Борисова Елена Владимировна. Консолидированный банковский надзор в системе финансового права : диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.04 / Борисова Елена Владимировна;[Место защиты: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Российский государственный университет правосудия»].- Москва, 2015.- 174 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава 1. Финансово-правовые аспекты консолидированного банковского надзора 17**

1. Банковское регулирование и надзор в системе публичного банковского права 17

2. Понятие и виды консолидированного банковского надзора 40

3. Становление консолидированного банковского надзора в России 58

**Глава 2. Механизм реализации консолидированного банковского надзора и его совершенствование 80**

1. Базельские принципы банковского надзора и тенденции развития консолидированного банковского надзора в России и за рубежом 80

2. Формы и методы осуществления консолидированного банковского надзора 106

3. Меры воздействия Банка России при осуществлении консолидированного банковского надзора 130

Заключение 145

Перечень сокращений 153

Список литературы

**Введение к работе**

**Актуальность темы исследования.**

В финансовой системе любого государства банковская система играет первостепенную роль. В условиях глобализации и мировых финансовых кризисов сохранение устойчивости и стабильная работа банковской системы приобретают особое значение для общества и государства в целом.

Одним из путей противодействия кризисным явлениям в экономике и в банковской сфере в частности признается укрупнение финансовых институтов за счет мелких и средних хозяйствующих субъектов, испытывающих трудности в преодолении последствий финансовых кризисов.

В пределах наметившейся в России консолидации кредитных организаций становится актуальным правовое регулирование становления и развития консолидированного банковского надзора, учитывающего специфику деятельности не одной кредитной организации, а их группы или группы кредитных организаций совместно с иными субъектами хозяйственной деятельности, например, промышленными компаниями.

Процессы консолидации на иностранных финансовых рынках начались значительно раньше, чем в России, и соответственно раньше были разработаны принципы и методы надзора за сформировавшимися объединениями с участием кредитных организаций. Иностранным финансовым регуляторам приходится иметь дело не с отдельной кредитной организацией, а с их разветвленной сетью дочерних и зависимых финансовых и промышленных институтов, управляемых из единого центра. Именно головные организации банковских групп и холдингов определяют стратегию развития всех консолидированных компаний, действующих в рамках единых целей и задач.

Стратегия, объединяющая несколько хозяйствующих субъектов, несет в себе не только потенциал увеличения прибыли всей группы или холдинга, но и специфические риски, свойственные консолидированным образованиям.

Эффект масштаба увеличивает также регуляторные и финансовые риски, риски банкротства (несостоятельности) кредитных организаций.

Наличие банковских групп и банковских холдингов, объединяющих несколько десятков кредитных организаций и иных хозяйствующих субъектов, риски их деятельности ставят перед государством и органами государственного финансового контроля вопрос о создании новых финансово-правовых форм, методов и способов управления консолидированными финансовыми институтами и о надзоре за их деятельностью.

Использовавшиеся ранее в отношении кредитных организаций финансово-правовые инструменты в большинстве случаев неэффективны на уровне банковских групп или банковских холдингов, так как рассчитаны на применение в отношении одной кредитной организации, например, требования об изменении органов управления, структуры активов и пассивов.

В этой связи существующий банковский надзор не позволяет Банку России в полной мере выполнять возложенные на него цели и задачи. Вызовы нового времени, связанные с консолидацией банковского сектора, становятся причиной появления нового вида банковского надзора - консолидированного банковского надзора.

Вхождение кредитной организации в состав различного рода финансово-промышленных групп и холдингов влечет возникновение у нее специфических рисков, связанных с деятельностью участников данных групп и холдингов, что предопределяет необходимость появления и последующего финансово-правового оформления консолидированного банковского надзора, позволяющего анализировать деятельность всей банковской группы или холдинга и применять надзорным органом необходимые меры воздействия.

Консолидированный банковский надзор осуществляет Банк России. Его реализация сопряжена с решением ряда финансово-правовых вопросов, свойственных не только финансовому рынку России, но и распространенных в других странах с развитой структурой финансов и предполагает симбиоз институциональной и нормативной составляющих.

Институциональная составляющая предполагает создание структурного образования (мегарегулятора), в рамках которого идет разработка методов и способов надзора за банковской деятельностью консолидированных образований. Нормативная составляющая включает комплекс нормативных инструментов (документов, положений, указаний и т.д.), содержащих требования к осуществлению консолидированного банковского надзора.

Объединение трех регуляторов финансового рынка - Федеральной службы по финансовым рынкам и Федеральной службы страхового надзора в 2011 году с последующим их поглощением Банком России в 2013 году фактически означает формирование мегарегулятора финансового рынка. Кроме того, в том же году были приняты два федеральных закона - о мегарегуляторе и консолидированном надзоре, первый из которых возлагает на Банк России функции регулирования, контроля и надзора в сфере финансовых рынков, а второй в целях повышения эффективности консолидированного надзора вносит в банковское законодательство изменения, направленные на регулирование банковских групп и банковских холдингов, что, безусловно, свидетельствует об актуальности финансово-правового регулирования консолидированного банковского надзора.

