

В ВЫСШАЯ ШКОЛА ЭКОНОМИКИ
НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ

А. Я. Курбатов

Банковское право России

Учебник для магистров

3-е издание,
переработанное и дополненное

Допущено УМО по юридическому образованию вузов
Российской Федерации в качестве учебника для студентов
высших учебных заведений, обучающихся по направлению
подготовки 030501 (021100) «Юриспруденция»,
по специальностям 030501 (021100) «Юриспруденция»,
521400 (030500) «Юриспруденция (магистр)»

Москва
Юрайт
ИЗДАТЕЛЬСТВО

2013

УДК 34
ББК 67.404.2я73
К93

Автор:

Курбатов Алексей Янович — доктор юридических наук, профессор кафедры предпринимательского права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики».

Курбатов, А. Я.

К93 Банковское право России : учебник для магистров / А. Я. Курбатов. — 3-е изд., перераб. и доп. — М. : Издательство Юрайт ; ИД Юрайт, 2013. — 575 с. — Серия : Учебники НИУ ВШЭ.

ISBN 978-5-9916-2251-6 (Издательство Юрайт)

ISBN 978-5-9692-1400-2 (ИД Юрайт)

Учебник написан на основе анализа содержания и практики применения норм российского банковского права. В нем учтены подзаконное правовое регулирование, осуществляемое Банком России и другими государственными органами, а также решения высших судебных органов по вопросам банковской деятельности (Конституционного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, Верховного Суда РФ). Большое внимание уделяется рассмотрению особенностей правового статуса кредитных организаций и специальных вопросов банковской деятельности.

Соответствует Федеральному образовательному стандарту высшего профессионального образования третьего поколения.

Для студентов вузов, обучающихся по специальностям 030501 (021100) «Юриспруденция», 030505 (023100) «Правоохранительная деятельность», 030502 (250600) «Судебная экспертиза», 050402 (032700) «Юриспруденция (учитель права)», 030900 «Юриспруденция (магистр)», а также для аспирантов и преподавателей юридических вузов, специалистов-практиков в банковской сфере.

УДК 34
ББК 67.404.2я73

ISBN 978-5-9916-2251-6
(Издательство Юрайт)

ISBN 978-5-9692-1400-2
(ИД Юрайт)

© Курбатов А. Я., 2011
© Курбатов А. Я., 2012,
с изменениями
© ООО «ИД Юрайт», 2013

Оглавление

Предисловие	15
Принятые сокращения	18

РАЗДЕЛ I

Общие положения и статусные характеристики банковского права

Глава 1. Основы банковского права	23
1.1. Правовое регулирование банковской деятельности ..	24
1.1.1. Банковское право как комплексное образование и подотрасль предпринимательского права	24
1.1.2. Принципы правового регулирования банковской деятельности	27
1.1.3. Методы правового регулирования банковской деятельности	31
1.1.4. Особенности правового регулирования банковской деятельности	34
1.1.5. Система банковского законодательства	38
1.1.6. Разрешение коллизий между нормами, регулирующими банковскую деятельность	41
1.2. Предмет и основные понятия банковского права	44
1.2.1. Банковские отношения (банковская деятельность) как предмет банковского права	44
1.2.2. Банковские операции и банковские сделки: критерии разграничения и классификация	47
1.2.3. Субъекты банковской деятельности	50
1.2.4. Понятие клиента кредитной организации	51

1.2.5.	Банковская система Российской Федерации ...	53
1.2.6.	Существенные условия договоров с участием кредитных организаций	54
	<i>Контрольные вопросы</i>	<i>66</i>
Глава 2. Правовой статус организаций, действующих в банковской сфере		
2.1.	Правовой статус Банка России.....	68
2.1.1.	Характеристика правового статуса Банка России как субъекта права	68
2.1.2.	Подотчетность Банка России.....	73
2.1.3.	Цели деятельности и функции Банка России ..	74
2.1.4.	Организационная структура Банка России	86
2.1.5.	Органы Банка России	87
2.2.	Особенности правового статуса кредитных организаций.....	91
2.2.1.	Кредитные организации как субъекты права	91
2.2.2.	Особенности создания, государственной регистрации и лицензирования кредитных организаций.....	116
2.2.3.	Реорганизация кредитных организаций: отличия от изменения статуса и особенности проведения	138
2.2.4.	Выход из числа участников кредитной организации.....	141
2.2.5.	Соблюдение кредитными организациями банковской тайны	143
2.3.	Организационно-управленческие аспекты деятельности кредитных организаций	149
2.3.1.	Особые требования к управлению кредитными организациями.....	149
2.3.2.	Объединения с участием кредитных организаций.....	154
2.3.3.	Участие кредитных организаций в создании и деятельности других организаций.....	156

