

На правах рукописи

ЧЕРНИКОВА ЕЛЕНА ВАДИМОВНА



**ПУБЛИЧНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ
БАНКОВСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
(ФИНАНСОВО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ)**

Специальность: 12.00.14- административное право; финансовое право;
информационное право

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
доктора юридических наук

29 МАЯ 2009

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'С.В. Черникова' (S.V. Chernikova), written in a cursive style.

Москва – 2009

Диссертация выполнена на кафедре государственного управления, правового обеспечения государственной и муниципальной службы Федерального государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Российская академия государственной службы при Президенте Российской Федерации».

Научные консультанты: доктор юридических наук, профессор
Турбанов Александр Владимирович;

доктор юридических наук, профессор
Барциц Игорь Нязбеевич

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор,
Почетный работник высшего
профессионального образования России
Горбунова Ольга Николаевна;
доктор юридических наук, профессор
Пастушенко Елена Николаевна;
доктор юридических наук, профессор
Рукавишников Ирина Валерьевна

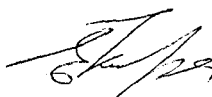
Ведущая организация Государственное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
**«Академия народного хозяйства при
Правительстве Российской Федерации»**

Защита состоится 30 июня 2009 г. в 14.00 часов на заседании диссертационного совета Д 502.006.01 по юридическим дисциплинам в Федеральном государственном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Российская академия государственной службы при Президенте Российской Федерации» по адресу: 119606, г. Москва, пр. Вернадского, 84, учебный корпус 1, ауд.3370.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке РАГС.

Автореферат разослан «10» мая 2009 года.

Ученый секретарь
диссертационного совета



Е.Ю. Киреева

I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ДИССЕРТАЦИОННОЙ РАБОТЫ

Актуальность темы исследования обусловлена социальными, экономическими и правовыми факторами, а также теоретическими и практическими проблемами правового регулирования и правоприменительной практики в банковской сфере. Банковская деятельность представляет собой сложное, многогранное экономико-правовое явление. Как вид общественной деятельности она включает в себя предпринимательскую и финансово-экономическую деятельность кредитных организаций, состоящую в аккумуляции временно свободных денежных средств физических и юридических лиц в централизованные фонды кредитных ресурсов и их последующем распределении в экономике с одновременным участием банков в финансовой деятельности государства и общества. Этот аспект является публичным, поскольку затрагиваются одновременно интересы государства, общества и граждан, связанные с оборотом принадлежащих им денежных средств, осуществляемым с участием банков и иных кредитных организаций. С позиций существующих проблем правового регулирования экономических отношений, где традиционно отдается предпочтение гражданско-правовым средствам и методам регулирования, названные обстоятельства обуславливают потребность публично-правового регулирования банковской деятельности, недостаток которого во многом спровоцировал кризисные явления в современной экономике.

В настоящее время в мире, в том числе в России, идет поиск новых форм и методов воздействия государства на рыночные отношения, одним из видов которых являются банковские отношения. Учитывая, что глобальный экономический кризис в первую очередь поразил сложившуюся финансово-кредитную систему и его развитие связано, прежде всего, с решением проблем несовершенства в регулировании банковской деятельности, вполне объяснимо особое отношение государства к ней. Происходит постепенная переоценка роли банков в организации денежно-кредитных отношений. В добавление к их прежней оценке, только как субъектов предпринимательства, дополнительно утверждается позиция о наличии публичной миссии банков и иных кредитных организаций как финансовых агентов государства, отражающей публичные интересы в банковской сфере экономики. В соответствии с

этой реальностью государство ищет новые методы и средства воздействия на участников банковских отношений. Мировое сообщество всерьез озадачено проблемой поиска более эффективного контроля за банковской деятельностью, основанного на принципе упреждающего надзора.

Центральным вопросом в поиске оптимальных форм государственного регулирования банковской деятельности является степень соотношения публичных и частных интересов в процессе осуществления каждой в отдельности кредитной организацией своих функций. Коммерческий банк как субъект предпринимательской деятельности выполняет одновременно и публичные функции, осуществляя контроль, связанный с финансовым мониторингом денежных операций своих клиентов, налоговый, валютный, контроль, контроль по обороту наличной денежной массы у своих клиентов, и в других случаях. Но самое главное - банк, привлекая деньги во вклады и на расчетные счета, оперирует этими деньгами от своего имени и тем самым связывает в единое целое свои предпринимательские интересы с интересами своих клиентов. Собранные банком фонды денежных средств в этом плане имеют не только частную по форме собственности природу, они приобретают по своей значимости публичную сущность, состоящую в последствиях оборота этих денежных средств для состояния и развития иных социально-экономических отношений.

Именно этот фактор предопределяет, что во многих развитых государствах, включая и Россию, установлена публичная по своей сущности форма страхования вкладов физических лиц в коммерческих банках, развиваются формы обеспечения финансовой устойчивости кредитных организаций и стабильности функционирования банковской системы. Государство все активнее влияет публичными методами на процессы в банковской сфере, в том числе бюджетной поддержкой банковских структур, созданием системы государственных корпораций, часть которых претендует стать новым элементом банковской системы. Усиливается государственный финансовый контроль за состоянием банковской системы и исполнением законодательства в банковской сфере.

Вторым обстоятельством, обуславливающим изменения форм воздействия государства на банковскую сферу, является растущая глобализация прежде всего экономической сферы, а также других сфер жизнедеятельности общества. Это проявляется не только в проникновении иностранного капитала в национальную банковскую систему, но и

интернационализации банковского законодательства, постепенной унификации правил банковской деятельности, включая сферу управления ею и контроля в отношении банков.

Все это побуждает Российское государство искать меры по адаптации деятельности отечественных хозяйствующих субъектов в сфере банковских услуг к развитию конкуренции в новых условиях, одновременно создавать гарантии обеспечения национальных интересов в банковской сфере.

Вместе с тем, необходимо продолжить административную реформу в сфере управления банковской деятельностью, децентрализовать ряд функций Центрального банка Российской Федерации и тем самым демонополизировать его статус, что будет способствовать укреплению организационных начал в государственном регулировании банковской деятельности, обеспечению прозрачности соответствующих управленческих отношений. Действующее банковское законодательство разрознено, не системно и объемно, что формирует потребность в его структуризации, возможно кодификации. Отсутствие системного законодательного федерального акта, определяющего доктринальные основы осуществления банковской деятельности и функционирования банковской системы в Российской Федерации, а также закрепления в нормах действующего законодательства принципов банковской деятельности, определений ее категориально-понятийного аппарата, значительный объем подзаконных нормативных актов при конституционно установленном исключительном федеральном уровне законодательного регулирования п. «ж» ст. 71 Конституции Российской Федерации негативно сказываются на уровне, степени и эффективности правового регулирования банковской сферы экономики.

В этой связи перед наукой финансового права встали проблемы исследования современной сущности банковской деятельности, выработки и обоснования принципов ее осуществления, совершенствования методов ее публично-правового регулирования, развития социально и экономически адекватных институтов банковского права, разработки основ упреждающего банковского надзора. В правовом регулировании банковских отношений усиливается значение установления правил, нацеленных на раннее предупреждение правонарушений, способных вызвать системную нестабильность банковской сферы.

В числе проблем, требующих теоретического анализа и научного поиска путей их решения, такие, как: пределы и соотношение применения диспозитивных и императивных средств и методов правового регулирования банковской сферы; определение круга участников банковской деятельности и субъектов ее регулирования; выявление критериев эффективности управления банковской системой; выработка правовых основ и принципов воздействия на банковские отношения; выявление правовых типов и режимов правового регулирования банковской деятельности; законодательное обеспечение финансовой устойчивости банковской системы и общественной безопасности банковской деятельности.

Теоретическое исследование названных проблем в финансово-правовом аспекте позволяет установить их публично-правовые основы и провести системный, комплексный анализ организации и осуществления публично-правового регулирования банковской деятельности и проверки его социально-экономической адекватности, раскрыть сущность и содержание банковской деятельности как финансово-экономической и предпринимательской, форм и методов государственного воздействия на банковский сектор экономики. Поставленные в работе задачи требуют системного межотраслевого подхода в контексте организации государственного управления и контроля в банковской сфере, поскольку рассматриваемые отношения регулируются нормами финансового, административного, конституционного права и банковского законодательства. Публично-правовое регулирование банковской деятельности как современный тип правового регулирования экономических отношений, обусловленный факторами глобализации экономических отношений и кризисными явлениями в экономике, до настоящего времени не был предметом самостоятельного научного исследования в науке финансового права.

Отмеченные обстоятельства свидетельствуют об актуальности, научной и практической значимости проблемы публично-правового регулирования банковской деятельности, что и определило выбор темы настоящего исследования.

Степень научной разработанности проблемы.

Теоретической основой диссертации послужили труды по общей теории государства и права, теории конституционного, финансового, административного, гражданского права, теории управления, общим

вопросам банковской деятельности, финансам и кредиту таких видных русских и российских ученых, как С.А.Авакьян, М.М.Агарков, С.С.Алексеев, Г.В.Атаманчук, И.Н.Барщиз, К.С.Бельский, В.В.Бесчеревных, М.И.Боголепов, Л.И.Брауде, А.Б.Венгеров, Д.В.Винницкий, В.В.Витрянский, Л.К.Воронова, Б.Н.Габричидзе, О.Н.Горбунова, Е.Ю.Грачева, Е.П.Губин, И.С.Гуревич, Д.И.Дедов, Л.Г.Ефимова, С.В.Запольский, М.Ф.Ивлиева, О.С.Иоффе, Н.М.Казанцев, Д.А.Керимов, М.И.Клеандров, А.Н.Козырин, С.А.Котляревский, О.А.Красавчиков, П.В.Крашенинников, О.Е.Кутафин, В.А.Лебедев, Ю.И.Лейбо, В.И.Лисовский, Г.В.Мальцев, И.С.Озеров, В.С.Основин, Е.Г.Осокин, М.Ф.Орлов, Е.А.Павлодский, Г.В.Петрова, М.И.Пискотин, В.А.Прокошин, Е.А.Ровинский, И.В.Рукавишникова, А.П.Сергеев, А.Д.Селюков, Ю.Н.Старилов, Ю.А.Тихомиров, Д.А.Толстой, Г.П.Толстопятенко, Г.А.Тосунян, А.В.Турбанов, Н.И.Тургенев, С.Д.Цыпкин, Т.Я.Хабриева, Н.И.Химичева, С.О.Шохин, А.М.Экмалин, Н.Д.Эриашвили, Л.Н.Юровский, В.Ф.Яковлев, И.И.Янжул, Л.Н.Яснопольский и др.

В целом комплексному подходу к регулированию банковских отношений как финансово-экономических, раскрытию публичных аспектов в сфере банковской деятельности и ее финансово-правовом регулировании посвящены работы следующих авторов А.Б.Альшулера, Е.М.Ашмариной, А.Г.Братко, А.Ю.Викулина, В.А.Гамзы, Я.А.Гейвандова, С.А.Голубева, М.В.Карасевой, Ю.А.Крохиной, Е.Б.Лаутс, К.Д.Лубенченко, Е.Н.Пастушенко, Э.Д.Соколовой, Г.П.Толстопятенко, Г.А.Тосуняна, А.В.Турбанова, С.О.Шохина, Н.И.Химичевой, А.М.Экмалина. Проблемы формирования банковского права, его места и роли в структуре отечественной правовой системы освещались в трудах российских ученых-правоведов, среди которых можно назвать А.Г.Братко, А.Ю.Викулина, О.Н.Горбунову, Е.Ю.Грачеву, А.Я.Гейвандова, Н.Ю.Ерпылеву, О.М.Олейник, Е.Н.Пастушенко, Г.А.Тосуняна и др.

