

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Институт Права

(наименование института полностью)

Кафедра «Гражданское право и процесс»

(наименование)

40.03.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки / специальности)

Гражданско-правовой

(направленность (профиль) / специализация)

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА (БАКАЛАВРСКАЯ РАБОТА)

на тему «Правовое регулирование банковских сделок»

Обучающийся

А.И. Кобзарь

(Инициалы Фамилия)

(личная подпись)

Руководитель

канд. юрид. наук, доцент А.В. Сергеев

(ученая степень (при наличии), ученое звание (при наличии), Инициалы Фамилия)

Тольятти 2023

Аннотация

Современный мир сложно представить без банков, которые являются незаменимыми помощниками человека в повседневной жизни.

В условиях стремительно развивающегося технологического процесса большинство банковских продуктов можно получить в телефоне, планшете, других устройствах, физически не обращаясь в отделение банка.

Вместе с тем правовая база, регулирующая деятельность кредитных организаций, коими выступают банки, также должна отвечать современным реалиям.

Не смотря на изложенное в банковской сфере существует немало проблем, которые были рассмотрены в рамках проведенного исследования.

Цель выпускной квалификационной работы заключалась в выявлении особенностей правового регулирования банковских сделок.

Для реализации данной цели необходимо будет решить следующие задачи: рассмотреть понятие и виды банковских сделок; исследовать и проанализировать законодательство о банковских сделках; рассмотреть отдельные виды банковских сделок; изучить проблемы и перспективы развития законодательства о регулировании банковских сделок.

Методологическую основу настоящего исследования составят: всеобщий диалектический метод научного познания, сравнительно-правовой метод.

Теоретическую основу исследования составили труды таких ученых, как: Е.И. Козлова, О.Е. Кутафин, Д.Е. Баталов, К.В. Блохин и ряда других.

Оглавление

Введение.....	4
Глава 1 Общие положения о банковских сделках	7
1.1 Понятие и виды банковских сделок.....	7
1.2 Законодательство о банковских сделках.....	15
Глава 2 Отдельные виды банковских сделок.....	18
2.1 Договор банковского вклада: понятие, стороны, существенные условия, форма.....	18
2.2 Договор банковского счета: понятие, стороны, существенные условия, форма договора.....	26
2.3 Кредитный договор: понятие, стороны, существенные условия, форма договора.....	29
Глава 3 Проблемы и перспективы развития законодательства о регулировании банковских сделок.....	31
3.1 Проблемы правового регулирования банковских сделок.....	31
3.2 Перспективы правового регулирования банковских сделок.....	32
Заключение	38
Список используемой литературы и используемых источников.....	42

Введение

Современный мир сложно представить без банков, которые являются незаменимыми помощниками человека в повседневной жизни.

В условиях стремительно развивающегося технологического процесса большинство банковских продуктов можно получить в телефоне, планшете, других устройствах, физически не обращаясь в отделение банка.

Вместе с тем правовая база, регулирующая деятельность кредитных организаций, коими выступают банки, также должна отвечать современным реалиям.

Не смотря на изложенное, в банковской сфере существует немало проблем, которые были рассмотрены в рамках проведенного исследования.

Например, до сих пор в законодательстве отсутствует легальное определение института банковской сделки, нет критериев и разграничения его от института банковской операции. Кроме того, существуют проблемы в сфере кредитования. Очень слабо регулируется минимизация банковских рисков.

Одна из важнейших частей финансовой системы, это банковская сделка, рассматривается как разновидность гражданско-правовой сделки. Функционирование банковской системы призвано обеспечивать реализацию не только частных, но и общественных интересов [1, с. 203].

Задача всего банковского сообщества в это непростое время - обеспечить бесперебойную работу банковской системы для нормального функционирования экономики страны.

Постепенно банковская система адаптируется к новым условиям жизни, и сейчас намечаются коррективы в экономике, кредитной политике, на валютном рынке. Появились более точные прогнозы по ВВП, ставкам инфляции, курсе рубля к доллару. Макроэкономические показатели серьезно упадут, ВВП снизится на 8-10% (ранее ожидалось на 2-3%). В самых ближайших планах ЦБ – смягчить ограничения на валютном рынке. Все

происходящие скачки в мировой экономике и экономике России не могли не повлиять на регулирование банковских сделок.

Актуальность выбранной мной темы выпускной квалификационной работы заключается в том, что банковский сектор представляет огромное значение для рядового гражданина или организаций нашей страны. Наряду с другими направлениями банки стали неотъемлемой частью нашей жизни. Открытие счетов, вкладов, осуществление платежей, переводов через банк в настоящих реалиях не является чем особенным. Кроме того, с быстро развивающимся технологическим процессом в меньшей степени необходимо физическое присутствие гражданина в отделении банка. Напротив, все это обуславливает формирование, совершенствование правовой базы деятельности банковского сектора, которая должна отвечать прогрессу.

