

- ⁶ См.: Gonzales Campos J.D. Algunas Consideraciones sobre las Problemas de la Sucesion de Estados // REDI. Vol.XVII. 1963. 3. P.561-562.
- ⁷ См.: Международное право / Под ред. Ю.Колосова, В.Кузнецова. М., 1994. С.142.
- ⁸ См.: Соглашение о создании Содружества Независимых Государств // Дипломатический вестник. 1992. №1. С.3.
- ⁹ Mullerson R. The Continuity and Succession of States by Reference to the Former USSR and Yugoslavia // ICLQ, 42. 1993. P. 476.
- ¹⁰ См.: Колосов Ю. Нельзя просто взять и уйти // Советская Россия. 1991. 7 дек.
- ¹¹ См.: Шинкарецкая Г. Проблемы правопреемства и границы Российской Федерации // Московский журнал международного права. 1995. №4. С.95.
- ¹² Government Bill 8/1992 on the Acceptance of the Agreement on the Foundation of Relations between Finland and Russian Federation // Finnish Treaty Series. 1992. 63. №63.
- ¹³ См.: House of Commons Debates. Vol.202, Written Answers col. 384. // UKMIL. 1992. P.639.
- ¹⁴ Documents on Swedish Foreign Policy. Stockholm. 1992. Doc.№57. P.170 and 416.
- ¹⁵ См.: Послание Б.Н.Ельцина Генеральному Секретарю ООН // Дипломатический вестник. 1992. №1. С.13.
- ¹⁶ См.: Лукашук И. Международное право: Общая часть. М., 1996. С.326.
- ¹⁷ См.: Международное право / Под ред. Г.Тункина. М., 1994. С.101.
- ¹⁸ О международном статусе России и других государств-участников СНГ как правопреемников СССР // Дипломатический вестник. 1993. №2-3. С.29.
- ¹⁹ Там же.
- ²⁰ Лукашук И. Указ. соч. С.327.
- ²¹ См. Дипломатический вестник. 1993. №2-3. С.29.
- ²² Там же.
- ²³ Communiqué de presse du ministre des Affaires etrangeres, ministere des Affaires etrangeres // Revue de la presse. 1991. 27 dec.
- ²⁴ См.: Federal Minister of Foreign Affairs, Deutscher Bundestag, Drucksache 12/3406, 3.
- ²⁵ См.: Official communication of the Federal Ministry of Finance. Bundessteuerblatt, 1992. I. 114.
- ²⁶ См.: Supreme Court, RvdW. 1993. №117 and S&S; 1993. №23.
- ²⁷ Илияс К. Правопреемство и континуитет в международном праве // Московский журнал международного права. 1992. №4. С.30.
- ²⁸ См.: Декларация о государственном суверенитете Российской Советской Федеративной Социалистической республики // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1990. №2. С.45.

К.Н.БЕЛОВ

СУЩНОСТЬ БАНКА И ПРОБЛЕМА ЕГО ОТГРАНИЧЕНИЯ ОТ НЕБАНКОВСКИХ КРЕДИТНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

В разное время было предпринято немало попыток дать определение понятия и признаков банка. Большинство авторов при этом отталкивались от тех функций, которые банки выполняют. Так, Г.Ф.Шершеневич называл банками "...предприятия, имеющие своей задачей посредничество в кредите. Их основной промысел состоит в отдаче в заем под проценты капитала, также занятого возмездно от лиц, располагающих свободными средствами"¹. Этой же точки зрения придерживался и Э.Я.Брегель, особо отмечая тот факт, что "банк выступает по отношению к вкладчикам в роли своего рода гаранта кредитоспособности заемщиков"².

М.М.Агарков относил к признакам, характеризующим деятельность банка, еще и выполнение последним различного рода поручений клиентов "по учинению и принятию платежей". Он же отмечал тот факт, что в советском законодательстве понятие "банк" зачастую подменяется понятием "кредитное учреждение"³.

Интересна точка зрения В.В.Иконникова, который считал, что "новая природа кредита и банков в социалистическом хозяйстве определяет их совершенно новую роль и функции". В этой связи он называл среди функций, свойственных банкам, аккумуляцию денежных средств, кассовое обслуживание народного хозяйства, производство эмиссионных операций, регулирование денежного обращения⁴. И.С.Гуревич особо подчеркивал важность планирования в деле собирания и распределения денежных ресурсов банками⁵.

Несколько определений коммерческих банков, раскрывающих их сущность, было предложено в последнее время. Так, Г.А.Тосунян и А.Е.Шерстобитов называют коммерческим банком учреждение, привлекающее вклады, которые

могут быть истребованы вкладчиком в любое время, и размещающее средства на коммерческой основе (на условиях возвратности и платности)⁶.