Повышение эффективности последнего приобретает в банковской сфере важнейшее значение, поскольку соблюдение прав и законных интересов как кредиторов, так и кредитной организации относится к приоритетным направлениям финансово-правовой политики государства. Аксиоматично, что укрепление доверия к банкам со стороны инвесторов, кредиторов и вкладчиков возможно лишь при условии организации эффективного надзора за кредитными организациями и объединениями в виде банковских групп и банковских холдингов.

В связи с тем, что общественные отношения в сфере консолидированного банковского надзора сравнительно недавно стали предметом финансово-правового регулирования, в современной финансово-правовой науке

самостоятельные исследования этого надзора в системе финансового права отсутствуют.

Установлено, что исследования консолидированного банковского надзора носят преимущественно экономический характер, а существующие в науке финансового права исследования посвящены банковскому надзору. Поэтому отдельно консолидированный банковский надзор не рассматривают, ограничиваясь упоминанием о существовании банковских групп и банковских холдингов. В научных кругах обсуждаются вопросы, связанные с определением правового содержания консолидированного банковского надзора, форм и методов его осуществления.

Необходимо определить место консолидированного банковского надзора в системе финансового и банковского права, новый категориальный аппарат, субъектный состав, правовые формы и методы осуществления консолидированного банковского надзора, применяемые меры воздействия к участникам консолидированных финансовых образований за выявленные в ходе банковского надзора нарушения.

Таким образом, экономические процессы консолидации финансового  
рынка, в частности, банковского сектора, потребность в усилении надзора за  
объединениями юридических лиц с участием кредитных организаций -  
банковскими группами и банковскими холдингами, с одной стороны, и  
отсутствие теоретико-правовых основ нового вида банковского надзора, в том  
числе категориального аппарата, форм и методов его осуществления в  
Российской Федерации с другой стороны, предопределяют актуальность  
исследования финансово-правовых вопросов осуществления

консолидированного банковского надзора.

**Степень научной разработанности темы.** В настоящее время тема определения места консолидированного банковского надзора в системе финансового права в достаточной степени не изучена. Вместе с тем, вопросы отраслевой принадлежности, места банковского регулирования и надзора в

системе финансового и банковского права привлекают внимание многих ученых-правоведов и практиков.

Правовое регулирование контроля и надзора в сфере банковской деятельности изучается в трудах таких ученых, как О.А.Антипова, А.А. Беляков, Я.А. Гейвандов, А.В. Ерицян, О.И. Киселева, Ю.А. Крохина, Л.В. Лямин, B.C. Ляховский, И.Д. Мамонова, С.Л. Массарский, А.Н. Махаев, М.В. Пекарева, O.K. Прокофьева, Ю.Л. Родзинский, Н.В. Рябков, П.А. Серебряков, А.Ю. Симановский, М.Н. Скурихин, А.А. Фетисов, И.А. Цинделиани, СО. Шохин и др.

Отдельные вопросы контроля и надзора в сфере банковской деятельности освещены в трудах таких ученых, как К.С. Вельский, А.Г. Братко, И.А. Бурый, Н. М. Бородина, Д.В. Винницкий, О.Н. Горбунова, Е.Ю. Грачева, С.А. Голубев, Н.Ю. Ерпылева, СВ. Запольский, А.А. Козлов, Д.В. Коробейников, Е.А. Кочерин, Ю. А. Крохина, И.И. Кучеров, А.Я. Курбатов, В.Н. Мельников, Т.В. Парамонова, Е.Н. Пастушенко, Е.В. Покачалова, М.М. Прошунин, Т.Э. Рождественская, А.Д. Селюков, Э.Д. Соколова, А.В. Турбанов, Н.И.Химичева, М.А. Шаповалов и др.

Особенности и перспективы развития в Российской Федерации консолидированного банковского надзора частично рассмотрены в научных трудах А.А. Козлова, А.Г. Саркисянца, А.Ю. Симановского, Г.А. Тосуняна.

Вместе с тем анализ публикаций по теме диссертационной работы показал, что в отличие от банковского надзора финансово-правовые вопросы осуществления консолидированного банковского надзора не стали предметом специальных научных исследований и потому не получили достаточного освещения в теоретических и научно-практических публикациях, что и определило цель и задачи настоящего диссертационного исследования.

**Объект исследования** - правоотношения, возникающие, изменяющиеся и прекращающиеся в сфере организации и осуществления консолидированного банковского надзора в Российской Федерации.

**Предмет исследования** составляют нормы финансового и банковского права, регулирующие организацию и осуществление консолидированного банковского надзора в Российской Федерации, нормы международного права, регулирующие консолидированный банковский надзор в странах Евросоюза, документы Базельского комитета по банковскому надзору, практика Банка России по осуществлению консолидированного банковского надзора, а также изложенные в научных трудах концептуальные воззрения о правовой природе консолидированного банковского надзора.

**Цель** исследования сводится к обоснованию финансово-правового содержания консолидированного банковского надзора и определению места консолидированного банковского надзора в системе финансового права, разработке финансово-правовых аспектов регулирования консолидированного банковского надзора и определению направлений дальнейшего совершенствования правового регулирования консолидированного банковского надзора в Российской Федерации.

