 1) Банк России;
- 2) кредитные организации;
- 3) филиалы и представительства иностранных банков.

Банковская система должна включать в себя следующие элементы:

- 1) Банк России;
- 2) организации, действующие в публичных интересах (Агентство по страхованию вкладов, АИЖК, Внешэкономбанк»;
- 3) кредитные организации;
- 4) банковские группы и банковские холдинги;
- 5) союзы и ассоциации кредитных организаций-резидентов;
- 6) филиалы и представительства иностранных банков;
- 7) организации банковской инфраструктуры (бюро кредитных историй, коллекторские агентства, лизинговые, оценочные и аудиторские организации).

Правовой статус Банка России (ст.2, 3 Закона о ЦБ):

- 1) Банк России является юридическим лицом.
- 2) Получение прибыли не является целью деятельности Банка России.
- 3) Целями деятельности Банка России являются:
 - защита и обеспечение устойчивости рубля;
 - развитие и укрепление банковской системы Российской Федерации;
 - обеспечение эффективного и бесперебойного функционирования платежной системы.
- 4) Уставный капитал и иное имущество Банка России являются федеральной собственностью.
- 5) Особая система управления.

Организационно-правовую форму Банка России определяют как:

- государственное учреждение (Я.А. Гейвандалов);
- государственное унитарное предприятие, основанное на праве оперативного управления (Л.Г. Ефимова);
- юридическое лицо публичного права (О.М. Олейник, В.Е. Чиркин);
- федеральное юридическое лицо публичного права (В.С. Белых, В.С. Скуратовский);
- не поименованную в ГК РФ и Законе о некоммерческих организациях особую организационно-правовую форму некоммерческой организации, предусмотренную специальным законом – Законом о ЦБ (Белых В.С.).

Функции Банка России:

Гражданско-правовые функции:

- предоставление кредитов на срок не более одного года;
- покупка и продажа государственных ценных бумаг на открытом рынке;
- покупка и продажа иностранной валюты, а также платежных документов и обязательств, номинированных в иностранной валюте и выставленных российскими и иностранными кредитными организациями;
- покупка, хранение, продажа драгоценных металлов и иных видов валютных ценностей;
- проведение расчетных, кассовых и депозитных операций, прием на хранение и в управление ценных бумаг и других активов;

Административные, которые можно разделить на три основные группы:

- денежная эмиссия и организация денежного обращения;
- проведение единой денежно-кредитной политики;
- банковский надзор.

В систему Банка России входят:

- центральный аппарат,
- территориальные учреждения,
- расчетно-кассовые центры,
- вычислительные центры,
- полевые учреждения,
- учебные заведения
- другие организации (в т.ч. подразделения безопасности и Российское объединение инкассации).

Агентство по страхованию вкладов создается в целях осуществления функций по обязательному страхованию вкладов.

Агентство является государственной корпорацией, созданной Российской Федерацией в целях обеспечения функционирования системы страхования вкладов, для чего АСВ осуществляется ряд функций:

- 1) функции по обязательному страхованию вкладов.
- 2) при банкротстве кредитных организаций АСВ осуществляет функции конкурсного управляющего (ликвидатора) кредитных организаций.
- 3) в срок до 31.12.2014 в целях поддержания стабильности банковской системы и защиты законных интересов вкладчиков и кредиторов банков вправе осуществлять меры по предупреждению банкротства банков, являющихся участниками системы обязательного страхования вкладов физических лиц (оказание финансовой помощи, осуществление функций временной администрации и пр.).

публично-правовая деятельность
или
осуществление субъектами государственно-
властных полномочий

- 1) постановление Президиума ВАС РФ от 17.04.2001 № 25/01 по делу № 8-Б-4
- 2) постановление ЕСПЧ от 14.01.2010 по делу "Котов (Kotov) против России" (жалоба № 54522/00).
- 3) постановление ЕСПЧ от 03.04.2012 «Дело «Котов (Kotov) против Российской Федерации» (жалоба № 54522/00).

ОАО «Агентство по ипотечному жилищному кредитованию»

100% акций принадлежит Федеральному агентству по управлению федеральным имуществом.

Основные функции:

- 1) предоставление краткосрочной и долгосрочной ликвидности через рефинансирование ипотечных активов;
- 2) принятие части рисков по выданным ипотечным кредитам и займам;
- 3) профилактика возникновения рисков в сфере ипотечного жилищного кредитования и поддержка ипотечных заемщиков.

Оператором платежной системы может являться кредитная организация, организация, не являющаяся кредитной организацией и созданная в соответствии с законодательством Российской Федерации, Банк России или Внешэкономбанк.

Оператор платежной системы обязан:

- 1) определять правила платежной системы, организовывать и осуществлять контроль за их соблюдением;
- 2) осуществлять привлечение операторов услуг платежной инфраструктуры, обеспечивать контроль за оказанием услуг, вести перечень операторов услуг платежной инфраструктуры;
- 3) организовывать систему управления рисками в платежной системе;
- 4) обеспечивать возможность досудебного и (или) третейского рассмотрения споров.

Ст.15 ФЗ от 27.06.2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе».

Государственная корпорация «Банк развития и внешнеэкономической деятельности (Внешэкономбанк)»:

- 1) предоставляет организациям кредиты (займы) для погашения и (или) обслуживания кредитов (займов), полученных от иностранных организаций;
- 2) средства Фонда национального благосостояния размещаются во Внешэкономбанке на депозиты;
- 3) ЦБ РФ предоставляет Сберегательному банку РФ субординированные кредиты (займы) без обеспечения;
- 4) Внешэкономбанк предоставил субординированные кредиты (займы) без обеспечения: ОАО «Банк ВТБ», ОАО «Россельхозбанк», российским кредитным организациям при соблюдении ими ряда условий, а также кредиты (займы) ОАО «Агентство по ипотечному жилищному кредитованию».

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.

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 – осуществляет часть банковских операций.

Кредитные организации вправе открывать:

1) обособленные подразделения:

представительства;

филиалы.

2) внутренние структурные подразделения при условии отсутствия у кредитной организации запрета на открытие филиалов (Инструкция ЦБ от 02.04.2010 №135-И):

- дополнительные офисы,
- кредитно-кассовые офисы,
- операционные офисы,
- операционные кассы вне кассового узла,
- иные внутренние структурные подразделения, предусмотренные нормативными актами Банка России.

Внутренним структурным подразделением кредитной организации (ее филиала) является ее (его) подразделение, расположенное вне места нахождения кредитной организации (ее филиала) и осуществляющее от ее имени все или часть банковских операций.

Наименование ВСП	Осуществляет банковские операции	Расположение на территории, подведомственной ТУ ЦБ	Расположение на территории, не подведомственной ТУ ЦБ
Дополнительный офис	все или часть	может	не может
Операционный офис	все или часть	может	
	часть операций		может
Кредитно-кассовый офис	часть операций в отношении субъектов МСП и ФЛ	не может	может
Операционная касса вне кассового узла	часть операций	не может	может

Объединения в банковской сфере.

Союзы и ассоциации. Не преследуют цели извлечения прибыли. Создаются для защиты и представления интересов своих членов, координации их деятельности, развития межрегиональных и международных связей, удовлетворения научных, информационных и профессиональных интересов, выработки рекомендаций по осуществлению банковской деятельности и решению иных совместных задач кредитных организаций.

Им запрещается осуществление банковских операций.

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).

Банковский холдинг - 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).