Гражданско-правовые аспекты банковской деятельности и частноправовые проблемы управления экономическими отношениями рассматривали в своих работах Т.Е.Абова, М.М.Агарков, П.Д.Баренбойм, М.И.Брагинский, В.В.Витрянский, Е.П.Губин, О.С.Иоффе, О.А.Красавчиков, А.Л.Маковский, Л.А.Новоселова, Б.И.Путинский, Е.А.Суханов, Р.О.Халфина, А.Е.Шерстобитов, В.Ф.Яковлев и др.

Рассматривая экономические аспекты данной темы, автор опирался на работы Л.И.Абалкина, А.Г.Агангбеяна, А.Г.Аксакова, В.И.Букато, М.С.Атлас, Е.С.Варга, И.Ф.Гиндина, О.И.Лаврушина, В.А.Мау, В.А.Мирошникова, В.Д.Мехрякова, А.В.Мурычева, Н.А.Вознесенского, Г.Н.Сорвиной, С.Г.Сорокиной, А.В.Улюкаева, А.Н.Шохина, Е.Г.Ясина и др.

Большое значение для проведения сравнительно-правового анализа в отношении системы правового регулирования банковской деятельности имели работы таких зарубежных правоведов и экономистов, как Р.Саватье, Л.Эрхард, В.Ойкен, О.И.Уильямсон, Ф.А.Хайек, П.М.Годме и других.

При подготовке исследования также были использованы имеющиеся диссертационные работы, посвященные отдельным проблемам правового регулирования, формам и методам государственного воздействия в экономической сфере, таких авторов, как: Т.Р.Арутюнян, А.Ф.Батдиев, Т.В.Башмакова, Ю.А.Колесников, А.А.Мамедов, В.Ю.Миронов, С.А.Набиев, М.С.Прокошин, В.Б.Сенин.

Однако, с позиций финансово-правового регулирования банковской деятельности как публично-правовому феномену не уделялось должного внимания ни в науке финансового, ни в других публично-правовых отраслях права. Традиционно банковские отношения российской правовой наукой относились к объекту гражданского правового регулирования, либо комплексного регулирования банковским законодательством, что и предопределяло тематику правовых исследований.

На современном этапе развития российской юридической науки можно говорить об отсутствии комплексных научных исследований, посвященных публично-правовому регулированию банковской деятельности.

В то же время требуют научного осмысления и комплексного системного анализа проблемы публично-правового регулирования банковской деятельности, связанные с ее двойственной природой как научной экономико-правовой категории, с соотношением в ее сущности публичных и частных начал, с формированием эффективного механизма ее организационно-правового обеспечения и совершенствованием контрольно-надзорных правовых институтов.

Правовую основу диссертации составили: Конституция Российской Федерации, федеральные законы, указы Президента Российской Федерации, постановления Правительства Российской Федерации,

нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, Центрального Банка Российской Федерации, судебная практика Конституционного Суда Российской Федерации, Высшего Арбитражного и Верховного судов Российской Федерации, архивные источники, законодательство Российской империи.

Цель и задачи исследования. Целью диссертационного исследования является представление концепции публично-правового регулирования банковской деятельности в Российской Федерации, теоретического обоснования его места в механизме правового регулирования экономических отношений.

В ходе исследования выявлена специфика банковской деятельности как объекта правового регулирования на современном этапе, раскрыты имеющиеся недостатки современной правовой модели управления банковской системой и определены пути их преодоления, способствующие поиску оптимального выхода страны из финансового кризиса.

Финансово-правовые аспекты регулирования банковской деятельности при этом выступают своего рода аналитической призмой, поскольку в современных условиях в наибольшей степени позволяют определить состояние и перспективы применения экономико-правовых инструментов обеспечения публичных интересов в банковской сфере.

Для достижения поставленной цели необходимо решить следующие задачи:

- выявить особенности возникновения банковской деятельности и тенденции развития институтов государственного управления банковской сферы в России;
- раскрыть содержание и особенности банковской деятельности как объекта правового регулирования, выявить в составе ее комплексной сущности публично-правовые начала и отношения, классифицировать их по определенным критериям и выработать определение понятия банковской деятельности;
- определить сущность и содержание публично-правового регулирования банковской деятельности, сформулировать авторское определение этого понятия;
- разработать, обосновать и систематизировать принципы и методы публично-правового регулирования банковской деятельности;

- определить нормативно-правовую базу осуществления банковской деятельности, обуславливающую эффективное публично-правовое регулирование банковской системы;

- исследовать систему субъектов, участвующих в финансово-правовом регулировании банковской деятельности, определить роль финансовых и банковских государственных корпораций, союзов и ассоциаций кредитных организаций в публично-правовом регулировании банковской деятельности, установить особенности в правовом содержании их регулирующих функций;

- определить место и специфику финансово-правового регулирования в системе публично-правового регулирования банковской деятельности, его состояние и перспективы развития в банковской сфере Российской Федерации, выработать критерии его оптимизации;

- выявить на основе исследования режимов правового регулирования банковской деятельности особенности их применения в условиях кризисной и стабильно развивающейся экономики с целью совершенствования способов государственного управления банковской сферой, а также поиска оптимального соотношения финансово-правовых и гражданско-правовых начал в законодательстве о банковской деятельности и повышения его эффективности в обеспечении публичных интересов;

- рассмотреть особенности контрольно-надзорной деятельности в банковской сфере, определить роль и перспективы ее развития в механизме публично-правового регулирования банковских отношений, при этом раскрыть сущность и содержание банковского мониторинга, обосновать необходимость его применения в качестве способа эффективного управления экономическими отношениями;

- выработать на основе проведенного исследования научно обоснованные предложения по уточнению понятийно-категориального аппарата, и рекомендации по разработке и совершенствованию российского банковского законодательства.

Объектом диссертационного исследования являются публично-правовые отношения, возникающие в ходе осуществления банковской деятельности, а также в процессе ее финансово-правового регулирования, включая порядок и механизм его организации в Российской Федерации.

Предмет исследования составляют теоретические вопросы понимания публичной сущности банковской деятельности и практические проблемы ее публично-правового регулирования в Российской Федерации,

включая нормы финансового, административного права, регулирующие банковские отношения, и иных правовых актов банковского законодательства. При написании работы исследовались материалы судебной практики и деятельности банковской системы в целом, и Банка России в частности, а также научные концепции, отдельные теоретические положения.

Методологической основой диссертационного исследования является, прежде всего, системно-структурный подход к анализу публичных аспектов банковской деятельности и динамики ее правовых основ. Диагностика состояния правового регулирования банковской деятельности в Российской Федерации предполагает использование различных методов при его оценке и поиске путей совершенствования и оптимизации:

- исторический анализ позволил исследовать публично-правовое регулирование банковской деятельности в его генезисе;

- интегральный метод способствовал поиску оптимального сочетания публичных и частных начал в единое целое и выявил правовые механизмы поддержания этого единства в рамках публичного правового регулирования банковской сферы экономики. Основным принципом концепции публично-правового регулирования банковской деятельности является единство и целостность правового регулирования денежно-кредитной и финансово-банковской систем;

- индуктивное и гипотетико-дедуктивное изучение банковской деятельности как объекта финансово-правового регулирования обеспечило возможность выведения умозаключений от частных случаев к общему выводу и обратно от более общих суждений к отдельным фактам. В данном контексте состояние банковской деятельности как публично-правового феномена предстает не в своей статике, а как результат взаимодействия различных субъектов, преследующих собственные интересы, среди которых публичный интерес подлежит приоритетному правовому обеспечению;

- системный подход позволил исследовать механизмы публично-правового регулирования банковской деятельности с учетом прямых и обратных связей;

- нормативно-правовой метод применен при разрешении противоречий, возникающих между конституционными нормами и нормативными правовыми актами банковского законодательства.

В ходе исследования финансово-правовых аспектов публично-правового регулирования банковской деятельности использовались такие методы научного познания, как сравнительно-правовой, формально-юридический, социологический, структурно-функциональный, теоретико-прогностический и др. Сравнительно-правовой метод применялся при рассмотрении вопросов единообразия действующего финансового и банковского законодательства Российской Федерации, проблем соответствия федеральному законодательству нормативных актов Центрального банка Российской Федерации. Теоретико-прогностический метод – при подготовке рекомендаций по конкретным вопросам правовой практики и законопроектной работы.

Сочетание приведенных методов предопределило обращение не только к актуальным проблемам финансового и банковского права, но и к вопросам конституционного права, теории государства и права, административного права, теории управления и других отраслей права, что позволило: во-первых, оценить реальное состояние публично-правового регулирования банковской деятельности в Российской Федерации; во-вторых, соотнести эту реальность с должным состоянием; и, в-третьих, выработать юридические процедуры и правовые механизмы его достижения посредством формирования концепции его оптимизации.

Научная новизна исследования заключается в том, что в нем представлена авторская концепция публично-правового регулирования общественных отношений в сфере банковской деятельности на современном этапе социально-экономического развития России. На основе системного анализа теоретических положений, законодательства и практики его реализации раскрыты понятие, сущность и содержание банковской деятельности как публично-правового феномена. Выявлена публично-правовая природа банковских отношений, обуславливающая применение специального метода их регулирования, базирующегося на использовании финансово-правовых и административно-правовых начал регулирования. На этой основе выработана модель оптимизации публично-правового регулирования банковской деятельности, определены ее конструктивные принципы и элементы в виде единого комплекса форм и методов воздействия на банковские отношения.

В диссертационном исследовании сформулированы и обоснованы теоретические положения, характеризующие публично-правовое регулирование банковской деятельности, а также практические выводы и предложения, которые и **выносятся на защиту**:

1. Установлено, что возникновение и развитие банковской деятельности в России связано с проявлением внутринациональной особенности, состоящей в первостепенной и образующей роли государства в ее организации. Активное государственное участие в формировании кредитно-денежных институтов в России изначально было направлено на решение публичных финансовых и экономических задач. Данный факт предопределяет традиционно доминирующее значение публично-правового регулирования кредитно-банковской сферы. Государство, оказывая постоянное активное правовое и иное воздействие на поведение субъектов банковской деятельности, то есть, организуя ее посредством правового регулирования, определяет характер и направленность ее эволюции, производит отбор банковских инструментов и институтов, наиболее адекватных конкретной экономической стадии и уровню развития финансовой системы государства и общества.

2. Выявлены сущностные характеристики банковской деятельности, рассматриваемой в качестве интегрального понятия, в процессе правового обеспечения которого складываются несколько видов правоотношений: конституционные, финансовые, административные, гражданско-правовые и др. По своей роли в жизнедеятельности современного общества банковская деятельность отлична от других видов предпринимательской деятельности, поскольку одновременно направлена на выполнение публичной миссии, состоящей в обеспечении экономического благополучия государства и общества и получении прибыли. В своей публичной сущности банковская деятельность смыкается с финансовой деятельностью государства и муниципальных образований.

По субъектному составу она реализуется кредитными организациями и Центральным банком Российской Федерации. По содержательному признаку названная деятельность включает в себя банковские операции и иные сделки с финансовыми инструментами, осуществляемые кредитными организациями, а также деятельность Центрального банка Российской Федерации по регулированию банковских отношений, его контрольно-надзорную деятельность в отношении кредитных организаций, и его участие в валютной и кредитной деятельности. Доказано, что виды

отношений, складывающиеся в процессе осуществления банковской деятельности, являются банковскими правоотношениями.