2.3.4. Подразделения кредитных организаций	157
<i>Контрольные вопросы</i>	163

Глава 3. Обеспечение надежности кредитных организаций 165

3.1. Система требований, обеспечивающих надежность кредитных организаций	166
3.1.1. Повышение эффективности корпоративного управления в кредитных организациях	166
3.1.2. Управление банковскими рисками	167
3.1.3. Создание обязательных резервов	175
3.1.4. Создание резервов на возможные потери	177
3.1.5. Соблюдение обязательных нормативов	181
3.1.6. Организация внутреннего контроля в кредитных организациях	188
3.1.7. Аудит кредитных организаций	191
3.2. Меры по предупреждению несостоятельности (банкротства) кредитных организаций	193
3.2.1. Виды мер по предупреждению несостоятельности (банкротства) кредитных организаций, основания и порядок их применения	193
3.2.2. Финансовое оздоровление кредитной организации	196
3.2.3. Назначение временной администрации по управлению кредитной организацией как мера по предупреждению ее несостоятельности (банкротства)	200
3.2.4. Реорганизация кредитной организации как мера по предупреждению ее несостоятельности (банкротства)	204
<i>Контрольные вопросы</i>	204

Глава 4. Особенности осуществления государственного надзора и контроля в банковской сфере	205
4.1. Надзор за кредитными организациями, осуществляемый Банком России (банковский надзор)	206
4.1.1. Сущность и виды банковского надзора	206
4.1.2. Формы надзора за кредитными организациями	208
4.1.3. Применение Банком России к кредитным организациям мер воздействия	214
4.2. Отдельные виды государственного контроля в банковской сфере	222
4.2.1. Антимонопольный контроль в банковской сфере	222
4.2.2. Контроль за соблюдением требований законодательства о рекламе банковских услуг	226
4.2.3. Предотвращение легализации (отмывания) через кредитные организации доходов, полученных преступным путем, и финансирования терроризма.....	228
<i>Контрольные вопросы</i>	<i>231</i>
Глава 5. Ликвидация кредитных организаций	232
5.1. Виды ликвидации кредитных организаций, их соотношение.....	233
5.1.1. Виды ликвидации кредитных организаций... ..	233
5.1.2. Соотношение добровольной и принудительной ликвидации.....	233
5.1.3. Соотношение ликвидации в связи с нарушениями законодательства и в связи с несостоятельностью (банкротством)	234

5.1.4. Процедура принудительной ликвидации кредитной организации в связи с нарушением законодательства, ее соотношение с процедурой несостоятельности (банкротства)	236
5.2. Отзыв банковских лицензий как условие принудительной ликвидации кредитных организаций	241
5.2.1. Основания отзыва банковских лицензий	241
5.2.2. Последствия отзыва банковской лицензии ...	245
5.2.3. Приостановление действия банковских лицензий	249
5.2.4. Обжалование решения Банка России об отзыве банковской лицензии	250
5.2.5. О внесудебном порядке отзыва банковских лицензий	251
5.3. Концептуальные особенности процедуры несостоятельности (банкротства) кредитных организаций	252
5.3.1. Особые признаки и критерии несостоятельности (банкротства)	252
5.3.2. Отсутствие цели восстановления платежеспособности кредитной организации в рамках процедуры несостоятельности (банкротства)	254
5.3.3. Назначение временной администрации после отзыва лицензии	256
5.3.4. Особый конкурсный управляющий	257
5.3.5. Субсидиарная ответственность при несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций	262
5.3.6. Признание недействительными сделок и действий кредитной организации-должника	265
<i>Контрольные вопросы</i>	270