Для достижения поставленной цели решались следующие задачи:

определить финансово-правовые понятия банковского надзора и консолидированного банковского надзора;

установить соотношение понятий «банковское регулирование», «банковский надзор» и «консолидированный банковский надзор»;

изучить историко-правовые этапы развития консолидированного банковского надзора;

определить влияние документов Базельского комитета по банковскому надзору на становление консолидированного банковского надзора в России;

определить формы и методы осуществления консолидированного банковского надзора;

определить применяемые Банком России меры воздействия при осуществлении консолидированного банковского надзора;

выявить приоритетные направления развития правового регулирования консолидированного банковского надзора на современном этапе.

**Теоретической основой** исследования послужили концепции отечественных и зарубежных правоведов в области банковского надзора, финансового контроля; концептуальные положения, содержащиеся в научных работах по финансовому праву таких ученых, как К. С. Вельский, Н.М. Бородина, А.Г. Братко, И.А. Бурый, Д.В. Винницкий, С.А. Голубев, О.Н. Горбунова, Е.Ю. Грачева, Н.Ю. Ерпылева, СВ. Запольский, О.И. Киселева, А.А. Козлов, Д.В. Коробейников, Е.А. Кочерин, Ю.А. Крохина, А.Я. Курбатов, И.И. Кучеров, В.Н. Мельников, Т.В. Парамонова, Е.Н. Пастушенко, Е.В. Покачалова, М.М. Прошунин, Т.Э. Рождественская, А.Д. Селюков, Э.Д. Соколова, Е.В. Сумароков, А.В. Турбанов, Н.И.Химичева, М.А. Шаповалов.

**Методологическую основу исследования** составили общенаучные и частно-научные (историко-правовой, системно-структурный, системно-функциональный, метод сравнительного правоведения, метод анализа документов и иные) методы познания.

**Нормативную основу исследования** составили: Конституция Российской Федерации, законодательные акты Российской Федерации, нормативные акты Банка России, определившие в настоящее время основные положения консолидированного банковского надзора, в том числе Федеральный закон «О банках и банковской деятельности», Федеральный закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», Федеральный закон «О консолидированной финансовой отчетности» и изданные в их развитие нормативные акты и письма Банка России, нормативные акты Европейского Союза, а также документы, разработанные саморегулируемыми организациями и международным банковским сообществом, в том числе Базовые принципы эффективного надзора за банковской деятельностью, разработанные Базельским комитетом по банковскому надзору.

**Эмпирическая база исследования** представлена результатами изучения и анализа нормативных правовых актов Российской Федерации, в том числе 20-ти нормативных актов Банка России; материалов судебной практики, в том числе решений арбитражных судов Российской Федерации за 2008 - 2014 гг., 10-ти нормативных актов Европейского Союза, 3-х документов Базельского комитета по банковскому надзору, практическим опытом работы диссертанта в Банке России, в том числе при подготовке нормативных актов Банка России, регулирующих консолидированный банковский надзор.

**Научная новизна** диссертационного исследования обусловлена  
теоретическим обоснованием финансово-правовой природы

консолидированного банковского надзора, определением его субинститутом института банковского надзора в системе финансового права, разработкой и уточнением категориального аппарата, используемого в системе финансового права, систематизацией видов, форм и методов осуществления консолидированного банковского надзора.

**Положения, выносимые на защиту:**

1. Банковский надзор определен как вид государственного финансового контроля, осуществляемого Банком России в ходе обеспечения соблюдения кредитными организациями, банковскими группами и холдингами банковского законодательства для реализации соответствующих целей и задач Банка России. Банковский надзор представляет собой самостоятельную финансово-правовую категорию, не являющуюся частью или видом банковского регулирования.
2. Консолидированный банковский надзор определен как осуществляемый Банком России при участии иностранных органов банковского надзора, с которыми Банк России заключил международные соглашения, надзор за деятельностью банковских групп и банковских холдингов посредством сбора информации в соответствии с банковским законодательством, комплексного анализа деятельности (оценки влияния принимаемых банковской группой или банковским холдингом рисков на

финансовое положение головной кредитной организации и (или) кредитных организаций - участников банковской группы или кредитных организаций -участников банковского холдинга), применением мер воздействия и привлечения к ответственности в административном или судебном порядке.

1. Сделан вывод о том, что в системе финансового права консолидированный банковский надзор возможно рассматривать как субинститут института банковского надзора, регулирующий совокупность правоотношений, осуществляемых в рамках банковского надзора с участием кредитных организаций, являющихся головными организациями банковских групп, участниками банковских групп и банковских холдингов. При этом среди видов консолидированного банковского надзора следует выделять консолидированный надзор за банковской группой и консолидированный надзор за банковским холдингом.
2. Проведенный историко-правовой анализ консолидированного банковского надзора в России позволяет утверждать, что зарождение и становление современного консолидированного банковского надзора связано с новейшей историей России и обусловлено развитием национальной банковской системы, укрупнением кредитных организаций, созданием финансово-промышленных групп и, как следствие, необходимостью финансово-правового закрепления нового вида банковского надзора, позволяющего оценивать финансовое состояние и деятельность кредитных организаций как членов банковских групп и/или холдингов.
3. Доказано, что современная российская система консолидированного банковского надзора сформирована на основе международных финансово-правовых принципов консолидированного банковского надзора, закрепленных в документах Базельского комитета по банковскому надзору, под влиянием которых в Российской Федерации в рамках нормативно-правового регулирования консолидированного банковского надзора были определены объекты консолидированного надзора, установлены правила составления, представления и опубликования банковскими группами и

банковскими холдингами консолидированной финансовой отчетности, порядок определения собственных средств (капитала) банковской группы, а также порядок расчета и значения обязательных нормативов банковской группы.