3. Сформулировано авторское определение понятия «банковская деятельность» как особого вида финансово-экономической деятельности, основанной на сочетании целей обеспечения публичных интересов и получения предпринимательской прибыли и состоящей в совокупности действий, процедур, осуществляемых кредитными организациями при проведении банковских операций и сделок, а также регулятивных и контрольно-надзорных действий Банка России.

4. Финансово-правовое регулирование банковских отношений представляет разновидность публично-правового регулирования, имеющую целью обеспечение публичных интересов в экономике, сочетающую применение конституционного, финансового, административного и иных публично-правовых методов регулирования общественных отношений.

Выявлена специфика финансово-правового метода регулирования банковских отношений в механизме их правового обеспечения, направленного на реализацию публичных интересов в банковской сфере и представляющего применение властного воздействия со стороны уполномоченных субъектов государства на поведение и волю субъектов – кредитных организаций, базирующегося на императивной основе, в сочетании со средствами саморегулирования.

5. Предложена авторская система принципов публично-правового регулирования банковской деятельности, основанная на конституционных принципах общественно-экономического устройства государства, исходя из которых выработаны и раскрыты общеправовые принципы банковской деятельности: приоритета федерального уровня банковского регулирования, единства и целостности организационно-правового регулирования, публичности и стимулирующего воздействия банковской деятельности. Обоснована необходимость их соответствующего закрепления в банковском законодательстве.

6. Подчеркнута обусловленность специфики правового регулирования банковской деятельности состоянием финансово-экономического кризиса и усиливающимися процессами глобализации рыночно-экономической сферы, в результате чего государство активнее участвует в банковских отношениях, применяет методы обеспечения

надежности, устойчивости и конкурентности банковской системы, включая поддержку банков бюджетными средствами.

7. Публично-правовое регулирование кредитно-денежной сферы, являясь способом прямого воздействия государства на экономические отношения и банковскую деятельность, в современных условиях требует доктринального закрепления в рамках государственной банковской политики. В настоящее время отсутствует государственная концепция развития финансово-банковской и денежно-кредитной сфер экономики. Автором обоснована необходимость ее формирования, а также сформулированы и рассмотрены принципы, которые должны находиться в ее основе, обеспечивая единство, системность, комплексность государственного управления и правового регулирования экономических процессов в банковской сфере. В рамках стратегии государственной банковской политики государство не может оставаться на позициях искусственного уменьшения количества кредитных организаций, опираясь на узкие критерии величин их уставного капитала и активов.

Определено, что публично-правовое регулирование банковской деятельности представляет собой специальный механизм, в рамках которого государство может осуществлять правовое воздействие на общественные отношения, устанавливая нормы и правила, обеспечивающие оптимальные условия для отбора экономических институтов и инструментов с позиций их социально-экономической эффективности и реализации публичных интересов.

8. Выявлены основные особенности и тенденции современной государственной банковской политики в Российской Федерации, к которым отнесено усиление регулирования банковской сферы экономики, что признано объективно необходимым и обусловленным экономическими и правовыми предпосылками, а также социальным и системообразующим значением банковской деятельности для общества, государства и его граждан. К факторам, определяющим современную государственную банковскую политику, отнесены: отказ от монетаристской экономической теории в управлении общественными процессами, усиление государственного регулирования экономики, приоритет финансовых интересов государства в содержании банковской деятельности, активизация государственного управления с помощью инструмента денежных ресурсов.

9. Установлена взаимосвязь в деятельности органов государственной власти, Центрального банка Российской Федерации, финансовых и банковских государственных корпораций, иных уполномоченных органов и общественных объединений кредитных организаций, и обоснована необходимость их системного воздействия на банковские отношения.

10. Конкретизировано понятие «субъект банковской деятельности», в сущностных характеристиках которого наряду с признаками специальной правоспособности (обладание банковской лицензией) и особой компетенции, приобретенной в силу закона или уставных документов, выявлено наличие функциональных обязанностей публичного характера, связанных с выполнением публичных функций, либо осуществлением управляющего воздействия. Определено, что по правовому объему оно шире понятий «участник банковских отношений» и «субъект банковской системы». Расширен состав субъектов банковской деятельности, к числу которых дополнительно отнесены уполномоченные государством органы, финансовые и банковские государственные корпорации, союзы и ассоциации кредитных организаций и обоснована необходимость закрепления в нормах банковского законодательства их правового статуса в части полномочий по регулированию банковской деятельности.

Через призму выполнения публичных функций установлено, что банк, как основной субъект банковской деятельности является особым элементом экономической системы государства, отличным по своему значению и назначению в ней от других хозяйствующих субъектов. Отношения с участием банков, опосредуя всю экономическую систему государства и общества, обуславливают необходимость обеспечения кредитными организациями в ходе своей деятельности общественных интересов. В связи с чем выявлена роль банка как финансово-правового агента государства, состоящая в выполнении им публичных функций, направленных на обеспечение экономических и финансовых интересов государства и общества.

11. С публично-правовых позиций регулирование банковской деятельности представляет собой современный тип ее правового обеспечения и соответственно юридическую форму оптимального воздействия на финансовые и экономические процессы в целом. Оптимальность в рамках публично-правового регулирования банковской деятельности с использованием институтов финансового права, денежных фондов, банковской системы, кредитных организаций проверяется с точки

зрения их общественной полезности, экономической эффективности, социально-экономической адекватности, определяемых в качестве ее основных критериев. С их помощью возможно отбирать средства и инструменты, оптимизирующие регулятивно-правовое воздействие на банковские отношения. Оптимизация публично-правового регулирования банковской деятельности как единого комплекса управления функционированием банковской системы на основе правовых норм в сочетании с публичными и частноправовыми началами, раскрывается как процесс совершенствования способов и форм воздействия права на банковские и экономические отношения и процессы в целом.

12. Раскрыта сущность контрольно-надзорного механизма, состоящая в обеспечении публичных интересов в банковской сфере и включающая два уровня публично-правового регулирования, в равной мере касающихся реализации функции контроля в отношении Центрального банка Российской Федерации и кредитных организаций.

Первый уровень государственного финансового контроля относится к банковской деятельности Центрального банка Российской Федерации и заключается в общем контроле соответствия банковскому законодательству его функционирования как особой организации, наделенной полномочиями органа власти. Такой контроль реализуется как последующий контроль и осуществляется Национальным банковским советом, Федеральным Собранием Российской Федерации, Счетной палатой Российской Федерации. Второй уровень включает формы банковского контроля и надзора, реализуемые Центральным банком Российской Федерации, и направлен на обеспечение соблюдения банковского законодательства, на укрепление финансовой устойчивости отдельных кредитных организаций и в целом банковской системы страны.

13. В качестве мер по усилению контроля за кредитными организациями в механизме публично-правового регулирования банковской деятельности предлагается:

- в структуре Центрального банка Российской Федерации создать Департамент по взаимодействию с финансовыми и банковскими государственными корпорациями и другими банковскими учреждениями с государственным участием и обеспечению публичных интересов;

- обеспечить участие союзов и ассоциаций кредитных организаций в регулировании банковской деятельности, делегировав им следующие полномочия: по проведению независимых проверок кредитных

организаций по соблюдению ими правил проведения банковских операций и действующего законодательства; по даче заключений о лицензировании, вступлении в систему страхования вкладов, предоставлении господдержки кредитным организациям; по проверкам жалоб потребителей банковских услуг; права по вынесению предписаний в адрес кредитных организаций, нарушающих действующее законодательство, что повысит степень саморегулирования банковской системы. Передача полномочий банковским ассоциациям подлежит закреплению в нормах действующего Закона о банках и банковской деятельности и внесению в него дополнений.

14. Внесены предложения по изменению банковского законодательства, направленные на его совершенствование и закрепление публично-правовых основ регулирования банковской деятельности:

- предложена концепция проекта Банковского кодекса Российской Федерации, в общей части которого выработаны в качестве доктринальных основ принципы банковской деятельности, предмет, цели и задачи публично-правового регулирования, разработаны основные понятия и категории, определен круг субъектов банковских отношений. В особенной части предложены основы публично-правового регулирования банковских институтов;

- сформулированы изменения и дополнения в ст. 1 Федерального закона от 2 декабря 1990 г. № 395-ФЗ «О банках и банковской деятельности», уточняющие понятия «банковская деятельность», «субъект банковской деятельности», «банковская система», «банковская государственная корпорация», «финансовая государственная корпорация», «публичные функции», а также предложения дополнить определение понятия «кредитная организация» введением в качестве цели деятельности осуществление публичных функций;

- внесены предложения в ст. 3 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» о дополнительном установлении полномочий по регулированию банковской деятельности ассоциациями и союзами кредитных организаций: по проведению независимых проверок за соблюдением кредитными организациями действующего законодательства; о даче заключений по вопросам лицензирования, вступления в систему страхования вкладов, предоставления государственной поддержки кредитным организациям; по проверке жалоб потребителей банковских услуг на действия кредитных организаций,

нарушающих действующее законодательство, с вынесением соответствующих предписаний по результатам в их адрес;

- разработаны предложения о дополнении Федерального закона «О банках и банковской деятельности» статьей «Публично-правовые принципы банковской деятельности», устанавливающей приоритет федерального банковского законодательства в правовом обеспечении банковской деятельности, единство и целостность организационно-правового обеспечения, публичность в деятельности кредитных организаций и органов регулирования банковской деятельности, принцип стимулирующего воздействия, и статьей «Критерии оптимизации банковской деятельности», определяющей в качестве таковых: общественную полезность, экономическую эффективность, социально-экономическая адекватность.

Теоретическая значимость проведенного исследования состоит в представлении концепции публично-правового регулирования общественных отношений в банковской сфере. Диссертационная работа расширяет представление о публично-правовой природе и финансово-экономическом содержании банковской деятельности как научной категории финансового права, имеющей двойственный характер, рассматривая этот вид общественной деятельности с позиций финансовой деятельности государства и обеспечения экономического благополучия общества.

Автором вводится в оборот новое понятие банковской деятельности как публично-правового феномена, разработаны и обоснованы общеправовые принципы ее правового регулирования, сформулированы концептуальные основы его оптимизации. В диссертации систематизированы знания в сфере публично-правового регулирования банковской деятельности, и его необходимость обосновывается политическими, экономическими и социальными факторами.

Содержащиеся в работе положения, выводы и предложения, творческое осмысление ряда актуальных вопросов финансово-правового регулирования банковских отношений формируют необходимую теоретическую базу при обосновании практических конкретных мер по совершенствованию механизмов функционирования банковской сферы и обеспечения единства ее правового регулирования в целях поддержания стабильности и финансовой устойчивости.

Практическая значимость проведенного исследования заключается в возможности использования его результатов в правоприменительной деятельности по совершенствованию публично-правового регулирования банковской деятельности. Основные положения и выводы диссертации могут быть применены:

- в нормотворческой работе по совершенствованию банковского законодательства;

- в научно-исследовательской деятельности при анализе актуальных проблем банковских отношений в целом, в сфере государственного регулирования банковской деятельности в частности;

- при подготовке учебников, учебных пособий, практикумов и другой учебно-методической литературы, в процессе преподавания учебных дисциплин «Финансовое право», «Административное право», «Банковское право».