С данным определением не согласна Л.Г.Ефимова, которая указывает, что коммерческий банк не может быть назван "учреждением", так как в настоящее время коммерческие банки создаются как организации корпоративного типа и занимаются хозяйственной (предпринимательской) деятельностью. Следовательно, более правильным было бы называть их предприятиями. В связи с этим Л.Г.Ефимова определяет банк как особого рода предприятие, в деятельности которого деньги выступают в роли товара⁷.

Представляется, что выявить сущность коммерческого банка, исходя лишь из той роли, которую играют в его деятельности деньги, нельзя. Скорее, это один из признаков кредитных организаций в целом. Хотя, с другой стороны, признание того, что коммерческий банк является предприятием, позволяет решать не только теоретические, но и сугубо практические задачи. Так, в случаях, когда законодательством о банках тот или иной вопрос не урегулирован, должны применяться общие нормы законодательства о предприятиях. А это, несомненно, разумно.

Наряду с научными точками зрения существуют и легальные определения банков. Так, в соответствии со статьей 1 Закона РБ "О банках и банковской деятельности в Республике Беларусь", банками являются "государственные, акционерные, кооперативные и другие учреждения, привлекающие денежные средства и размещающие их в форме кредита, а также осуществляющие иные операции в соответствии с настоящим Законом"⁸. Это же определение практически дублируется в Положении о порядке создания, лицензирования и прекращения деятельности банков на территории Республики Беларусь №59, утвержденном Национальным банком РБ 15 июня 1998 г., но в нем лучше отражена лицензионная основа банковской деятельности.

Статья 1 Закона РФ "О банках и банковской деятельности в РСФСР" содержит еще более полное и удачное определение: "Банк – кредитная организация, которая имеет исключительное право осуществлять в совокупности следующие банковские операции: привлечение во вклады денежных средств физических и юридических лиц, размещение указанных средств от своего имени и за свой счет на условиях возвратности, платности, срочности, открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц"⁹. Данное определение хорошо раскрыло основные функции банка, которые были ранее выделены в Основах гражданского законодательства Союза ССР и республик от 31 мая 1991 года (ч.1 ст.109).

В связи с многообразностью деятельности банков в современных условиях все большую актуальность приобретает проблема их разграничения с иными финансово-кредитными учреждениями. Эта проблема существовала еще в дореволюционной России. В то время было принято подразделять кредитные учреждения на банки и предприятия, смежные с банками¹⁰.

Этому вопросу уделял значительное внимание М.М.Агарков. Он отмечал, что понятие кредитного учреждения шире понятия банка, что делает его несколько более бедным по содержанию. Он обратил внимание на то, что сам термин "кредитное учреждение" является неудачным, так как он не соответствует тому значению, которое придается в теории и законодательстве этому термину¹¹.

Представляется, что в настоящее время все негативные стороны использования термина "кредитное учреждение" в законодательных актах и специальной литературе возросли многократно. Это связано прежде всего с огромным количеством юридических лиц, занимающихся финансово-кредитными операциями. В этой связи с положительной стороны можно отметить термин, содержащийся в статье 1 Закона РФ "О банках и банковской деятельности в РСФСР", где такого рода юридические лица относятся к "небанковским кредитным организациям".

Основным признаком небанковских кредитных организаций Закон РФ называет возможность осуществления ими только отдельных банковских

операций. Очевидно, что наличие одного такого критерия недостаточно для четкого отграничения их от коммерческих банков. Телеграмма Центрального банка РФ от 6 января 1993 г. № 3-93 установила, что другими кредитными учреждениями признаются учреждения, располагающие уставным капиталом не менее 50 млн руб. Они не вправе выполнять операции по привлечению и размещению денежных средств населения.

В белорусском законодательстве данный вопрос не урегулирован вообще. Нет единого взгляда на данную проблему и в литературе. Некоторые авторы предлагают относить к коммерческим банкам такие кредитные учреждения, для которых основной деятельностью является кредитование. При этом они не придают особого значения тому, за счет каких средств (собственных или привлеченных) кредитование производится¹².

Другие основной упор делают на возможности коммерческого банка привлекать вклады населения и на невозможности совершения такой операции иными кредитными учреждениями¹³.

Г.А.Ухтуев отмечал, что зарубежные авторы под понятием "банк" подразумевают прежде всего прием вкладов (депозитов), ведение текущих счетов и проведение расчетов, краткосрочное кредитование¹⁴.

На этом фоне наиболее взвешенной и всесторонней выглядит позиция Л.Г.Ефимовой. По ее мнению, кредитное учреждение, для того чтобы называться банком, должно осуществлять либо все банковские операции, либо хотя бы две — привлечение свободных денежных средств от любых лиц (а не только от граждан) и расчетно-кассовые операции. Если организация осуществляет какие-либо другие банковские операции, то она является "другим кредитным учреждением"¹⁵. Отсюда можно сделать вывод, что банки должны иметь право осуществлять кредитные операции не только за счет собственных, но и за счет привлеченных средств. Другие кредитные учреждения — только за счет собственных средств.