6. Финансово-правовое регулирование консолидированного  
банковского надзора осуществляется, исходя из трехуровневой системы  
банковского надзора: 1) индивидуального банковского надзора; 2) надзора за  
банковскими группами, управляемыми кредитными организациями; 3) надзора  
за финансово-промышленными группами (банковскими холдингами),  
управляемыми некредитными организациями.

При этом второй и третий уровень банковского надзора составляют консолидированный банковский надзор, который дополняет индивидуальный банковский надзор путем рассмотрения кредитной организации на основе результатов индивидуального надзора за ней и консолидированных показателей банковской группы и банковского холдинга, в состав которых она входит.

1. К формам консолидированного банковского надзора отнесены: 1) текущий консолидированный банковский надзор (осуществление надзора в ходе функционирования уже созданной банковской группы, сбора и анализа информации о банковском холдинге) и 2) последующий консолидированный банковский надзор (применение мер воздействия, в том числе привлечение кредитной организации к юридической ответственности в административном или судебном порядке при выявлении нарушений). Основными методами осуществления текущего консолидированного банковского надзора выступают мониторинг (наблюдение), обследование и анализ финансового состояния кредитных организаций, банковских групп и банковских холдингов. При этом, проверка и ревизия как комплексная проверка не считаются методами консолидированного банковского надзора, так как проверочная деятельность осуществляется в пределах индивидуального банковского надзора.
2. Определены особенности применения мер воздействия в рамках осуществления консолидированного банковского надзора: 1) независимо от состава банковской группы или банковского холдинга меры воздействия и

административная ответственность за нарушение банковского законодательства могут применяться исключительно к кредитным организациям - головным кредитным организациям или участникам банковских групп и холдингов; 2) допускается опосредованное применение мер воздействия, а именно, применение мер воздействия к участникам банковского холдинга - кредитным организациям за нарушения банковского законодательства, допущенные головной организацией банковского холдинга.

9. Теоретически обосновано предложение изложить части 1 и 2 статьи 4 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» в следующей редакции:

«Банковская группа образуется путем получения одной кредитной организацией (головной кредитной организацией банковской группы) возможности осуществлять контроль в отношении иных организаций (далее -участников банковской группы) либо оказывать на них значительное влияние.

Банковский холдинг образуется в результате получения организацией, не являющейся кредитной (далее - головная организация банковского холдинга), контроля хотя бы над одной кредитной организацией и включает в качестве участников банковского холдинга (при их наличии) иные организации (не являющиеся кредитными), находящиеся под контролем либо значительным влиянием головной организации банковского холдинга или входящие в банковские группы кредитных организаций - участников банковского холдинга, при условии, что доля банковской деятельности, определенная на основе методики Банка России, в деятельности банковского холдинга составляет не менее 40 процентов. Доля банковской деятельности в деятельности банковского холдинга определяется как отношение величины активов и (или) доходов кредитных организаций - участников банковского холдинга, определенной на основе методики, установленной Банком России, и совокупной величины активов и (или) доходов банковского холдинга, определенной с учетом активов и (или) доходов на основании бухгалтерской (финансовой) отчетности участников банковского холдинга.».

**Теоретическая значимость** диссертационного исследования заключается в обосновании финансово-правового содержания консолидированного банковского надзора, определении его места в системе финансового права, выработке определения консолидированного банковского надзора, обосновании тенденций и перспектив его дальнейшего развития. Кроме того, теоретически обосновывается необходимость внесения изменений в нормы Федерального закона «О банках и банковской деятельности».

**Практическая значимость** диссертационного исследования проявляется в возможности использования в совершенствовании правового регулирования банковского надзора, осуществляемого Банком России за деятельностью банковских групп и банковских холдингов, прежде всего, в части уточнения категориального аппарата, методов осуществления консолидированного банковского надзора и применения мер воздействия к кредитным организациям.

Выводы и практические рекомендации автора могут быть использованы в правоприменительной практике Банка России, судов и правоохранительных органов Российской Федерации.

Материалы научно-правового исследования также могут быть использованы в учебном процессе при преподавании учебных дисциплин «Финансовое право», «Банковское право», что подтверждается соответствующими актами о внедрении результатов диссертационного исследования:

акт о внедрении результатов диссертационного исследования Борисовой Е.В. на тему «Консолидированный банковский надзор в системе финансового права» в учебный процесс Федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Российский университет дружбы народов»;

акт о внедрении результатов диссертационного исследования Борисовой Е.В. на тему «Консолидированный банковский надзор в системе финансового права» в учебный процесс Федерального государственного

бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Российский государственный университет правосудия»;

акт внедрения результатов диссертационного исследования Борисовой Е.В. на тему «Консолидированный банковский надзор в системе финансового права» в практическую деятельность Партнерства с ограниченной ответственностью «Герберт Смит Фрихилз СНГ ЛЛП».