Апробация результатов исследования. Основные научные положения и выводы диссертационной работы нашли свое отражение в ряде публикаций и были изложены на научно-практических конференциях различного уровня, в том числе международных.

Полученные в ходе исследования результаты были апробированы в ходе чтения лекций в Федеральном государственном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Российская академия государственной службы при Президенте Российской Федерации» по курсам: «Финансовое право», «Финансово-правовые основы местного самоуправления», «Система государственного и муниципального управления» и специального курса «Финансово-правовое регулирование банковской деятельности».

Работа была обсуждена и получила положительную оценку на заседании кафедры государственного управления, правового обеспечения государственной и муниципальной службы РАГС.

Структура работы обусловлена целями и задачами диссертационного исследования и состоит из введения, пяти глав, включающих шестнадцать параграфов, заключения, списка использованных нормативных правовых источников и научной литературы, а также приложения.

II. ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ ДИССЕРТАЦИОННОЙ РАБОТЫ

Во введении обоснована актуальность темы исследования, отмечена степень ее научной разработанности, определены цель и задачи, раскрыты объект, предмет и методологические основы, дан обзор круга использованных источников, показана научная новизна и практическая значимость диссертации, сформулированы положения, выносимые на защиту.

В первой главе – «**Становление и развитие кредитно-денежных институтов государства и банковских учреждений в России**» - проанализированы исторические аспекты и особенности развития банковской деятельности и публично-правовых основ ее регулирования в России.

С позиций историко-правового анализа определена образующая роль государства в организации денежно-кредитной системы дореволюционной России, выявлены правовая сущность и последствия монополии казенного кредита, установлено организационно-правовое значение Государственного банка Российской империи для Российского государства и общества.

В работе отмечено, что государственная инициатива в создании кредитно-банковских учреждений и последующее активное участие в их деятельности, имевшие место в течение всего периода развития банковского дела в дореволюционной России (начиная с первой половины XVIII века и до второго десятилетия XX века), являются российской особенностью в регулировании банковских отношений.

Исторически Российское государство руководило процессом создания финансовых и кредитных учреждений, связывая их возникновение и деятельность с выполнением своих конкретных финансово-экономических задач. При этом анализ исторических источников свидетельствует, что организация денежного обращения, расчетов, кредитования, обмен денег всегда в России находились под непосредственным государственным контролем и их правовое обеспечение имело форму высочайшего закона, именного или сенатского указа. Отмечено, что подобный уровень правового регулирования был направлен на повышение исполнения законодательных актов и одновременно централизацию государственного управления банковской деятельностью.

При этом, меры ответственности, как правило, в законодательстве, регулирующем банковские отношения, не были предусмотрены.

По мнению автора, на современном этапе оптимизации публично-правового регулирования кредитно-денежных отношений комплексное исследование и системное научное обобщение опыта развития банковского дела в дореволюционной России актуально с точки зрения создания механизма ответственности государственного служащего за результаты своих действий. До настоящего времени ни банковским правом, ни банковским законодательством не решена проблема ответственности Центрального банка Российской Федерации, его служащих за действия, осуществляемые в рамках банковского регулирования и банковского надзора.

Выявлено своеобразие формирования российской кредитно-денежной политики, состоящее в единовременной роли государства как организатора кредитно-банковских учреждений в лице их учредителя и законодателя по регулированию этой сферы предпринимательства. Правовое регулирование на первых этапах заключалось в акте создания кредитного учреждения, определения целей и задач деятельности, порядка финансирования из государственной казны.

Данные обстоятельства отличали российскую банковскую политику от западно-европейской, и известный исследователь финансового права России XVIII–XIX вв. П.П.Мигулин объяснял это тем, что «бедность капиталами и необеспеченность гражданского строя» были «слишком серьезными препятствиями для возникновения частных банков, и на помощь обществу вынуждено было прийти правительство путем основания казенных банков»¹. По мнению автора, немалое значение при этом имела государственная ментальность русского общества. Самодержавная власть за многие века утвердила в общественном сознании вполне определенные основы государственности. Необходимость единой, централизованной, сильной власти самодержца как единственно верной формы правления для России обосновывалась ее масштабами. «Лучше повиноваться законам под одним господином, нежели повиноваться многим»² - другая причина полезности данной формы власти, указанная Екатериной II в Наказах о сочинении проекта нового уложения.

¹ Мигулин П.П. Наша банковая политика (1729–1903). Опыт исследования.- Харьков., 1904. - С. 1.

² Антология мировой правовой мысли.- М., 1999. - Т.4.- С.323.

В политике по организации банковского кредита, проводимой до 1861 года, особо выделялись два момента. Первый состоял в том, что государство, выступая организатором кредита, расценивало частную инициативу вредной и ненужной. Второй заключался в строго сословном характере и предназначении создаваемых кредитных учреждений.

На основе анализа исторических источников сделан вывод, что в первой половине XVIII века были заложены организационно-правовые основы системы казенных банков, уникальной по своей сущности монополии казенного кредита и имевшей место только в России. Создание первых банковских кредитных учреждений относится ко второй половине XVIII века, учредителем каждого выступало государство. С 1729 по 1762 годы в России были созданы: Монетная контора (1729–1733); Заемные банки для дворянства в С.-Петербурге и Москве (прообраз земских кредитных учреждений, положивших начало Заемному банку) (1754–1785); Заемный банк для купечества С.-Петербургского порта (1754–1782); Конторы для обращения внутри России медных денег (1758); банки Артиллерийского и Инженерного корпусов (1760).

Система казенных банков, окончательно сформированная к первой половине XIX столетия в виде четырех казенных банков – Ассигнационного банка, Государственного Заемного банка, Вспомогательного и Коммерческого банков для дворянства, получила свое правовое закрепление в уставах и законодательных актах об их учреждении. Причиной слабого развития сети кредитных учреждений и столь малого количества даже государственных банков было отрицательное отношение к ним министра финансов графа Канкрин³. По мнению автора, в российской практике развития банковского бизнеса выявляется специфический момент - эффект влияния личности.

Новый стимул развитию кредитной системы и переустройству кредитных учреждений дали коренные реформы внутреннего строя, осуществленные российским правительством в 60-х годах XIX столетия.

На организацию кредитного дела оказали большое влияние реформирование основ общественного устройства и переход на капиталистический путь развития России. Учреждение Государственного банка в 1860 году, активное создание частных кредитных организаций в период 1864-1873 гг., свидетельствуют, что правительство, изменив

³ Большая энциклопедия / под ред. С.Н.Южакова и проф. П.Н.Милокова.- СПб., 1904. - Т. 2. - С. 523.

государственную банковскую политику, стало привлекать к созданию банков частную инициативу. К 1873 году в России насчитывалось 26 частных кредитных учреждений, в том числе: Петербургский частный коммерческий банк (1864), Петербургский международный коммерческий банк (1869), Русский для внешней торговли банк (1871), Петербургский учетный и ссудный банк (1869), Азовско-Донской банк (1871), в организации многих банков принял участие иностранный капитал (Германия, Франция, Англия). К началу промышленного подъема в 1894 году в России функционировали 37 акционерных коммерческих банков со 138 отделениями внутри страны с общим балансом в 669,4 млн руб., с собственными капиталами (основными, запасными, специальными) в 140 млн руб⁴.

Отмечено, что среди государственных органов, участвовавших в управлении кредитно-денежной сферой, отсутствовал полноценный, специализированный регулятор, т.е. орган, который осуществлял бы единое государственное воздействие на банковские отношения.

Государственный банк не приобрел юридического статуса центрального банка с соответствующими надзорными функциями в отношении как кредитных учреждений, так и системы денежного обращения в целом. Даже четко проявившаяся в его деятельности после 1894 года, когда он стал эмиссионным, тенденция превращения в «банк банков», не получила завершения. В отличие от центральных эмиссионных банков других капиталистических стран государственный банк России, став эмиссионным, продолжал оставаться крупнейшим коммерческим банком, осуществлявшим в широких масштабах непосредственное кредитование хозяйства страны. Ему так и не удалось освободиться от правительственной зависимости, обрести статус самостоятельного в своей деятельности центрального банка.

Особенность государственного вмешательства в деятельность главного банка страны состояла в финансировании хозяйства за счет средств, как самого банка, так и казначейства. Неуставные ссуды, предоставлявшиеся секретно по особому «созволению» царя, включали в себя также инвестиции банка в облигации и акции частных предприятий. Вместе со средствами казначейства неуставные ссуды направлялись на развитие некоторых отраслей промышленности, например, машиностроения и металлургии, поддержку учредителей

⁴ Большая советская энциклопедия. - М., 1926. - Т. 4. - С. 644.

железнодорожных обществ и предприятий, а во время кризисов - на предупреждение банкротства крупных предприятий и банков. При бюджетных затруднениях министерство финансов использовало средства банка. Широкое развитие имели его операции с государственными ценными бумагами, когда он выдавал ссуды под эти бумаги, направляя свои средства на их покупку, то есть осуществлял собственные инвестиции.

Банк активно поддерживал государственный кредит, в результате чего осуществлял значительное воздействие на фондовую биржу и искусственно поддерживал курс государственных ценных бумаг и бумажного рубля. Данная деятельность, проводившаяся по указанию и совместно с министерством финансов, по сути, представляла биржевую интервенцию, что было несвойственно центральным банкам других стран.

Таким образом, до 1917 года в России не удалось создать полноценную двухуровневую банковскую систему. К государственным банкам относились: Государственный банк, государственные сберегательные кассы, Дворянский земельный и Крестьянский поземельный банки. Частными и общественными оставались: акционерные коммерческие банки, городские общественные банки, земские и земельные банки, кредитные общества (городские, взаимного краткосрочного кредита, взаимного поземельного кредита), а также ссудо-сберегательные и кредитные товарищества, сельские, волостные, станичные банки и кассы. Все вышеназванные кредитно-банковские учреждения представляли собой мощную, разветвленную сеть учреждений, оказывающих широкий спектр кредитных и банковских услуг и готовых преобразоваться в полноценную двухуровневую банковскую систему.

В работе указано, что изначальное проявление государственной инициативы в организации банковской деятельности в России обусловило доминирующее значение ее публично-правового регулирования.

Во второй главе диссертации - «Публично-правовые основы банковской деятельности в Российской Федерации» - рассмотрены особенности публичного характера банковской деятельности, раскрыта объективная необходимость и сущность финансово-правового регулирования банковской деятельности, обоснованы принципы ее публично-правового регулирования.

В работе обосновано, что приоритет гражданско-правового подхода в регулировании банковской деятельности объективно не может быть

сохранен, поскольку не обеспечивает полноценного, всестороннего правового регулирования банковских отношений.

Установлено, что банковская деятельность отлична от других видов предпринимательской деятельности, поскольку как вид финансовой деятельности государства и общества, обладает важным атрибутивным качеством. Она оказывает системное влияние не только на экономическую, но и на общественную жизнь общества. Кризис в банковской сфере влечет за собой системный сбой в экономике государства, оказывающий комплексный и синергетический эффект, в том числе связанный со снижением уровня жизни населения, нарастанием духовного кризиса, психологических девиаций.

Феномен банковской деятельности обусловлен ее высокой экономической, политической и социальной активностью как вида человеческой жизнедеятельности, глубоким проникновением во все сферы экономики и жизни общества и способностью влиять на их состояние и развитие. Все это определяет обязательность ее государственного регулирования на основе сочетания публично-правовых начал и частноправовых форм.