РАЗДЕЛ II

Банковские операции, сделки и иные виды деятельности кредитных организаций

Глава 6. Пассивные операции кредитных организаций с денежными средствами.....	275
6.1. Привлечение банковских вкладов (депозитов)	276
6.1.1. Понятие банковского вклада (депозита)	276
6.1.2. Отличительные признаки отношений по банковскому вкладу (депозиту)	277
6.1.3. Договоры банковского вклада (депозита)	279
6.1.4. Право на привлечение денежных средств во вклады (депозиты).....	282
6.1.5. Вкладчики	283
6.1.6. Виды вкладов (депозитов)	284
6.1.7. Порядок начисления процентов по банковскому вкладу (депозиту)	286
6.2. Страхование вкладов физических лиц в банках Российской Федерации	288
6.2.1. Конструкция страхования вкладов физических лиц в банках Российской Федерации	288
6.2.2. Порядок включения банков в систему страхования вкладов физических лиц	290
6.2.3. Сфера действия системы страхования.....	291
6.2.4. Определение размера страхового возмещения.....	293
6.2.5. Процедура получения страхового возмещения вкладчиками	294
6.2.6. Характеристика страхования вкладов как вида страхования	296
6.2.7. Выплаты по вкладам физических лиц в банках, не включенных в систему страхования вкладов.....	300
6.3. Открытие и ведение банковских счетов.....	301

6.3.1. Разграничение понятия банковского счета со смежными понятиями: критерии и значение	301
6.3.2. Виды банковских счетов.....	316
6.3.3. Характеристика договоров банковского счета, порядок их заключения.....	320
6.3.4. Публичные обязанности в правоотношении по банковскому счету	323
6.3.5. Открытие банковских счетов	325
6.3.6. Распоряжение средствами на банковском счете	327
6.3.7. Основные элементы правового режима банковских счетов	329
6.3.8. Закрытие банковских счетов.....	344
6.4. Наследование денежных средств граждан в банках	350
6.4.1. Общие положения о наследовании денежных средств граждан в банках.....	350
6.4.2. Расходы на похороны.....	350
6.4.3. Наследование на основании завещательных распоряжений, оформленных по ранее действовавшему законодательству.....	351
<i>Контрольные вопросы</i>	352

Глава 7. Активные операции кредитных организаций с денежными средствами..... 353

7.1. Банковское кредитование	354
7.1.1. Банковское кредитование: понятие, формы, основное отличие от небанковского кредитования	354
7.1.2. Производные признаки банковского кредитования.....	360
7.1.3. Способы банковского кредитования	362
7.1.4. Виды банковского кредитования.....	364
7.1.5. Потребительское кредитование.....	367
7.1.6. Вексельные кредиты.....	374

7.1.7. Возврат кредитов	375
7.1.8. Гражданско-правовая ответственность заемщиков в кредитных отношениях	377
7.2. Кредитные истории.....	380
<i>Контрольные вопросы</i>	382

Глава 8. Переводы денежных средств кредитными организациями..... 383

8.1. Общие положения о расчетах.....	384
8.1.1. Соотношение понятий «расчеты», «платежные услуги», «переводы денежных средств»	384
8.1.2. Способы расчетов	386
8.1.3. Отношения по переводу денежных средств (расчетные отношения)	387
8.1.4. Субъекты (участники) расчетных отношений	388
8.1.5. Структура платежных систем.....	390
8.1.6. Понятие средства платежа (денег).....	394
8.1.7. Правовая природа безналичных денег и электронных денежных средств	398
8.1.8. Расчетные сделки и операции	400
8.2. Операции с наличными деньгами	402
8.2.1. Правовое регулирование расчетов наличными деньгами	402
8.2.2. Кассовые операции.....	403
8.2.3. Инкассация денежных средств.....	406
8.2.4. Ответственность за нарушение порядка работы с денежной наличностью и порядка ведения кассовых операций.....	407
8.2.5. Применение кредитными организациями контрольно-кассовой техники	408
8.3. Общие положения о переводах денежных средств (безналичных расчетах)	410

8.3.1. Институциональные правовые принципы осуществления переводов денежных средств (безналичных расчетов)	410
8.3.2. Расчетные документы (распоряжения клиента)	413
8.3.3. Сроки исполнения обязательств кредитными организациями при переводах денежных средств (безналичных расчетах)	416
8.3.4. Определение момента исполнения обязательств плательщиком и кредитными организациями при безналичных расчетах (окончателности перевода денежных средств)	418
8.3.5. Способы межбанковских переводов (расчетов)	428
8.3.6. Порядок расчетов.....	432
8.3.7. Ответственность кредитных организаций за нарушения при переводах денежных средств (безналичных расчетах)	434
8.4. Формы безналичных расчетов	445
8.4.1. Понятие форм безналичных расчетов, их выбор.....	445
8.4.2. Особенности перевода электронных денежных средств	446
8.4.3. Расчеты платежными поручениями.....	449
8.4.4. Расчеты по аккредитиву	450
8.4.5. Расчеты чеками.....	457
8.4.6. Расчеты по инкассо.....	464
8.4.7. Операции кредитных организаций с платежными картами.....	470
8.5. Особенности осуществления отдельных видов расчетов.....	473
8.5.1. Прием платежей физических лиц через банковских платежных агентов	473