Л.Г.Ефимова предлагает также по-разному осуществлять правовое регулирование деятельности банков и других кредитных учреждений: банки должны проходить государственную регистрацию в Банке России, а другие кредитные учреждения — в порядке, установленном для предприятий соответствующего вида. Лицензирование тех и других может быть осуществлено Банком России¹⁶.

С данным предложением нельзя согласиться, так как наличие нескольких регистрирующих органов не только создаст проблему разделения их компетенции, но и станет причиной трудностей в ведении централизованного учета зарегистрированных субъектов хозяйствования. Особенно актуальной проблема разделения компетенции регистрирующих органов может стать для акционерных банков, в том числе и для банков, созданных в форме ЗАО. В силу того, что акционерный банк — это прежде всего акционерное общество, на его регистрацию, могут претендовать сразу два органа: территориальный орган регистрации по месту расположения его юридического адреса (местная администрация) и Центральный банк. В связи с этим оптимальным вариантом решения проблемы регистрации субъектов хозяйствования представляется создание специального органа со своими территориальными подразделениями, занимающегося исключительно регистрацией субъектов хозяйствования и ведением государственного реестра. При необходимости же получения той или иной лицензии (в том числе и на совершение банковских операций) уже зарегистрированный в общем порядке субъект хозяйствования (например, закрытое акционерное общество) должен будет обращаться в соответствующий орган лицензирования (для возможности совершения банковских операций — в Центральный банк).

С проблемой разграничения банков и других кредитных учреждений тесно связан вопрос классификации коммерческих банков. Еще Г.Ф.Шершеневич подразделял кредитные предприятия по следующим критериям: 1) по субъекту (государственные, общественные, частные); 2) по организации субъекта (банки, банкирские конторы); 3) по назначению оказываемого кредита (ипотечные,

мелиоративные и торгово-промышленные банки); 4) по сроку, на который оказывается кредит (банки долгосрочного кредита, банки краткосрочного кредита)¹⁷.

В последнее время в специальной литературе были предложены новые классификации банков на основании значительно расширенного перечня критериев.

С практической точки зрения наиболее важным является подразделение банков на универсальные и специализированные. М.И.Кулагин отмечал, что если в XIX в. в кредитной системе наблюдалась тенденция к специализации кредитных учреждений, то в эпоху государственно-монополистического капитализма положение изменилось – стала преобладать тенденция к универсализации банковской деятельности. Банки стали заниматься самыми разными банковскими операциями¹⁸. Однако в настоящее время в развитых капиталистических странах различия двух этих типов банков становятся все более расплывчатыми и спорными. Это является следствием либерализации банковского законодательства.

Представляется, что на современном этапе развития банковской системы Республики Беларусь нет необходимости закреплять принцип специализации. Выбор круга операций и сферы деятельности должны самостоятельно определяться учредителями банка и его акционерами.

¹ Шершеневич Г. Ф. Учебник торгового права (по изданию 1914 г.). М., 1994. С.242.

² Брегель Э. Я. Кредит и кредитная система капитализма. М., 1948. С.124–125.

³ Агарков М. М. Основы банковского права. М., 1994. С.7, 9.

⁴ См.: Иконников В. В. Денежное обращение и кредит в СССР. М., 1955. С.25.

⁵ См.: Гуревич И. С. Очерки советского банковского права. Л., 1959. С.23.

⁶ См.: Правовое регулирование организации и деятельности банковской системы Российской Федерации в условиях рыночной экономики (исходные принципы) / Авт. кол. под рук. Г.А.Тосуняна. М., 1994. С.11.

⁷ См.: Ефимова Л. Г. Банковское право. М., 1994. С.29, 32.

⁸ Ведомости ВС БССР. 1990. №2. Ст.15.

⁹ Ведомости съезда народных депутатов РФ и ВС РФ. 1992. №9. Ст.391; №34. Ст.1966.

¹⁰ См.: Неболсин Г. П. Банки и другие кредитные учреждения в России и иностранных землях. СПб., 1890.

¹¹ Агарков М. М. Основы банковского права. С.10-11, 12.

¹² Банковский портфель (Книга банкира. Книга клиента. Книга инвестора). Т.1 / Отв. ред. Ю.И.Коробов, Ю.Б.Рубин, В.И.Солдаткин. М., 1994. С.108.

¹³ Правовое регулирование организации и деятельности банковской системы Российской Федерации в условиях рыночной экономики. С.11.

¹⁴ Ухтуев Г. А. Банковское право. М., 1990. С.10.

¹⁵ Ефимова Л. Г. Банковское право. С.45.

¹⁶ Там же. С.45.

¹⁷ См.: Шершеневич Г. Ф. Учебник торгового права. С.242.

¹⁸ См.: Кулагин М. И. Кредитные и расчетные правоотношения // Гражданское и торговое право капиталистических стран / Под ред. В.П.Мозолина и М.И.Кулагина. М., 1980. С.263.