Отмечено, что содержание банковской деятельности не ограничивается экономическими мотивами, предпринимательской целью получения прибыли. В работе аргументировано, что современные условия развития государства и общества обуславливают усиленное проявление в сущности банковской деятельности иной по природе, но равноценной по своему значению, общественной задачи этой деятельности, которая состоит в обслуживании потребностей национальной экономики, гарантирующих ее эволюционное, стабильное и инновационное развитие. Выявление публично-правового содержания банковской деятельности формирует потребность ее финансово-правового регулирования.

С методологических позиций теории финансового права и общей теории управления уточнено ее содержательное значение как вида общественной деятельности, порождающей различные по своей правовой природе правоотношения (финансовые, гражданские, административные и др.), в которых реализуются прямые и обратные связи в экономике и обществе.

Установлено, что банковские кредитные организации, являясь основными субъектами банковских правоотношений, одновременно выполняют функцию обеспечения публичных интересов, поскольку

именно они реализуют непосредственную связь между распределительной и производственной сферами экономики в воспроизводственном процессе. Осуществляя депозитные, кредитные и расчетные операции, банки в рамках банковских правоотношений опосредуют движение денежных средств всех звеньев финансовой системы. Это позволило автору определить банки в качестве финансово-экономических агентов государства в управлении общественно-экономическими процессами, что также дополнительно обосновывает потребность в публично-правовом регулировании их деятельности.

Банки как основные участники банковской деятельности и обязательные субъекты банковских правоотношений являются источниками информации о многих процессах в жизнедеятельности общества. Банковская деятельность раскрыта автором как осуществление кредитными организациями и государственными органами самостоятельных действий, направленных на совершение банковских операций и организацию функционирования банковской системы, посредством которых оказывается различное регулирующее воздействие на общественно-экономические процессы. Значение банков, банковской системы как организационно-правовых институтов в государственном управлении обусловлено тем, что банковская деятельность и правоотношения, возникающие в связи с ней, опосредуют всю финансовую деятельность государства и общества, все связи и взаимозависимости, проявляющиеся и происходящие в денежной форме.

С позиций финансового права раскрыта роль коммерческого банка как основного института второго уровня банковской системы и субъекта банковской деятельности, аккумулирующего, перераспределяющего и использующего денежные средства всех денежных фондов национальной финансовой системы. Банковские отношения, возникающие при этом, имеют двойственную природу, объединяя одновременно правовые и экономические, публичные и частные начала возникновения и развития. При осуществлении банковских операций и сделок, деятельность банка направлена, как на получение прибыли, так и на формирование своей финансовой устойчивости и стабильного положения на рынке банковских услуг, что также относится к публичным аспектам. В форме кредитного ресурса банк аккумулирует денежные средства различной формы собственности и одновременно собственный капитал для дальнейшего его перераспределения и использования в производственной и

непроизводственной сферах экономики в качестве кредитного ресурса. В условиях рыночной экономики банковский денежный фонд функционирует как совокупность государственных и частных денежных средств, взаимопроникающих и перетекающих друг в друга. С позиций современного финансового права банковский капитал, как денежно-кредитный ресурс, рассматривается в качестве составляющей финансовой системы Российской Федерации, в качестве фонда денежных средств хозяйствующих субъектов и организаций.

Предложена авторская концепция содержательной структуры банковской деятельности, включившая в содержание научно-правового понятия «банковская деятельность»: структурно-институциональный компонент, связанный с выявлением и формированием на обоих уровнях банковской системы Российской Федерации видового перечня состава ее субъектов; функциональный компонент. Формируется он с учетом компетенций управляющих и функций управляемых субъектов банковской деятельности. Социальный компонент основан на понятии «социальность банковской деятельности», включающем в себя институты «социальной ответственности бизнеса за результаты своей деятельности перед обществом» и государственной поддержки предпринимательства как формы государственного регулирования; компонент «публичные функции».

В работе предложена авторская интерпретация данного вида человеческой деятельности, которая в зависимости от степени обобщенности трансформируется в две различных формы. В рамках первой из них – узкой формы – суть банковской деятельности составляют действия юридических лиц и предпринимателей по проведению банковских операций и сделок. Во втором – это организационно-правовые действия государства в лице специально уполномоченных органов по организации и регулированию процесса осуществления банковских операций и сделок и системы, в рамках которой они проводятся (имеется в виду банковская система Российской Федерации).

Содержание банковской деятельности уточнено в связи с выявлением компонентов различной природы (экономического и правового, публичного и частного, организационно-структурного и функционального). Экономическому содержанию банковской деятельности (обслуживание потребностей экономики) соответствует правовая форма (рамки банковского правоотношения). Получению

прибыли как основной цели деятельности кредитных организаций одновременно сопутствуют функциональные задачи публичного характера, преследующие общую цель всех экономических субъектов – стабильность экономики. Необходимость закрепления указанной цели в нормах права, регулирующих банковские отношения, обусловлена ее равнозначностью с целью получения прибыли и основанием концепции публично-правового регулирования банковской деятельности на принципе достижения общего блага как методологической основы. Сочетание в рамках одного вида общественной деятельности публичного и частного начала придает ей в том числе и качества публично-правового феномена.

Функциональное значение выделения в понятии банковской деятельности узкого и широкого содержания автор видит в различном правовом регулировании отношений, составляющих это содержание. Банковская деятельность в узком ее понимании как отношений, связанных с осуществлением кредитными организациями банковских операций и сделок, подлежит частноправовому регулированию. Отношения, составляющие сущность банковской деятельности в широком ее понимании, включают в себя вертикальные отношения публичного характера, возникающие в связи с публичным интересом, и подлежат финансово-правовому регулированию.

Публичные аспекты банковской деятельности и роль банка как субъекта финансовой деятельности государства обуславливают возникновение у него публичных обязанностей по возвратности и сохранности стоимостной ценности денежных средств кредиторов, а также обязанности обеспечения своей собственной финансовой устойчивости и стабильности в процессе организации и функционирования. С позиций финансового права, сказанное позволяет рассматривать коммерческий банк в качестве полноценного субъекта финансового права, а публичные аспекты банковской деятельности формируют потребность финансово-правового регулирования.

Проблемы правового регулирования банковской деятельности проанализированы с методологических позиций общей теории управления.

Автор обосновал, что особенности правового регулирования банковской деятельности связаны с наличием в ней публичных аспектов, состоящих в выполнении банками публичных функций, использованием в банковском ресурсе фондов денежных средств всех звеньев финансовой системы. Банки и банковские кредитные ресурсы рассматриваются как

инструменты, служащие формированию и функционированию системы прямых и обратных связей в экономике.

Институт кредитования рассмотрен как форма управления с помощью денег экономическими процессами, реализуемая одновременно государством посредством регулирования банковской системы и самими кредитными организациями через банковский мониторинг своих клиентов. Это означает сочетание в содержании банковской деятельности публичного и частного компонентов. Государство в лице Банка России, регулируя банковскую деятельность с помощью нормативов, влияет на объемы кредитования реального сектора экономики, а банки при кредитовании следят за целевым использованием предоставленного денежного ресурса.

Автор, определяя свою позицию в отношении пределов государственного регулирования банковской деятельности, исходит из выработанного им определения понятия банковской деятельности в ее широком значении. В качестве основы его механизма обосновано, что финансово-правовое регулирование как разновидность публично-правового регулирования направлено непосредственно на горизонтальные банковские отношения и внутрибанковские взаимосвязи и реализуется посредством вертикальных банковских отношений. При этом к вертикальным правоотношениям в первую очередь отнесены правоотношения между субъектами первого и второго уровня, а также правоотношения между субъектами второго уровня при осуществлении ими публичных полномочий.

Автор определил оптимизацию правового регулирования банковской деятельности посредством его основания на финансово-правовом регулировании в силу присущего ей аспекта публичности и социальной значимости, придерживаясь при этом научной позиции О.Н.Горбуновой, согласно которой «все публичные аспекты банковской деятельности должны рассматриваться с точки зрения финансового права и регулироваться нормами финансового права»⁵.

Одновременно выдвигается гипотеза о том, что в рамках финансово-правового регулирования банковской деятельности посредством права, правовых норм возможно направлять эволюцию экономики, поскольку банковские правоотношения и банковская система, опосредуя движение

⁵ Горбунова О.Н. Финансовое право и финансовый мониторинг в современной России. М., 2003. - С.134.

денежных средств всей финансовой системы через банки, способны оперативно обеспечить прямые и обратные связи государства, экономики и общества. Сказанное позволяет выявить тенденцию в переоценке второстепенности роли нормы права по обслуживанию экономической потребности, поскольку в рамках финансово-правового регулирования устанавливается обратная связь - влияние права на экономические процессы.

Особенность правового регулирования банковской деятельности состоит в формировании публично-правового подхода, характер которого предопределен двойственной природой содержания этого вида финансово-экономической деятельности, наличием в ее составе экономической и правовой составляющих, публичных и частных начал. Разделяя точку зрения Д.В.Винницкого, автор не рассматривает финансовое регулирование как техническую совокупность норм налогового, бюджетного, банковского, валютного и иного права, «это регулирование другого порядка, которое должно опосредоваться самостоятельной нормативной системой».

Исходя из структурного единства финансового права, определения банковских отношений как финансовых, взаимопроникновения частноправовых и публичных начал в их регулировании, автор относит банковскую деятельность прежде всего к сфере финансово-правового регулирования. Такой подход не влечет механического объединения публичных и частных отраслей права, напротив, финансовое право представляется неким аналогом конституционного права, как системного, для группы отраслей финансово-правового цикла на основе «общности их функциональных задач, скоординированных принципами единой финансовой политики»⁶.

Гармонизация публичных и частных интересов в банковской сфере экономики посредством правового регулирования на публично-правовой основе относится к особенности регулирования банковской деятельности на современном этапе развития российского государства и общества. Необходимость осуществления его исключительно правовыми нормами федерального уровня, природа нормотворческих полномочий Банка России также обусловлены финансово-правовой составляющей содержания правового понятия «банковская деятельность», которая,

⁶ Актуальные проблемы финансового права Республики Беларусь, России, Украины / Отв.ред. Д.В.Винницкий. – СПб., 2006. - С.10-11, 24-25.

будучи двойственной по своей сути, одновременно способна влиять на экономическое развитие и общественные процессы, непосредственно связанные с интересами граждан.

В работе отмечено, что для эффективного регулирования всех вышеуказанных взаимосвязей, выявленных в содержании банковской деятельности, нормативная система банковского законодательства нуждается в кодифицированном законодательном акте, определяющем правовые основы организации и функционирования финансово-банковской системы. В настоящее время отсутствует системообразующий законодательный акт, определяющий правовые основы организации банковской деятельности, функционирования банковской системы, принципы их государственного регулирования, построения внутрисистемных связей в банковской деятельности.

Исследование показало, что банковские отношения, будучи общественными отношениями, возникающими в процессе банковской деятельности, также содержат в себе и публичные, и частные начала, что объективно предопределяет комплексный подход к их регулированию различными по своему содержанию методами и способами. Автор обосновал, что экономическая и правовая природа и банковской деятельности, и банковских отношений, а также проявляющиеся в них публично-правовые аспекты, предопределяют применение комплексного правового регулирования, в основе формирования которого лежит принцип гибкого сочетания императивного и диспозитивного методов и применение норм финансового права.