8.5.2. Особенности переводов денежных средств (безналичных расчетов) с участием физических лиц.....	476
8.5.3. Расчетные операции с банковскими вкладами (депозитами).....	488
<i>Контрольные вопросы</i>	491
Глава 9. Сделки и отдельные виды деятельности кредитных организаций.....	492
9.1. Правовое регулирование банковских и иных сделок	492
9.2. Доверительное управление имуществом кредитными организациями на основании общих положений гражданского законодательства.....	495
9.2.1. Основные положения	495
9.2.2. Общие фонды банковского управления	498
9.2.3. Характеристика конструкции доверительного управления.....	500
9.3. Осуществление кредитными организациями отдельных лицензируемых видов деятельности	512
9.3.1. Осуществление кредитными организациями деятельности специализированных депозитариев	512
9.3.2. Деятельность биржевых посредников в биржевой торговле производными финансовыми инструментами	513
9.3.3. Клиринговая деятельность кредитных организаций.....	514
9.3.4. Деятельность по защите информации	516
<i>Контрольные вопросы</i>	518
Глава 10. Операции кредитных организаций с ценными бумагами.....	519
10.1. Операции кредитных организаций с ценными бумагами, осуществляемые на основании лицензии Банка России.....	519

10.2. Кредитные организации как профессиональные инвесторы на рынке ценных бумаг	526
10.3. Профессиональная деятельность кредитных организаций на рынке ценных бумаг	527
10.3.1. Виды профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг, осуществляемые кредитными организациями	527
10.3.2. Ограничения на совмещение отдельных видов профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг для кредитных организаций ...	529
<i>Контрольные вопросы</i>	531

Глава 11. Операции кредитных организаций с валютными ценностями, драгоценными металлами и драгоценными камнями 532

11.1. Валютные операции кредитных организаций	533
11.1.1. Виды валютных операций	533
11.1.2. Валютные операции резидентов	534
11.1.3. Валютные операции нерезидентов	536
11.1.4. Валютные операции между резидентами и нерезидентами	537
11.1.5. Ввоз в Российскую Федерацию и вывоз из Российской Федерации валютных ценностей, валюты Российской Федерации и внутренних ценных бумаг	537
11.1.6. Репатриация резидентами иностранной валюты и валюты Российской Федерации	538
11.1.7. Органы и агенты валютного контроля	539
11.2. Операции с драгоценными металлами и драгоценными камнями	541
11.2.1. Операции с драгоценными металлами и драгоценными камнями и лицензирование	541

11.2.2. Операции кредитных организаций с драгоценными металлами, осуществляемые на основании лицензии на совершение операций с драгоценными металлами	544
11.2.3. Порядок осуществления операций с драгоценными металлами кредитными организациями	546
<i>Контрольные вопросы</i>	548
Программа дисциплины «Банковское право»	549
Литература	571

Предисловие

Приступая к изучению дисциплины «Банковское право», студенты (слушатели) должны знать гражданское право, предпринимательское право, финансовое право.

Учебный курс «Банковское право» является составной частью третьей ступени высшего профессионального образования и изучается студентами всех специализаций на V курсе, а также на II курсе магистратуры по программе «Корпоративный юрист». Содержание и структура учебника соответствуют требованиям Федерального государственного образовательного стандарта высшего профессионального образования третьего поколения. Его цель — более глубокое изучение студентами вопросов правового регулирования банковской деятельности, чем в рамках дисциплин, указанных выше.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать

- основные понятия банковского права;
- систему законодательства, регулирующего банковскую деятельность в Российской Федерации;
- принципы и приемы правового регулирования банковской деятельности;

уметь

- выбирать нормы права, применимые в конкретной ситуации;

владеть навыками

- разрешения проблемных вопросов правового регулирования банковской деятельности;
- работы с актами судебной практики.

Учебник написан на основе анализа содержания и практики применения норм российского банковского права.

Банковское право рассматривается в нем как комплексное образование, включающее в себя нормы частного и публичного права. При этом учитывается подзаконное правовое регулирование, осуществляемое Банком России и другими государственными органами, а также решения высших судебных органов по вопросам банковской деятельности (Конституционного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, Верховного Суда РФ).

При анализе норм банковского права основное внимание уделяется рассмотрению особенностей правового статуса кредитных организаций и специальных вопросов банковской деятельности.