**Апробация результатов** диссертации была осуществлена в:

выступлениях с докладами 19.03.2010 г. на Международной научно-практической конференции «Современная теория финансового права», проведенной Федеральным государственным бюджетным образовательным учреждением высшего профессионального образования «Российская академия правосудия» (г. Москва);

публикациях автора в научных изданиях, в том числе рекомендованных Высшей аттестационной комиссией при Министерстве образования и науки Российской Федерации;

- в период работы в Банке России, где промежуточные результаты  
диссертационного исследования применялись при подготовке нормативных  
актов, регулирующих осуществление консолидированного банковского  
надзора;

- результаты исследования совместно с научным руководителем  
апробированы в рамках преподавания курса банковского права на кафедре  
административного и финансового права Федерального государственного  
автономного образовательного учреждения высшего образования «Российский  
университет дружбы народов».

**Структура работы** обусловлена целью исследования и состоит из введения, двух глав, включающих шесть параграфов, заключения и списка использованной литературы.

## Понятие и виды консолидированного банковского надзора

В современных условиях Российское государство осуществляет правовое регулирование общественных отношений в сфере функционирования банковской системы, и кроме того, реализует функцию надзора за основными субъектами банковской системы - кредитными организациями.

Согласно ст. 71 пп. (ж) Конституции РФ в ведении Российской Федерации находится финансовое и кредитное регулирование, а также федеральные банки. При этом в соответствии с Федеральным законом о Центральном Банке Российской Федерации (ст. 56) банковское регулирование и банковский надзор осуществляются Банком России.

Уточним лексическое толкование понятия «регулирование». Глагол «регулировать» имеет значение «налаживать, упорядочивать, направлять развитие, движение чего-нибудь с целью привести в порядок систему..., приводить механизмы и части их в такое состояние, при котором они могут правильно и нормально работать» . В этой связи государство, направляя развитие банковской системы (банковской деятельности) с целью приведения ее к определенному (требующемуся - стабильному) состоянию, осуществляет регулирование банковской деятельности.

Банковское регулирование можно определить как системное прямое или косвенное воздействие на общественные отношения, складывающиеся в банковской системе в целом и на ее участников в частности, с целью придания развитию общественных отношений необходимого направления.

Прямое воздействие на банковскую систему следует рассматривать как деятельность Банка России по нормативно-правовому регулированию общественных отношений в сфере банковской деятельности.

В свою очередь, косвенное воздействие на деятельность кредитных организаций проявляется через перечень административных и экономических методов регулирования банковской системы, к которым следует отнести осуществляемые Банком России регистрацию и лицензирование кредитных организаций, их кредитование, валютные интервенции Банка России.

В свою очередь, банковский надзор следует рассматривать как деятельность Банка России по обеспечению законности проводимых кредитными организациями банковских операций. Подчеркнем, банковский надзор направлен на обеспечение соблюдения кредитными организациями банковского законодательства, регулирующего порядок осуществления банковских операций. При этом сделки кредитных организаций, осуществляемые последними в рамках общей правосубъектности, объектом банковского надзора не выступают.

Для целей определения места банковского регулирования и надзора в системе отраслей права следует рассмотреть соотношение административного и финансового права в этой части. Регулирование в административном праве -это набор юридических средств, которые направлены на решение задач общества и государства путем воздействия на управленческие отношения. При этом данные юридические средства обеспечены принудительной силой государства, носят административно-правовой характер, активизируют субъектов управленческих отношений, повышают уровень их правосознания.

Сфера административно-правового регулирования по мнению Н.М. Конина представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих определенный сегмент общественных отношений на правовом поле жизнедеятельности гражданского общества . Административное право регулирует широкий круг общественных отношений, возникающих, изменяющихся и прекращающихся в области государственного управления , т.е. управления, осуществляемого от имени общества, государства .

Что касается финансового права, то предметом его регулирования выступают общественные отношения, складывающиеся в процессе финансовой деятельности государства и муниципальных образований. Таким образом, объектом регулирования финансового права признается особая группа общественных отношений, складывающихся в публичной финансовой сфере, в том числе и в сфере банковского регулирования, так как Банк России выполняет функции государственного управления в банковской сфере .

При этом и в административном, и в финансовом праве основным методом правового регулирования является императивный метод. Однако метод «власти и подчинения», используемый финансовым правом, отличается от аналогичного метода, применяемого административным правом. Как подчеркивают финансисты-правоведы проф. Е.Ю.Грачева и проф. Э.Д.Соколова, отношения «власти и подчинения» при регулировании финансовых отношений, как правило, не базируются на отношениях субординации, подчинения «по вертикали». Властные предписания исходят в большинстве случаев от финансовых, налоговых и кредитных органов, с которыми другие участники финансовых отношений не находятся в административной зависимости .

Невмешательство Банка России в оперативную деятельность кредитных организаций, отсутствие отношений субординации, подчинения по вертикали между кредитными организациями, установленное ст. 56 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» , позволяет отнести банковское регулирование несомненно к финансовому праву и утверждать, что императивные установления Банка России, закрепленные в его нормативных актах, в отношении соблюдения обязательных нормативов (коэффициент ликвидности и др.), образования резервных фондов, соответствия размера уставного капитала вновь регистрируемого банка минимально установленному, носят финансово-правовой характер.