В банковской деятельности диссертантом выделена следующая структура публично-правовых отношений:

- организационно-управленческие отношения в рамках создания и функционирования российской банковской системы;
- правоотношения, связанные с созданием, реорганизацией, преобразованием и лицензированием отдельных кредитных организаций;
- правоотношения по поводу обеспечения финансовой устойчивости кредитных организаций в части банковского надзора, внутреннего и внешнего аудита;
- правоотношения в сфере надзора за соблюдением кредитными организациями положений действующего законодательства и банковского регулирования;

- отношения по реализации кредитными организациями публичных функций;

- отношения, связанные с защитой имущественных интересов вкладчиков и кредиторов;

- правоотношения по реализации мер административно-правовой ответственности за нарушения законодательства о банках и банковской деятельности.

Все указанные отношения подлежат публично-правовому регулированию, представляющему, по мнению диссертанта, тип комплексного правового регулирования на основе сочетания финансовых, административных средств и методов управляющего воздействия.

В работе отмечено, что механизм, обеспечивающий баланс интересов представителей банковского бизнеса в его развитии и получении прибыли, законных прав и интересов вкладчиков и кредиторов, их гармонизацию в обществе в целом как едином социальном организме, в банковском законодательстве отсутствует. Задача обеспечения финансовой устойчивости функционирования банковской системы Российской Федерации, ее стабильного и поступательного развития, по мнению автора, является объединяющей и для предпринимателей, хозяйствующих в банковской сфере экономики, и для индивидуальных субъектов кредитно-банковских отношений, и для общества в целом. Достижение этой цели гарантирует развитие и укрепление банковской системы страны и банковского бизнеса, защиту интересов вкладчиков и кредиторов, и, следовательно, социальную и экономическую стабильность в обществе.

В диссертации разработана система принципов банковской деятельности, в основу которой положены конституционные принципы общественно-экономического строя. На их базе разработаны и обоснованы следующие общеправовые принципы формирования публично-правового регулирования банковской деятельности:

- единого централизованного начала в сочетании с принципом единства системы государственного регулирования банковской деятельности;

- организационности, совмещенный с принципами двухуровневого построения банковской системы Российской Федерации и экономического районирования в управлении ею;

- эффективности и результативности;

- максимально допустимой открытости в осуществлении банковского регулирования и банковского надзора;
- гармонизации публичного и частного интересов;
- сотрудничества;
- единства применения форм и методов регулирования;
- выбора мер государственного воздействия;
- соблюдения обоснованности и объективности применения мер государственного регулирования.

Выделение в специальный комплекс названной группы принципов обусловлено необходимостью и спецификой предмета регулирования банковской деятельности, а также применения финансово-правового регулирования банковских отношений как разновидности их публично-правового регулирования.

Для закрепления в нормах действующего банковского законодательства предложены принципы, устанавливающие приоритет федерального банковского законодательства в правовом обеспечении банковской деятельности, единство и целостность ее организационно-правового обеспечения, публичность в деятельности кредитных организаций и органов регулирования банковской деятельности, принцип стимулирующего воздействия банковской деятельности на экономические отношения и процессы.

В третьей главе - «Организационно-правовое регулирование банковской деятельности в Российской Федерации» - раскрыто понятие и содержание организационно-правового регулирования банковской деятельности. Исследована система государственных органов и иных субъектов, уполномоченных государством обеспечивать регулирование банковской сферы. Особое внимание уделено роли Центрального банка Российской Федерации, финансовых, банковских государственных корпораций, союзов и ассоциаций кредитных организаций в организационно-правовом регулировании банковской деятельности. Отмечено, что Банк России не участвует в гражданско-правовом регулировании банковских отношений.

Рассмотрен механизм организационно-правового регулирования банковской деятельности, представленный как имеющий двухкомпонентное строение, определяющее две основные цели функционирования. Первая составляющая - административная, поскольку по своей организационно-правовой природе включает систему

государственных органов, иных уполномоченных органов и организаций, обладающих в силу своей законной или уставной компетенции, специальной правоспособности регулятивными полномочиями по отношению к банковской деятельности. Вторая составляющая – организационно-функциональная – проявляется как совокупность методов, форм и способов, используемых этими органами в процессе регулирования банковской деятельности. Взаимосвязи компонентов в механизме обеспечивают правовые нормы. В рамках системы управляющие субъекты используют различные методы, средства и формы регулирования: финансовые, административные, задействуют элементы саморегулирования и осуществляют публично-правовое регулирование банковской деятельности.

Организационно-правовое обеспечение банковской деятельности рассмотрено с позиций осуществления ее регулирования и управления. В связи с этим определена роль Банка России как субъекта публично-правового регулирования посредством реализации функций банковского регулирования, банковского надзора с использованием финансово-правовых и административно-правовых форм и методов управления банковскими отношениями.

Содержание банковского регулирования раскрыто как совокупность действий и процедур Центрального банка Российской Федерации по реализации им нормотворческой, разрешительной функций, а также воздействия с помощью экономических нормативов, которое можно рассматривать в качестве метода управления банковской деятельностью этим особым субъектом-регулятором.

Отмечено, что при осуществлении организационно-правового регулирования банковской сферы экономики важным моментом остается его цель, состоящая в определении ожидаемого результата и установлении соответствующей задачи, без которых невозможно достижение эффективности регулирования. В этой связи в работе выявлено значение института саморегулирования с позиций роли общественных объединений кредитных организаций в организационно-правовом регулировании банковской деятельности.

Раскрыта система субъектов, оказывающих управляющее воздействие на банковские отношения, в ее состав включены органы государственной власти и управления, уполномоченные государством органы, союзы и ассоциации кредитных организаций, финансовые и

банковские государственные корпорации, которые принимают участие в публично-правовом регулировании банковской деятельности, действуя в рамках финансового, административного регулирования и саморегулирования.

В работе выработаны предложения по развитию института саморегулирования банковской системы. В целях повышения эффективности регулирования банковской деятельности автор считает целесообразным его включение в состав механизма организационно-правового регулирования этой сферы экономики. При этом категорию саморегулирования наряду со свободным рынком и государственным регулированием можно рассматривать в качестве условия функционирования банковской системы в Российской Федерации.

В ходе исследования правового статуса союзов и ассоциаций кредитных организаций было установлено, что статус саморегулируемой организации в сфере банковской деятельности обладает определенной спецификой в части возможностей формирования правового объема полномочий и функций по регламентации правил ведения этого бизнеса участниками рынка. В силу общественно-государственной значимости данной сферы, в Российской Федерации сложилась практика реализации регулятивных функций по отношению к банковской деятельности единственным органом, который от имени государства наделен властными полномочиями по отношению к объекту регулирования – Центральным банком Российской Федерации. В современной российской действительности только формируются правовые предпосылки для делегирования профессиональным объединениям кредитных организаций части таких правомочий в сфере банковской деятельности. Автор считает актуальным теоретическое исследование института саморегулирования банковской деятельности и определяет его место в механизме организационно-правового регулирования. В качестве форм развития саморегулирования в работе рассмотрено совместное нормотворчество союзов и ассоциаций кредитных организаций с органами исполнительной власти. Проанализирован опыт выработки саморегулируемыми организациями правил, рекомендаций, методик, направленных на организационно-правовое обеспечение банковской деятельности. Отмечено, что необходима детальная правовая регламентация института саморегулирования в банковской сфере. В банковском законодательстве, нормативных актах Банка России, других органов государственной власти,

принимающих участие в публично-правовом регулировании банковской деятельности, следует закрепить в качестве принципов банковской деятельности саморегулирование и самоуправление, а также регулятивные полномочия в отношении кредитных организаций, возможные для делегирования банковским союзам и ассоциациям. Перечень таких правомочий предложен автором в качестве дополнений в ст. 3 Федерального закона «О банках и банковской деятельности».

В результате анализа теоретических взглядов, выработанных в науке финансового права в отношении института саморегулирования банковской деятельности, сделан вывод, что саморегулирование в этой сфере экономики необходимо формировать как способ публично-правового регулирования. Саморегулируемые организации по своей функциональной сути наряду с рыночным и государственным регулированием органично вписываются в систему управления банковскими отношениями. В связи с чем их логично рассматривать в качестве участников банковской деятельности и составной части регулятора, устанавливающего правила, рекомендации, методики, направленные на организационное обеспечение этой деятельности. В работе выявлены особенности правового статуса таких организаций, состоящие в том, что они совмещают в себе государственный и рыночный подход к регулированию рынка, устанавливают прямые и обратные взаимосвязи между кредитными организациями и государственными органами по регулированию банковской деятельности, то есть могут быть политико-правовыми посредниками. Среди целей деятельности саморегулирования установлено повышение ответственности профессиональных участников рынка банковских услуг перед государством и обществом. По мнению автора, в процессе деятельности саморегулируемых организаций по регулированию ими банковской деятельности наиболее оптимально соблюдается баланс публичных и частных интересов ее участников. Отмечено, что в действующих федеральных законах содержится не менее десятка определений понятия саморегулируемых организаций, действующих в различных сферах деятельности, однако далеко не все из них тождественны по объему и содержанию. Автор исследует данный правовой институт с учетом позиции, сформулированной Конституционным Судом Российской Федерации в Постановлении от 19 декабря 2005 г. № 12-П, согласно которой саморегулируемая организация определяется как общественная организация, созданная на корпоративных

началах, но в силу своего особого публично-правового статуса и двойственной природы, содержащая в себе публичные функции по защите общества⁷.

Учитывая особую социально-экономическую значимость банковской деятельности, загруженность Центрального банка России как единственного регулятора данного вида деятельности с позиций выполнения публичной функции по защите интересов государства и общества следует изменить банковское законодательство и передать часть полномочий государственного регулятора саморегулируемым организациям. Функциональная деятельность банковских союзов и ассоциаций, расширение их участия в организации банковской деятельности позволяет рассматривать их как организационно-правовую базу для формирования института саморегулирования в банковской сфере. Автор обосновал, что развитие их участия в регулировании банковской деятельности усилит публичность деятельности государственного регулятора – Банка России, а также необходимость формирования основ саморегулирования банковской деятельности и развития его форм, исходя из принципа коллегиального взаимодействия, который, в свою очередь, подлежит закреплению в банковском законодательстве.

В четвертой главе - «Особенности методов публично-правового регулирования банковской деятельности» - исследована система правовых средств банковского регулирования, выявлены отдельные правовые проблемы прекращения банковской деятельности, определены тенденции развития правового обеспечения финансовой устойчивости кредитных организаций и банковской системы в целом.

Установлено, что соотношение применения финансовых, административных и гражданско-правовых средств и методов регулирования банковской деятельности определяется на основании критериев общественной полезности, экономической эффективности и социально-экономической адекватности.

Значение таких институтов, как государственная регистрация, лицензирование, ликвидация кредитного учреждения раскрыто с позиций финансово-правовой теории и теории управления как средств прямого государственного воздействия на банковские отношения с целью укрепления их устойчивости и стабильности.

⁷ Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 3. Ст. 335.

В ходе проведенного исследования сделан вывод о том, что общественным отношениям, возникающим в банковской деятельности при кризисных условиях функционирования экономики, свойственна такая особенность, как единство цели. При этом частный интерес финансовой устойчивости отдельной организации (например, банка) должен стать публичным интересом при стабилизации функционирования рынка в целом. В условиях текущего финансового кризиса между государством и предпринимателями заключаются соглашения о взаимопомощи, и отношения, возникающие в связи с этим, подлежат финансово-правовому регулированию. Также установлено, что по функциональному назначению эти общественные отношения остаются банковскими, но при этом усиливается их управленческая природа, поскольку применяется прямое государственное воздействие.