В учебнике раскрываются: особенности правового регулирования банковской деятельности; правовой статус организаций, действующих в банковской сфере; требования, обеспечивающие надежность кредитных организаций; особенности осуществления государственного контроля (надзора) в банковской сфере; пассивные и активные операции кредитных организаций; отдельные виды банковских сделок и деятельности кредитных организаций; расчетные операции кредитных организаций; операции кредитных организаций с ценными бумагами, валютными ценностями, драгоценными металлами и камнями.

Все темы сгруппированы в два раздела. Первый из них посвящен понятиям и субъектам банковской деятельности, второй — банковским операциям, банковским сделкам и иным видам деятельности кредитных организаций.

Учебник содержит отдельные положения Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации, одобренной решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г., а также проекта Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» № 47538-6, принятого Государственной Думой в первом чтении 27.04.2012 (далее — Проект изменений ГК РФ).

В нем также отражены некоторые положения докторской диссертации автора «Правосубъектность кредитных организаций: теоретические основы формирования и проблемы реализации» (М., 2010).

Третье издание подготовлено с учетом изменений, внесенных в законодательство по состоянию на 7 июня 2012 г.

В третьем издании по сравнению со вторым изданием рассматриваются вопросы о существенных условиях договоров с участием кредитных организаций, понятия незаконной банковской деятельности, месте применяемых к кредитным

организациям мер воздействия в системе мер государственного правового принуждения. Кроме того, в нем отражены положения вступившего в силу с 29 сентября 2011 г. (за исключением отдельных положений) Федерального закона от 27.06.2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе», а также вступившего в силу с 1 января 2012 г. Федерального закона от 07.02.2011 № 7-ФЗ «О клиринге и клиринговой деятельности».

Структура учебника соответствует учебному курсу «Банковское право», преподаваемому автором на факультете права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики».

Принятые сокращения

Конституция РФ — Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.

АПК РФ — Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ

БК РФ — Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ

ГК РФ — Гражданский кодекс Российской Федерации: часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ; часть вторая от 26.01.1996 № 14-ФЗ; часть третья от 26.11.2001 № 146-ФЗ; часть четвертая от 18.12.2006 № 230-ФЗ

ГК РСФСР 1964 г. — Гражданский кодекс РСФСР от 11.06.1964

ГПК РФ — Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ

КоАП РФ — Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ

НК РФ — Налоговый кодекс Российской Федерации: часть первая от 31.07.1998 № 146-ФЗ; часть вторая от 05.08.2000 № 117-ФЗ

УК РФ — Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ

УПК РФ — Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ

Банк России, ЦБ РФ — Центральный банк Российской Федерации

Минфин России — Министерство финансов Российской Федерации

Минюст России — Министерство юстиции Российской Федерации

ФНС России (МНС России) — Федеральная налоговая служба (ранее — Министерство по налогам и сборам Российской Федерации)

абз. — абзац (-ы)

гл. — глава (-ы)

ООН — Организация Объединенных Наций

п. — пункт (-ы)

подп. — подпункт (-ы)

РФ — Российская Федерация

СЗ РФ — Собрание законодательства Российской Федерации

СНК СССР — Совет Народных Комиссаров СССР

СССР — Союз Советских Социалистических Республик

ст. — статья (- и)

утв. — утвержден (-ный)

ЦИК СССР — Центральный Исполнительный Комитет СССР

ч. — часть (-и)

РАЗДЕЛ I

Общие положения и статусные характеристики банковского права

Основы банковского права

В результате изучения главы 1 студент должен:

знать

- чем отличается правовое регулирование банковской деятельности от правового регулирования в иных сферах;
- по каким признакам банковская деятельность разграничивается с иными видами предпринимательской деятельности;
- чем отличаются банковские операции и банковские сделки в целях правового регулирования банковской деятельности;
- какие организации относятся к субъектам банковской деятельности;
- кто признается клиентами кредитных организаций;
- как можно охарактеризовать банковскую систему РФ;
- отсутствие каких условий в договорах с участием кредитных организаций влечет признание их незаключенными;

уметь

- применять особенности правового регулирования банковской деятельности;
- разграничивать банковские операции и банковские сделки;

владеть навыками

- разрешения коллизий между нормами, регулирующими банковскую деятельность;
 - определения существенных условий договоров с участием кредитных организаций.
-

1.1. Правовое регулирование банковской деятельности

1.1.1. Банковское право как комплексное образование и подотрасль предпринимательского права

Первичным, исходным элементом системы права являются правовые нормы, которые в совокупности в рамках государства составляют целостное нормативное образование — **объективное право**.