Вместе с тем в настоящий момент отсутствует консолидированная научная позиция относительно места банковского права в системе отраслей права. Разнообразие научных точек зрения обусловлено различными взглядами на самостоятельность банковского права в системе отраслей права, его отраслевую принадлежность и место в системе отрасли права.

Рассмотрим научно-правовые позиции как ученых финансистов-правоведов, так и представителей цивилистической школы. Так, А.Я. Курбатов констатирует, что принципы, на которых базируется банковское право совпадают с принципами, используемыми предпринимательским правом; охватывая лишь определенную сферу предпринимательской деятельности, банковское право не может рассматриваться как отрасль права, и потому представляет собой мелкое комплексное образование - подотрасль предпринимательского права, объединяющую ряд его институтов и субинститутов .

## Становление консолидированного банковского надзора в России

В целях решения данного вопроса предлагается изменить законодательные определения банковской группы и банковского холдинга следующим образом. Банковская группа образуется путем получения одной кредитной организацией (головной кредитной организации банковской группы) возможности осуществлять контроль в отношении иных организаций (далее -участников банковской группы) либо оказывать на них значительное влияние. Контроль и значительное влияние определяются в соответствии с Международными стандартами финансовой отчетности .

Банковский холдинг образуется в результате получения организацией, не являющейся кредитной (далее - головная организация банковского холдинга), контроля над хотя бы одной кредитной организацией и включает в качестве участников банковского холдинга (при их наличии) иные организации (не являющиеся кредитными), находящиеся под контролем либо значительным влиянием головной организации банковского холдинга или входящие в банковские группы кредитных организаций - участников банковского холдинга, при условии, что доля банковской деятельности, определенная на основе методики Банка России, в деятельности банковского холдинга составляет не менее 40 процентов.

Доля банковской деятельности в деятельности банковского холдинга определяется как отношение величины активов и (или) доходов кредитных организаций - участников банковского холдинга, определенной на основе методики, установленной Банком России, и совокупной величины активов и (или) доходов банковского холдинга, определенной с учетом активов и (или) доходов на основании бухгалтерской (финансовой) отчетности участников банковского холдинга. 2011. 9 декабря. соблюдением банковскими группами законодательства Российской Федерации, нормативных актов Банка России, установленных ими обязательных нормативов и (или) установленных Банком России индивидуальных предельных значений обязательных нормативов, а также устанавливает обязательные для банковских групп правила составления отчетности, необходимой для осуществления надзора за кредитными организациями на консолидированной основе, представления в Банк России и раскрытия консолидированной финансовой отчетности банковских групп.

В отношении банковских холдингов Банк России осуществляет специальный надзор, в рамках которого анализирует деятельность банковских холдингов и использует полученную информацию для целей банковского надзора за кредитными организациями и банковскими группами, входящими в банковские холдинги.

В рамках составления отчетности банковскими группами и холдингами, в отношении банковских групп Банк России устанавливает обязательные для банковских групп правила составления отчетности, необходимой для осуществления надзора за кредитными организациями на консолидированной основе, представления в Банк России и раскрытия отчетности банковских групп, установленной Федеральным законом от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» , к которой следует относить консолидированную финансовую отчетность банковской группы, составленную в соответствии с международными стандартами финансовой отчетности (МСФО).

При этом в отношении банковских холдингов Банк России устанавливает обязательные правила составления и представления информации, необходимой для оценки рисков банковского холдинга и осуществления надзора за кредитными организациями - участниками банковского холдинга, порядок представления в Банк России и раскрытия отчетности банковских холдингов, установленной Федеральным законом «О банках и банковской деятельности», а именно 1) консолидированной финансовой отчетности банковского холдинга,

При этом в состав консолидированной отчетности для банковских групп включается отчет о составе участников банковской группы; консолидированный балансовый отчет; консолидированный отчет о финансовых результатах; информация о качестве активов; данные о крупных ссудах; данные о концентрации кредитного риска; отчет об открытых валютных позициях; расчет собственных средств и значений обязательных нормативов банковской группы; и наконец, пояснительные примечания к консолидированной отчетности. В отношении банковских холдингов аналогичного состава консолидированной отчетности не предусмотрено.

В отношении обязательных к соблюдению нормативов в отношении банковских групп установлен ряд обязательных нормативов, в том числе нормативы достаточности капитала банковской группы: норматив достаточности базового капитала банковской группы (Н20.1); норматив достаточности основного капитала банковской группы (Н20.2); норматив достаточности собственных средств (капитала) банковской группы (Н20.0); максимальный размер риска на одного заемщика или группу связанных заемщиков банковской группы (Н21); максимальный размер крупных кредитных рисков банковской группы (Н22); норматив использования собственных средств (капитала) банковской группы для приобретения головной кредитной организацией банковской группы и участниками банковской группы акций (долей) других юридических лиц (Н23). Для банковских холдингов аналогичные нормативы не установлены.

В части организации и функционирования системы внутреннего контроля головная кредитная организация банковской группы обязана соблюдать требования, которые установлены Банком России в отношении систем управления рисками и капиталом, внутреннего контроля, включая квалификационные требования к руководителю службы управления рисками, руководителю службы внутреннего аудита головной кредитной организации. При этом в отношении банковских холдингов таких требований к головной организации не установлено.