В работе выявлено наличие в публично-правовом регулировании специального административного режима как одного из способов управления банковской деятельностью в кризисных условиях.

Дано авторское представление и обоснование применения административного регулирования. Административное регулирование раскрывается как режим непосредственного государственного воздействия на институциональную структуру экономики, на прямое вмешательство в предпринимательскую деятельность кредитных организаций и других хозяйствующих субъектов, применяемый в течение ограниченного периода и действующий в условиях кризисных явлений в экономике.

Анализ практики применения такого режима правового регулирования в России свидетельствует, что, как правило, регулирующее воздействие состоит в прямом вмешательстве государства в частнопредпринимательскую деятельность кредитных организаций и их клиентов. В отношении всех хозяйствующих субъектов как участников банковской деятельности властно трансформировался гражданско-правовой метод регулирования в сторону расширения административно-правовых элементов.

При этом отмечено, что административное регулирование банковской деятельности не следует рассматривать как вид государственного регулирования экономики или разновидность государственного регулирования банковской деятельности, поскольку проведенный теоретический анализ нормативных актов по его применению позволяет характеризовать «административное

регулирование банковской деятельности» в качестве особого средства или специального способа государственного управления экономическими процессами в целом.

В ходе исследования установлено, что административное регулирование применяется при возникновении финансовых проблем в функционировании экономической системы в целом, либо денежно-кредитной системы, и основано на нормативных правовых актах Президента Российской Федерации, а также подзаконных актах Правительства Российской Федерации и регулятивных действиях Центрального Банка Российской Федерации. Это связано с потребностью в оперативности правового регулирования, с применением государством в условиях экономических и финансовых кризисов экстренных средств правовой защиты публичных интересов. Поэтому правовые акты, принимаемые в режиме административного регулирования банковской деятельности, прямо регулируют и деятельность кредитных организаций, и других хозяйствующих субъектов, их клиентов и партнеров.

Анализ нормативных актов свидетельствует, что Центральный банк Российской Федерации, применяя специальные средства воздействия на банковский сектор и используя инструменты и методы денежно-кредитной политики, действует при этом в пределах полномочий, предоставленных ст. 35 Федерального закона от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)». Определено, что в режиме административного регулирования банковской деятельности в качестве правовой основы применяются законодательные акты органов высшей государственной власти, в связи с чем Банк России не вправе издавать нормативные акты в пределах своих нормотворческих полномочий, определенных ст. 7 названного Федерального закона, если это специально не оговорено в законе, принятом для преодоления кризиса.

Отмечено, что действие во времени и самого режима административного регулирования, и нормативных актов, принимаемых в связи с ним, ограничено. Обязательным при этом является прямое указание на данное обстоятельство в антикризисных законодательных актах, поскольку их действие имеет специальную цель торможение и прекращение процесса развития кризисных явлений. Поэтому, по мнению автора, как только кризис остановлен, режим административного регулирования и действие нормативных правовых актов, принятых в связи

с его введением, прекращаются, и экономические отношения подлежат финансово-правовому регулированию.

Необходимость отмены административного регулирования банковской деятельности дополнительно подтверждена следующими обстоятельствами. Особый порядок осуществления банковской деятельности предполагает прямое воздействие на управляемый предмет и объект, в данном случае – банковские отношения и кредитные организации. По своей управленческой и правовой природе административное регулирование как воздействие представляет собой введение жесткого, централизованного надзора за действиями субъектов банковской деятельности, т.е. прямое вмешательство в предпринимательскую деятельность участников рынка банковских услуг, в хозяйственную деятельность их клиентов. Такое правовое администрирование не должно заменить государством участников рыночно-экономических отношений, поскольку при преодолении кризисных явлений возникает новая задача – восстановление функционирования экономики на рыночных началах, и финансово-правовое регулирование при этом наиболее этому адекватно.

Все названные обстоятельства, имеющие место при административном регулировании банковской деятельности, как, впрочем, и любой другой предпринимательской деятельности, характеризуют такое управляющее воздействие, как совокупность действий по правовому ограничению в сфере экономики, которые не должны повлечь ограничения экономических прав, гарантированных Конституцией Российской Федерации (равная защита всех форм собственности, свобода перемещения товаров и услуг, свобода экономической деятельности). Вопросы, касающиеся перераспределения собственности и огосударствления банковской системы России в период действия административного режима регулирования банковской деятельности, не входят в предмет настоящего исследования.

Проявление административного воздействия в отношении правовой формы государственного регулирования банковской деятельности означает, что в его рамках все отношения, связанные с банковской деятельностью, регламентируются нормами финансового и административного права. Нормы частного права применяются в части не противоречащей, либо не применяются совсем. В режиме административного регулирования действие норм банковского

законодательства, определенного в ст. 2 Федерального закона «О банках и банковской деятельности», ограничено приоритетом норм финансового права.

В диссертации административное регулирование банковской деятельности охарактеризовано как специальный правовой режим, применяемый государством при кризисном управлении рыночно-экономическими процессами и отношениями.

В работе предложено авторское определение понятия «финансово-правовой устойчивости», раскрытое как организационно-правовое состояние кредитной организации, обуславливающее ее внутрисистемную способность коррелировать свои финансовые и имущественные возможности к реальным рыночно-экономическим рискам и осуществлять безопасную для банковской системы и общества банковскую деятельность.

Согласно авторской концепции обеспечения публичного интереса в банковской деятельности в каждой кредитной организации должен быть создан свой финансово-правовой механизм обеспечения ее устойчивости, реализуемый в корпоративном управлении и опосредованный банковским регулированием и банковским надзором. В связи с этим в работе дополнительно обосновано следующее понимание значения кредитной организации для экономической и банковской систем. В процессе проведения банковской деятельности, то есть при принятии экономических решений по банковским операциям и сделкам ими производится оценка соотношения получения будущих доходов и рисков их получения на основании правовых нормативов. Кредитные организации, играя центральную роль в экономике в качестве финансовых посредников, непосредственно сами представляют источник повышенной опасности, являясь точками системного риска, в связи с чем именно публично-правовое регулирование их деятельности приобретает большое значение в системе управления экономическими процессами.

Отмечено, что публично-правовое регулирование банковской деятельности осуществляется в зависимости от конкретных социально-экономических условий развития государства и общества в финансово-правовом режиме и специальном режиме административного регулирования. При этом в качестве его основных методов и средств выделены:

- государственная легализация субъектов банковской деятельности (процедуры, обусловленные созданием и прекращением деятельности кредитных организаций, а также учетом и лицензированием);
- стандарты и нормативы финансовой устойчивости кредитных организаций (банковское и пруденциальное регулирование);
- банковский надзор за деятельностью кредитных организаций, в том числе пруденциальный (текущий) надзор;
- финансовая, административная и уголовная ответственность за нарушения в банковской сфере экономики;
- система обязательного страхования и др.

В пятой главе - «Контрольно-надзорная деятельность в механизме публично-правового регулирования банковских отношений» - рассмотрены правовые основы контрольно-надзорной деятельности в банковской сфере, выявлены ее особенности и определены роль и перспективы ее развития в механизме публично-правового регулирования банковских отношений.

В работе раскрыто понятие и содержание банковского надзора как вида финансового контроля в банковской сфере, выявлены особенности внешнего аудита банковской деятельности и установлена его взаимосвязь и взаимодополняемость с внутрибанковским контролем в целях обеспечения законности деятельности кредитных организаций.

Сформулировано понятие контрольно-надзорной деятельности как совокупности действий органов, уполномоченных государством, и аудиторских организаций, при участии кредитных организаций по осуществлению финансового мониторинга и применению мер ответственности в случае выявления нарушений в банковской сфере экономики в целях обеспечения законности, стабильности и финансовой устойчивости его функционирования.

Особенность контрольно-надзорного механизма в банковской сфере раскрыта как осуществляемая на обоих уровнях банковской системы. Обеспечение публичных интересов в банковской деятельности одновременно происходит в отношении Центрального банка Российской Федерации и кредитных организаций, и в контрольно-надзорном механизме выделены два равноценных по своему значению уровня публично-правового регулирования.

Контроль за деятельностью кредитных организаций представлен как средство обеспечения стабильности функционирования банковской системы.

Банковский надзор, внешний банковский аудит, внутренний контроль, банковский мониторинг рассмотрены с позиций финансово-правового регулирования в качестве публично-правовых институтов в механизме публично-правового регулирования банковских отношений.

Раскрыто понятие и содержание банковского надзора, представляющего организационно-правовой комплекс, который объединяет действия, мероприятия и процедуры, реализуемые специальными органами на основе финансово-банковского законодательства в соответствующих направлениях, согласно их компетенции и полномочиям. В банковском надзоре выделены:

- надзор за соблюдением кредитными организациями банковского законодательства, нормативных правовых актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и Банка России по всем направлениям банковской деятельности, включая экономическую и банковскую безопасность;

- защита прав потребителей банковских услуг;
- антимонопольное законодательство, касающееся банковской сферы;

- надзор за соблюдением обязательных нормативов обеспечения устойчивости кредитных организаций, установленных банковским законодательством, а также нормативными актами Банка России (пруденциальный надзор);

- надзор за законностью осуществления кредитными организациями банковских операций, в том числе и с валютными ценностями.

С позиций комплексного общественного явления в процессе банковского надзора выделены и рассмотрены правовой, экономический, политический, управленческий и социальный аспекты. Определено место банковского надзора в механизме финансового контроля в Российской Федерации как его составляющей и неотъемлемой части, выделено единство цели - обеспечение стабильности функционирования банковской и экономической систем России.

С учетом современных тенденций экономического развития выявлена проблема необходимости формирования системы предупреждающего

банковского надзора в рамках механизма публично-правового регулирования банковской деятельности.

В качестве проблемного также рассмотрен вопрос о способности государственного органа банковского надзора – Банка России к изменению политики и практики ведения банковского надзора в зависимости от современных тенденций. По мнению автора, решение этого вопроса невозможно без изменения положений финансового и банковского законодательства. Функция банковского надзора взаимосвязана с банковским регулированием, как это имеет место в настоящем действующем российском банковском законодательстве, и с механизмом публично-правового регулирования в целом. Комплексная связь банковского надзора с правовым регулированием банковской деятельности в целом обуславливает его обеспечение правовыми нормами федерального уровня, т.е. системой норм федерального законодательства в порядке, установленном ст. 2 Федерального закона «О банках и банковской деятельности». Именно такой подход к регулированию банковского надзора позволит, во-первых, государственному регулирующему органу гибко и оперативно реагировать в правовой форме на изменения на рынке банковских услуг, влияющих на политику надзора, то есть требующих его корреляции. Во-вторых, обеспечить единство контрольно-надзорной деятельности, включающей в себя и другие компоненты (внешний и внутренний банковский аудит и контроль, банковский мониторинг, институт уполномоченных представителей и др.) При этом обосновано значение использования общеправовых принципов регулирования банковской деятельности в осуществлении надзора, что позволит расширить понятие банковского надзора за пределы пруденциального регулирования и сформировать единую правовую систему упреждающего банковского надзора на основе норм федерального законодательства. До настоящего времени действующее банковское законодательство не решает названную задачу, банковский надзор как единая система не сформирован. В качестве составляющего компонента он включает только пруденциальный надзор и не охватывает внутренний контроль самих кредитных организаций, внешний аудит. Пока названные институты остаются невзаимосвязанными, самостоятельными элементами в контрольно-надзорной деятельности.