В российском праве выделяют *образования концептуального характера*, а также *отрасли права*.

Концептуальный характер носит деление права на *частное и публичное*. Нормы частного права охраняют интересы конкретных индивидуумов и их групп, а нормы публичного права — общественные интересы (интересы неограниченного круга лиц). Это деление не совпадает с отраслями права.

При отраслевом делении права принято выделять *профилирующие* (фундаментальные, основные) *отрасли права* и *комплексные отрасли права*.

Выделение этих образований зависит от выбора одного из двух подходов к организации предмета отрасли права. При первом, с помощью которого выделяются профилирующие отрасли права, за основной критерий деления берется преобладающий метод правового регулирования, а предмет правового регулирования используется как дополнительный признак.

По методу правового регулирования прежде всего выделяется гражданское право, для которого характерно преобладание метода координации.

Соответственно к гражданско-правовым относят отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников (п. 1 ст. 2 ГК РФ).

В противовес гражданскому праву по этому критерию и по наиболее крупным видам общественных отношений

выделяются еще, как минимум, три отрасли, для которых этот метод не характерен:

- конституционное право, состоящее из норм, охраняющих основные права и свободы граждан, а также связанных с устройством государства и формированием органов государственной власти;
- административное право, которое включает нормы, регулирующие отношения, связанные с организацией и деятельностью исполнительных органов власти, а также с применением ответственности за правонарушения, признанные административно наказуемыми. Сюда же методологически правильнее включать и финансовое право, состоящее из норм, регулирующих отношения, складывающиеся в процессе финансовой деятельности государства;
- уголовное право, включающее нормы, которые регулируют отношения, связанные с применением ответственности за правонарушения, признанные уголовно наказуемыми.

Комплексные отрасли и иные образования выделяются только по предметному признаку, т.е. нормы права группируются под определенный вид социальной деятельности человека. Например, комплексными отраслями права являются предпринимательское право, трудовое право, семейное право.

Семейное и трудовое право относятся, по мнению автора, к комплексным отраслям, поскольку они формируются как отрасли, объединяющие все нормы, регулирующие определенные виды общественных отношений, вне зависимости от того, частные это нормы или публичные, и соответственно в этих сферах используются оба метода правового регулирования. Причем преобладает метод координации, что позволяет относить эти отрасли к частно-правовым.

Их комплексный характер подтверждается тесной связью дееспособности в этих сферах с гражданской дееспособностью.

В частности, в семейном праве брачный возраст совпадает с возрастом достижения полной дееспособности и, наоборот, вступление в брак в более раннем возрасте является основанием для возникновения полной дееспособности (ст. 13 Семейного кодекса РФ, ст. 21 ГК РФ).

В трудовом праве возможность физических лиц выступать в качестве работодателей возникает с 14 лет и привязывается к правилам реализации гражданской дееспособности (ч. 7—11 ст. 20 Трудового кодекса РФ). Общий возраст, с которого допускается заключение трудового договора с физическим лицом как работником, составляет 16 лет. Однако до достижения этого возраста трудовые договоры могут заключаться с согласия законных представителей (ст. 63 Трудового кодекса РФ).

Соответственно каждая правовая норма попадает в одну из профилирующих отраслей и в одну или несколько комплексных отраслей.

Отдельно выделяются **процессуальные образования** (в частности, конституционный, гражданский, арбитражный, административный и уголовный процессы). В этом случае обособляются нормы права, которые регулируют отношения, складывающиеся при осуществлении защиты прав и законных интересов, а также при применении мер государственного правового принуждения судебными и иными правоохранительными органами. Однако процессуальные нормы все равно неразрывно связаны с нормами материального права, в которых закрепляются защищаемые права (гражданский процесс — с нормами гражданского права, арбитражный процесс — с нормами предпринимательского права, уголовный процесс — с нормами уголовного права и т.д.). Поэтому, по мнению автора, это деление права также носит концептуальный характер, поскольку напрямую не зависит ни от отраслевого деления права (пример — арбитражный процесс), ни от системы судов (пример — административный процесс).

Отрасли права делятся на более мелкие образования — **институты**, которые представляют собой правовые нормы, объединенные внутри одной отрасли по определенному признаку.

Несколько институтов, регулирующих однородные группы отношений, могут объединяться в **подотрасли**, например, в гражданском праве принято выделять вещное право, обязательственное право, право интеллектуальной собственности, наследственное право, нормы о защите нематериальных благ.