В настоящее время также существуют различные способы информирования Банка России о наличии банковских групп и холдингов. Так, головная кредитная организация банковской группы уведомляет Банк России об образовании банковской группы в порядке, предусмотренном Указанием Банка России от 12 ноября 2009 года № 2332-У1.

В свою очередь головная организация банковского холдинга лишь формирует и представляет в Банк России список участников банковского холдинга в соответствии с Положением Банка России от 19 сентября 2002 года № 197-П . Однако подготовлен пакет изменений нормативных актов Банка России, регулирующих порядок представления и состав отчетности банковского холдинга , согласно которому головная организация банковского холдинга будет представлять в Банк России уведомление об образовании банковского холдинга и уведомление об образовании управляющей компании (при ее наличии) банковского холдинга, а также отчет о составе участников банковского холдинга.

## Формы и методы осуществления консолидированного банковского надзора

Следует также отметить законодательные изменения требований к аудиторскому заключению о годовой бухгалтерской (финансовой) отчетности кредитной организации, годовой консолидированной финансовой отчетности банковской группы, которое, начиная с аудита за 2014 год, обязательно должно содержать результаты проверки аудиторской организацией выполнения кредитной организацией, банковской группой по состоянию на отчетную дату обязательных нормативов, установленных Банком России, при этом не подлежат оценке аудиторской организацией методики управления рисками и модели количественной оценки рисков, применяемые для расчета указанных обязательных нормативов кредитной организацией, головной кредитной организацией банковской группы на основании выданного Банком России разрешения.

Аудиторское заключение должно также содержать результаты проверки соответствия внутреннего контроля и организации систем управления рисками кредитной организации, банковской группы требованиям, предъявляемым Банком России к таким системам в части подчиненности подразделений управления рисками; наличия у кредитной организации утвержденной уполномоченными органами управления кредитной организации методик выявления значимых для кредитной организации рисков, управления значимыми для кредитной организации рисками, осуществления стресстестирования, наличия системы отчетности по значимым для кредитной организации рискам и капиталу; последовательности применения в кредитной организации методик управления значимыми для кредитной организации рисками и оценки их эффективности; осуществления советом директоров и исполнительными органами управления кредитной организации контроля соблюдения в кредитной организации установленных внутренними документами кредитной организации предельных значений рисков и достаточности собственных средств (капитала), эффективности применяемых в

Вместе с тем одной из насущных проблем системы консолидированного банковского надзора в России остается недостаточное использование негосударственного финансового контроля, осуществляемого независимыми аудиторами для надзора за деятельностью банковских групп и холдингов.

На наш взгляд, Банку России следует разработать ряд критериев для проведения внешнего аудита коммерческих банков независимыми аудиторами, который охватывал бы банковские операции коммерческих банков с повышенным риском, что не только облегчит работу надзорных подразделений Банка России, но и повысит качество инспектирования коммерческих банков.

Внешние независимые аудиторы, особенно имеющие международную практику, обладают большим опытом в оценке систем внутреннего контроля банка и могут оценить организационную структуру коммерческого кредитного учреждения с учетом тенденций развития мировой банковской системы, что во многом предопределяет качество и надежность дальнейшей работы российского коммерческого банка.

В настоящее время, в рамках институционального подхода в качестве критерия следует рассматривать, во-первых, наличие прямого или косвенного контроля со стороны государства, во-вторых, отнесение кредитной организации к системообразующим кредитным организациям. В рамках функционального подхода, к операциям с повышенным риском следует отнести потребительское кредитование, операции на рынке ценных бумаг и деривативном рынке, операции на валютном рынке. Применение в совокупности институционального и функционального подхода позволит Банку России определить круг кредитных организаций, в отношении которых возможно применять негосударственный финансовый контроль - независимый аудит.

Финансово-правовой анализ текущего состояния консолидированного банковского надзора в России и за рубежом позволил выделить ряд тенденций развития данного вида банковского надзора.

Во-первых, за последнее десятилетие произошли значительные сдвиги в акцентах банковского надзора от практики детального инспектирования операций банка к анализу, направленному на оценку банковских рисков и внутрибанковских процедур их проведения. Так как банковский бизнес постоянно усложняется, первостепенное значение приобретает оценка внутрибанковских процедур управления банковскими рисками, а также качество организации системы внутреннего аудита и контроля.

В рамках данной тенденции увеличивается роль органов управления кредитной организации в оценке банковских рисков, управлении ими и осуществлении контрольной деятельности, так как именно они имеют ежедневный доступ к финансово-хозяйственной информации и несут на себе полную ответственность за обеспечение надежности банковского учреждения. Это обстоятельство приобретает особую значимость на современных высокотехнологичных финансовых рынках, где банковские риски и связанные с ними имущественные и репутационные потери, как показало банкротство американской банковской группы Lehman Brothers, распространяются очень быстро.

В то же время надзорные органы в вопросах детального контроля над проведением финансовых операций, в связи с их значительным объемом и сложным структурированием начинают полагаться на внешний независимый и внутренний аудит и контроль в банковских группах. Такая тенденция становится все более характерной даже для тех стран, к ним относится Россия и страны ближнего зарубежья, которые в индивидуальном надзоре используют модель выездного инспектирования.