Важным моментом в формировании единой системы упреждающего надзора выявлена необходимость внедрения начал тесного сотрудничества

в качестве основы построения взаимоотношений надзорного органа с организациями, осуществляющими внешний аудит, и субъектами банковской деятельности, обязанными проводить внутренний контроль.

Банковский аудит рассматривен в качестве системы по обеспечению внешнего, независимого контроля за достоверностью финансовой отчетности кредитных организаций и соблюдением законности в их деятельности. Система банковского аудита представляется как правовой комплекс организации вневедомственного финансового контроля в банковской сфере экономики. В работе отмечено значение банковского аудита в механизме финансового контроля за деятельностью кредитных организаций как способа дополнительного контроля за их финансовой отчетностью, качеством управления, мониторингом финансовой устойчивости.

В диссертационном исследовании определена роль в контрольно-надзорной деятельности и сформулировано определение банковского мониторинга, обоснована необходимость его введения в механизм публично-правового регулирования банковской деятельности как способа повышения эффективности управления банковскими и рыночно-экономическими отношениями в целом.

Выявлена взаимосвязь и взаимодополняемость всех названных компонентов контрольно-надзорной деятельности в механизме публично-правового регулирования банковских отношений, их направленность на обеспечение публичных интересов финансовой устойчивости банковской системы и стабильности функционирования экономики государства в целом.

В механизме публично-правового регулирования выявлена особенность норм банковского права – отсутствие в большинстве из них санкций. Например, на основании Федерального закона от 13 октября 2008 г. № 173-ФЗ «О дополнительных мерах по поддержке финансовой системы Российской Федерации» из государственного финансового фонда выделены Государственной корпорации «Банк развития и внешнеэкономической деятельности (Внешэкономбанк)» денежные средства для поддержания ликвидности (перекредитования) российских организаций по иностранным займам. Ни одна из норм данного Закона не предусматривает ответственность участников отношений, находящихся под его юрисдикцией. Для правового регулирования банковской деятельности такая ситуация, к сожалению, обычна, потому что институт

взаимной ответственности участников банковской деятельности остается все еще неразвитым. В федеральном законе о предотвращении банкротства кредитных организаций не предусмотрена процедура обжалования действий Банка России и Агентства по страхованию вкладов при принятии ими антикризисных мер, предусмотренных его нормами. Указанные обстоятельства отнесены к недостаткам механизма правового регулирования банковской деятельности, негативно воздействующим на общий уровень эффективности правового регулирования рыночно-экономических отношений.

В заключении диссертантом сформулированы основные теоретические и практические выводы и предложения. Отмечено, что банковская деятельность как публично-правовой феномен представляет совокупность финансово-экономической, управленческой и предпринимательской как видов общественной деятельности на основе их сочетания в банковской сфере экономики. Публично-правовое регулирование как вид управления банковской деятельностью подвергается критике со стороны российских ученых и практиков, традиционно отдающих предпочтение гражданско-правовым началам в регулировании банковских отношений. Однако, с точки зрения диссертанта, эта специфика правового регулирования обусловлена состоянием финансово-экономического кризиса и усиливающимися процессами глобализации рыночно-экономической системы, а также условиями пока не сформировавшейся в России конкурентоспособной и устойчивой банковской системы. Оптимизация публично-правового регулирования банковской деятельности представляется современной проблемой, решение которой рассчитано на длительную перспективу совершенствования государственного управления банковской сферой России.

По теме диссертации опубликованы следующие научные работы:

Монографии

1. Черникова Е.В. Очерки о развитии кредита в дореволюционной России и молодой советской республике (XVII-XX вв.). Монография. – М.: Новый индекс, 2008. – 7 п.л.

2. Черникова Е.В. Регулирование банковской деятельности в Российской Федерации: административный и организационный аспекты. Монография. – М.: Новый индекс, 2009. – 7 п.л.

3. Черникова Е.В. Банковская деятельность и ее публично-правовое регулирование. Монография. – М.: Издательство РАГС, 2009. – 17 п.л.

Статьи, опубликованные в ведущих рецензируемых научных журналах и изданиях, указанных в перечне Высшей аттестационной комиссии

4. Черникова Е.В. Государственное предпринимательство как метод управления государственным сектором экономики // Юрист. – 1998. – № 5. – 0,5 п.л.

5. Черникова Е.В., Черников В.С. Правовое регулирование экономической деятельности // Современное право. – 2001. – № 4. – 0,7 п.л. (авторство не разделено).

6. Черникова Е.В. Кредитные учреждения России, история становления и правовое регулирование // Закон и право. – 2003. – № 11. – 0,5 п.л.

7. Черникова Е.В. Становление кредитных учреждений в России в XVIII веке // Современное право. – 2004. – № 5. – 0,5 п.л.

8. Черникова Е.В. Некоторые проблемы структурного состава банковской системы России // Закон и право. – 2007. – № 12. – 0,7 п.л.

9. Черникова Е.В. Особенности правового регулирования банковской деятельности // Современное право. – 2007. – № 12. – 0,8 п.л.

10. Черникова Е.В. Особенности рассмотрения судебных споров с участием кредитных организаций // Российское правосудие. – 2008. – № 6 (26). – 0,5 п.л.

11. Черникова Е.В. Проблемы формирования и пути совершенствования банковского законодательства: вопросы теории и судебной практики // Российский судья. – 2008. – № 6. – 0,5 п.л.

12. Черникова Е.В. Правовые проблемы регулирования рынка микроплатежей // Современное право. – 2008. – № 6. – 0,4 п.л.

13. Черникова Е.В., Черников В.С. Проблемы правовой и судебной систем, обусловившие риски банковской деятельности // Закон и право. – 2008. – № 5. – 0,4 п.л. (авторство не разделено)

14. Черникова Е.В. Теоретические проблемы правового регулирования банковской деятельности // Российское правосудие. – 2009. – № 1(33). – 0,6 п.л.

15. Черникова Е.В. К вопросу об оптимизации публично-правового регулирования банковской деятельности // Закон. 2009. – № 4. – 0,5 п.л.

16. Черникова Е.В. Проблемы регулирования финансово-кредитной системы: правовой и институциональный аспекты // Современное право. – 2009. – № 1. – 0,5 п.л.

17. Черникова Е.В. Административное регулирование банковской деятельности в кризисных ситуациях // Российское правосудие. – 2009. – № 6. – 0,5 п.л.

18. Черникова Е.В. Правовые аспекты повышения капитализации российской банковской системы // Современное право. – 2008. – № 3. – 0,5 п.л.

19. Черникова Е.В. Правовой статус государственных корпораций нуждается в совершенствовании // Государственная служба. – 2009. – № 4. – 0,5 п.л.

20. Черникова Е.В. Отзыв банковской лицензии при установлении фактов существенной недостоверности отчетных данных // Современное право. – 2008. – № 9. – 0,5 п.л.

21. Черникова Е.В. Правовые проблемы, возникающие в процессе применения банковского законодательства // Юридический мир. – 2009. – № 4. – 0,5 п.л.

22. Черникова Е.В. К вопросу о публично-правовом регулировании банковской деятельности // Современное право. – 2009. – № 3. – 0,5 п.л.

23. Черникова Е.В. Публичность в правовом регулировании банковской деятельности // Государство и право. – 2009. – № 6. – 0,4 п.л.

24. Черникова Е.В. Государственная поддержка банковской системы // Современное право. – 2009. – № 4. – 0,5 п.л.

25. Черникова Е.В. Публичность банковской деятельности (финансово-правовые аспекты) // Российская юстиция. – 2009. – № 4. – 0,5 п.л.

Статьи, опубликованные в иных изданиях:

26. Черникова Е.В. Пути реформирования государственной собственности. Правовые и организационные аспекты государственного управления: Сборник научных статей. – М., 1998. – 0,5 п.л.

27. Черникова Е.В. Реформа государственной собственности // Законодательство и экономика. – 1998. – № 2. – 0,4 п.л.
28. Черникова Е.В. Значение биржи в современном хозяйственном строе (комментарий к статье) / М.И.Туган-Барановский. Экономические очерки. – М.: «Российская политическая энциклопедия», 1998. – 0,4 п.л.
29. Черникова Е.В., Черников В.С. Ответственность кредитных организаций за нарушение банковского законодательства / Актуальные проблемы правового регулирования социально-экономических отношений: Сборник статей. – М., 2001. – 0,9 п.л. (авторство не разделено).
30. Черникова Е.В. Бумажные деньги и металл (комментарий к статье) / М.И.Туган-Барановский. Экономические очерки. – М.: «Российская политическая энциклопедия», 1998. – 0,4 п.л.
31. Черникова Е.В., Черников В.С. Некоторые вопросы возвращения искового заявления, апелляционной и кассационной жалобы // Юридический консультант. – 1999. – № 4. – 0,9 п.л. (авторство не разделено).
32. Черникова Е.В., Черников В.С. Правовая характеристика пруденциального надзора как способа административно-правового регулирования банковской деятельности / Актуальные проблемы правового регулирования социально-экономических отношений: Сборник статей. – М., 2001. – 0,8 п.л. (авторство не разделено).
33. Черникова Е.В. Представительство в арбитражном суде // Коллегия. – 2005. – № 8. – 0,4 п.л.
34. Черникова Е.В., Быков В.П., Юдина Н.С. Правовая защита деловой репутации юридических лиц // Коллегия. – 2005. – № 11. – 0,4 п.л. (авторство не разделено).
35. Черникова Е.В., Быков В.П., Юдина Н.С. Правовая защита деловой репутации юридических лиц (новые аспекты) // Коллегия. – 2006. – № 3. – 0,5 п.л. (авторство не разделено).
36. Черникова Е.В., Быков В.П., Юдина Н.С. Проблемы применения законодательства о ликвидации юридических лиц // Корпоративные споры. – 2006. – № 5. – 0,5 п.л. (авторство не разделено).
37. Черникова Е.В., Быков В.П., Юдина Н.С. Особенности правового регулирования договора коммерческой концессии (франчайзинга) // Арбитражная практика. – 2006. – № 8. – 0,6 п.л. (авторство не разделено).

38. Черникова Е.В., Быков В.П. Проблемы применения корпоративного законодательства, регулирующего исключение участников из общества с ограниченной ответственностью // Корпоративные споры. – 2006. – № 12. – 0,6 п.л. (авторство не разделено).

39. Черникова Е.В., Быков В.П., Юдина Н.С. Обязательность государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним // Недвижимость, строительство и право. – 2006. – № 1. – 0,8 п.л. (авторство не разделено).

40. Черникова Е.В. Научно-практическое значение теоретического анализа природы и сущности банковской деятельности // Научные записки РАГС. – 2009. – 0,5 п.л.

Кроме того, автором опубликованы иные научные работы, доклады, выступления на международных и российских научно-практических конференциях общим объемом около 20 п.л.

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
доктора юридических наук

Черникова Елена Вадимовна

Тема диссертационного исследования:

**Публично-правовое регулирование банковской деятельности
в Российской Федерации
(финансово-правовые аспекты)**

Научные консультанты:
доктор юридических наук, профессор
Турбанов Александр Владимирович;
доктор юридических наук, профессор
Барциц Игорь Нязбеевич

Изготовление оригинал-макета
Черниковой Еленой Вадимовной

Подписано в печать «27» апреля 2009 г.

Тираж 100 экз.
Усл. п. л. – 1,7

Отпечатано ОПМТ РАГС. Заказ № 209
119606, Москва, пр-т Вернадского, 84