В некоторых случаях может производиться выделение нескольких звеньев (институты — субинституты). Например, в рамках обязательственного права наряду с внедоговорным правом можно выделить договорное право, соответственно тогда нормы, посвященные отдельным видам договоров (обязательств), будут составлять субинституты.

В связи с изложенным выше, можно выделить два подхода к понятию **банковского права** как определенной совокупности правовых норм.

Во-первых, банковское право может рассматриваться как институт гражданского права или как институт административного (финансового) права.

Во-вторых, как комплексное образование. При таком подходе банковское право организуется исключительно по предметному признаку и в него включаются нормы всех профилирующих отраслей права (конституционного, гражданского, административного, уголовного), касающиеся банковской деятельности.

При этом, поскольку банковское право строится на тех же принципах, что и предпринимательское право, и охватывает лишь определенную сферу предпринимательской деятельности, оно не может рассматриваться как отрасль права, а является более мелким комплексным образованием — **подотраслью** предпринимательского права, объединяющей ряд его институтов и субинститутов.

1.1.2. Принципы правового регулирования банковской деятельности

Под **правовыми принципами** понимаются исходные положения, предопределяющие правовое регулирование.

В зависимости от сферы действия можно выделить следующие виды правовых принципов, которые соответствуют правовым образованиям, составляющим систему права:

- общие (общеправовые), которые распространяются на всю систему права;
- принципы частного и публичного права;
- межотраслевые принципы, которые распространяются на несколько отраслей права;
- отраслевые, которые распространяются на одну профилирующую (фундаментальную, основную) отрасль права;
- специальные принципы, распространяющиеся на одну комплексную отрасль права;
- подотраслевые принципы (например, принципы налогового или авторского права);
- институциональные принципы, характерные для отдельных институтов права (например, принципы правового регулирования расчетных отношений).

Правовое регулирование банковской деятельности, являющейся разновидностью предпринимательской деятельности, строится на тех же принципах, что и предпринимательская деятельность.

Основная отличительная особенность принципов правового регулирования предпринимательской деятельности заключается в том, что они одновременно составляют закрепленные в гл. 1 Конституции РФ основы конституционного строя Российской Федерации.

При этом в соответствии с ч. 2 ст. 16 Конституции РФ основам конституционного строя не могут противоречить никакие другие ее положения.

Согласно ч. 1 ст. 8 Конституции РФ в Российской Федерации гарантируются:

- единство экономического пространства;
- свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств;
- поддержка конкуренции.

Рассматривать эти положения как общие (общеправовые) принципы, как принципы частного или публичного

права, либо как отраслевые принципы не представляется возможным. С одной стороны, на них строится правовое регулирование только экономических, а не всех общественных отношений. С другой стороны, эти отношения составляют предметы регулирования как частного, так и публичного права, а также таких отраслей, как гражданское и административное (в том числе финансовое) право. Например, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств является принципом, закрепленным и в ГК РФ (п. 3 ст. 1), и в части первой НК РФ (п. 4 ст. 3).

При этом несмотря на закрепление этого принципа в ГК РФ, он не может быть отнесен к отраслевому принципу гражданского права, поскольку понятие «гражданский оборот» является более широким, чем понятие «экономический оборот», так как включает в свое содержание действия безвозмездные (дарение, завещание и др.), по своей природе несовместимые с экономическим оборотом (обменом)¹.

Тем самым перечисленные принципы следует отнести к специальным принципам правового регулирования предпринимательской, а следовательно, и банковской деятельности.

Из принципа единства экономического пространства вытекает обязанность государства обеспечить создание и функционирование единой денежной и налоговой систем (ст. 75 Конституции РФ).

Принцип свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств порождает обязанность государства не устанавливать и не допускать установления на территории Российской Федерации таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств. Ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться только в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей (ст. 74 Конституции РФ).

На принципе поддержки конкуренции основывается запрет, содержащийся в ч. 2 ст. 34 Конституции РФ, согласно

¹ Шершеневич Г. Ф. Курс торгового права : в 4 т. Т. 1. СПб, 1908. С. 5.

которому не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию. Из этой нормы вытекает обязанность законодателя принять законы, определяющие антимонопольную политику государства и устанавливающие критерии определения недобросовестной конкуренции.

Строгое соблюдение этих принципов позволяет придать правовому регулированию предпринимательской, в том числе банковской, деятельности стабильность и предсказуемость, что является необходимым условием их развития.