## Меры воздействия Банка России при осуществлении консолидированного банковского надзора

К условно формализованным, по мнению Е.Н. Пастушенко , необходимо относить меры надзорного реагирования, четко определенные в нормативном правовом акте, но применение которых правотворческий орган оставляет на усмотрение надзорного органа.

Применяемыми с учетом усмотрения можно считать меры надзорного реагирования по отношению к кредитной организации, которые по существу не являются формализованными условно формализованными, то есть правотворческим органом императивно не регламентированы условия и параметры их применения. Например, по результатам инспекционной проверки или проверки в порядке пруденциального надзора территориальное учреждение Банка России вправе по своему усмотрению, на основе сформулированного суждения выбрать санкцию, предусмотренную ст. 74 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» .

Отметим, что применение мер воздействия и привлечение к административной ответственности следует рассматривать как неотъемлемый элемент как банковского надзора, так и одного из его видов -консолидированного банковского надзора. Находит подтверждение данный подход и в науке финансового права. Так, М.М. Прошунин указывает, что «как надзорный орган Банк России вправе налагать определенные меры ответственности на кредитные организации» . Алексеева Д.Г., Пыхтин СВ., Хоменко Е.Г. отмечают, что «в процессе надзора при выявлении нарушений банковского законодательства ЦБ РФ полномочен применять к кредитным организациям меры воздействия...» .

Так, в случае если головная кредитная организация банковской группы, (подчеркнем, что головной организацией банковской группы может выступать только кредитная организация, зарегистрированная в Российской Федерации), нарушает в связи с участием в банковской группе требования федерального законодательства, в том числе, не представляет информацию, представляет неполную или недостоверную информацию, не проводит обязательный аудит или не раскрывает консолидированную финансовую отчетность и аудиторское заключение по ней, а также при нарушении обязательных нормативов, установленных для банковских групп, - Банк России вправе применить к головной кредитной организации банковской группы меры, предусмотренные частью первой статьи 74 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» .

Банк России имеет право требовать от кредитной организации устранения выявленных нарушений, взыскать штраф в размере до 0,1 процента минимального размера уставного капитала либо ограничить проведение кредитной организацией отдельных операций, в том числе с головной кредитной организацией банковской группы, участниками банковской группы, со связанным с ней лицом (связанными с ней лицами), на срок до шести месяцев.

При условии что головная кредитная организация банковской группы не исполняет предписания Банка России об устранении нарушений, связанных с участием в банковской группе, либо если указанные нарушения создают угрозу законным интересам кредиторов (вкладчиков) данной кредитной организации, кредитных организаций - участников банковской группы, Банк России вправе либо взыскать с головной кредитной организации банковской группы штраф в размере до 1 процента размера оплаченного уставного капитала, но не более 1 процента минимального размера уставного капитала, либо ввести запрет на осуществление кредитной организацией отдельных банковских операций, предусмотренных выданной ей лицензией на осуществление банковских операций, в том числе с головной кредитной организацией банковской группы, участниками банковской группы, со связанным с ней лицом (связанными с ней лицами), на срок до одного года, а также на открытие ею филиалов - на срок до одного года (п.З части второй ст. 74 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации»1).

В отношении банковского холдинга в случае неисполнения головной организацией банковского холдинга требований Федерального закона «О банках и банковской деятельности» и Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», Банк России в установленном им порядке вправе ограничить на срок до шести месяцев проведение кредитной организацией - участником банковского холдинга операций с головной организацией банковского холдинга, другими участниками банковского холдинга либо ввести на срок до одного года запрет на осуществление кредитной организацией - участником банковского холдинга отдельных, предусмотренных выданной ей лицензией банковских операций с головной организацией банковского холдинга, участниками банковского холдинга.

Таким образом, в отличии от мер воздействия, применяемых к головной кредитной организации банковской группы, в рамках банковского холдинга меры воздействия могут быть применены только к участнику банковского холдинга - кредитной организации, так как по определению, головной организацией банковского холдинга не может выступать кредитная организаций. Иными словами, в результате неисполнения головной организацией банковского холдинга требований Банка России риск применения мер воздействия несет кредитная организация - участник банковского холдинга. В этой связи можно говорить об опосредованном применении Банком России мер воздействия к банковским холдингам.

Также Банк России в соответствии с ч. 2 ст. 74 и ч. 1 ст. 75 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» вправе применять меры принуждения к банковским институтам, если операции или сделки банка привели к возникновению существенной угрозы кредиторам или если выявлены ситуации, угрожающие стабильности банковской системы. Иными словами, в настоящее время законодательством Российской Федерации Банку России предоставлена возможность при возникновении общественно опасной ситуации применять меры принуждения в отношении кредитной организации, даже если нарушение какого-либо правила отсутствует.

То есть, на основании профессионального суждения Банка России могут быть применены и другие меры принуждения, а не только требование об устранении нарушений . Данная новелла банковского законодательства, существенно расширила финансово-правовой инструментарий Банка России, позволив мегарегулятору влиять на поднадзорные финансовые институты без наличия факта правонарушения.

В рамках осуществления консолидированного банковского надзора, при определении меры воздействия, применимой к головной кредитной организации банковской группы или кредитной организации - участнику банковского холдинга (банковской группы) Банк России исходит из необходимости приведения деятельности банковской группы, банковского холдинга в соответствие с требованиями федеральных законов и нормативных актов Банка России