Кроме того, в качестве основ конституционного строя закрепляются свобода экономической деятельности (ч. 1 ст. 8 Конституции РФ), а также признание и защита равным образом всех форм собственности (ч. 2 ст. 8 Конституции РФ). Данные принципы являются межотраслевыми, поскольку определяют правовое регулирование экономической деятельности в широком смысле, т.е. не только активной экономической (предпринимательской) деятельности, но и пассивной экономической деятельности, связанной с любым распоряжением имуществом.

Принцип свободы экономической деятельности лежит в основе таких прав, как право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (ч. 1 ст. 34 Конституции РФ), право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию (ч. 1 ст. 37 Конституции РФ) и некоторых других.

Принцип признания и защиты равным образом всех форм собственности предопределяет правовой статус всех субъектов права собственности (граждан, юридических лиц, Российской Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований) и применяется как в гражданско-правовой, так и публично-правовой сфере¹.

¹ См., например: п. 3 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 20.05.1997 № 8-П «По делу о проверке конституционности пунктов 4 и 6 статьи 242 и статьи 280 Таможенного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Новгородского областного суда» (СЗ РФ. 1997. № 21. Ст. 2542).

Перечисленные принципы устанавливают пределы осуществления прав предпринимателей, в том числе кредитных организаций, и соответственно пределы государственного вмешательства в экономику.

К подотраслевым принципам банковского права можно отнести: особенности правового регулирования банковской деятельности, признаки банковских отношений (банковской деятельности) как предмета банковского права, принципы построения банковской системы РФ, исключительную правосубъектность кредитных организаций, о которых речь пойдет ниже.

1.1.3. Методы правового регулирования банковской деятельности

В юридической литературе в настоящее время достаточно часто допускается смешение понятий «метод правового регулирования» и таких как «правовой режим» (понятие, объединяющее принципы, приемы и средства правового регулирования) и «принципы правового регулирования».

Методом правового регулирования является совокупность способов (приемов) воздействия на общественные отношения (деятельность их участников), которая предопределяет правовое положение (статус) участников этих отношений по отношению друг к другу.

Выделяют два метода правового регулирования:

- 1) централизованное, императивное регулирование (метод субординации), при котором правовое положение субъектов по отношению друг к другу характеризуется как отношения субординации, т.е. подчинения;
- 2) децентрализованное, диспозитивное регулирование (метод координации), при котором участники общественных отношений выступают как равноправные стороны.

Однако применительно к отдельным отраслям права могут выделяться также такие методы, как метод автономии и процессуального равенства сторон, метод поощрения, ме-

тод рекомендаций и некоторые другие¹, что, по сути, является некорректной попыткой выразить своеобразие рассматриваемых отношений. На самом деле речь в этих случаях идет либо о принципах правового регулирования (автономия и процессуальное равенство сторон), либо о социально-политических, а не юридических явлениях (поощрение и рекомендация), поскольку во втором случае отсутствует общеобязательность и возможность применения мер государственного принуждения.

Наличие таких попыток является следствием подхода, что у каждой отрасли должен быть свой метод. В связи с этим данное понятие в большинстве случаев превратилось в конструкцию, объединяющую в себя все элементы юридического режима правового регулирования.

На самом деле, когда речь идет о юридическом равенстве или неравенстве субъектов правоотношений (именно определение этого и составляет смысл выделения понятия «метод правового регулирования»), имеется в виду, что эти субъекты либо вступают в отношение и участвуют в нем своей волей и в своем интересе (метод координации), либо вступают в него и участвуют в нем вне зависимости от своей воли (метод субординации). В первом случае первоначально правовое положение субъекта определяется через установление общего дозволения, а для возникновения конкретного правоотношения необходимо его волевое действие. При этом субъект вправе определять по своему усмотрению, например, контрагентов, объект правоотношения и т.д. Кроме того, правоотношение может быть прекращено волевыми действиями (соглашением с кредитором, односторонним волеизъявлением, если это допускается законом или договором). Во втором случае правоотношение возникает сразу при наступлении определенного юридического факта вне зависимости от воли подчиненного (обязанного) субъекта в силу закона. В этом случае для управомоченного лица уже заранее устанавливается круг обязанных перед ним лиц и объем их обязанностей. Например, права налоговых органов (по сути, это конкретные дозволения в рамках общего

¹ См.: Общая теория права: акад. курс: в 2 т. / под ред. М. Н. Марченко. Т. 2. М., 1998. С. 235.