Объектом исследования являются правовые отношения, складывающиеся по вопросам гражданско-правовых договоров, предмет работы состоит из гражданско-правовых норм, регламентирующих банковские сделки.

Цель исследования заключается в выявлении особенностей правового регулирования банковских сделок.

Для достижения поставленной цели были определены следующие задачи:

- рассмотреть понятие и виды банковских сделок;
- исследовать и проанализировать законодательство о банковских сделках;
- рассмотреть отдельные виды банковских сделок;
- изучить проблемы и перспективы развития законодательства о регулировании банковских сделок.

Методологическую основу настоящего исследования составят: всеобщий диалектический метод научного познания, сравнительно-правовой метод.

Для их достижения и решения использовался общенаучный диалектический метод познания, дающий возможность рассмотреть правовую сторону развития банковских сделок в его динамике, от генезиса до сегодняшнего дня, и выделить возможные перспективы в ближайшем будущем учитывая возможные проблемы связанные с военными реалиями связанными с обстановкой на Украине. Данная обстановка вносит свои коррективы в экономику России, что не может не сказаться на развитии банковских сделок. Главным при анализе регулирования, возникающих в результате заключения договора банковских сделок, является в определении приоритетов при выборе частного-правового или публично-правового механизмов возникающих в рамках настоящего договора.

В данной выпускной квалификационной работе нашли отражение работы таких ученых и исследователей в сфере гражданского права, как Юкша Я.А., Женетль С.З., Гасников К.Д., Емельянцеv В.П., Кашеварова В.П. и ряда других авторов, а также комментарии к гражданскому законодательству, учебные пособия по гражданскому праву. Также для написания работы использовались нормативно-правовые акты и материалы судебной практики.

Нормативную основу исследования составили:

- Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ;
- Федеральный закон «О банках и банковской деятельности» от 02.12.1990 № 395-1;
- Федеральный закон «О кредитных историях» от 30.12.2004 № 218-ФЗ;
- Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16.07.1998 № 102-ФЗ.

Структура работы. Бакалаврская работа состоит из введения, трех глав и заключения.

Глава 1 Общие положения о банковских сделках

1.1 Понятие и виды банковских сделок

Понятие представляет собой совокупность существенных признаков явления. Не смотря на то, что банковский сектор в России весьма развит, до сих пор существуют теоретико-правовые вопросы в части заключения кредитными организациями банковских сделок.

В литературе относительно того, как соотносятся между собой банковская операция и банковская сделка единства мнений наблюдать не приходится. По мнению одних авторов таковые являются тождественными [39, с. 23]. При этом «требование об обязательном лицензировании распространяется только на банковские операции. Все остальные сделки кредитные организации вправе осуществлять без лицензии Банка России» [15, с. 36].

Между тем наиболее полно признаки банковских операций и сделок определил А.Г. Братко: «Во-первых, операции осуществляет только одна сторона — кредитная организация. В отличие от этого, сделку совершают две стороны — кредитная организация и ее клиент. Во-вторых, только кредитная организация должна иметь лицензию на проведение банковской операции. Например, для того чтобы стать вкладчиком лицензия не требуется, а для того чтобы осуществлять операции с вкладами требуется специальная лицензия. В-третьих, банковские операции регулируются с использованием императивного метода, а сделки — диспозитивного. В-четвертых, банковские операции составляют предмет правового регулирования для публичного права, а сделки — преимущественно для частного. В-пятых, сделка между кредитной организацией и ее клиентом регулируется нормами гражданского законодательства, а банковская операция — нормами банковского законодательства и нормативными актами Банка России. В-шестых, несоответствие сделки нормативным актам Банка России не

является основанием для признания ее недействительной. А несоответствие сделки нормативным актам федеральных органов исполнительной власти влечет их недействительность. В-седьмых, банковская операция — это регламентируемая банковскими законами и нормативными актами Банка России технология реализации банковской сделки. Кредитная организация не вправе отступить от этой технологии. Что же касается совершения сделки, то ее стороны действуют по своей воле и в своем интересе. Они вправе предусматривать условия договоров. В-восьмых, банковские операции являются предметом правоотношений между Банком России и кредитной организацией, а сделки — предметом правоотношения между кредитной организацией и ее клиентами» [13, с. 429].

Представляется, что именно критериями, предложенными А.Г. Братко, следует руководствоваться при разграничении исследуемых понятий.

Объектами банковских сделок являются в основном денежные средства, ценные бумаги, драгоценные металлы, иные объекты. Особый режим осуществления банковских сделок устанавливается нормативными актами Банка России. Изучая часть 1 ст. 5 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» [59] становится ясным, что привлечение денежных средств физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок) законодателем было отнесено к банковским операциям, соответственно этот вид деятельности приводится в указанной статье первым в числе других операций, составляющих исключительную компетенцию кредитных организаций [6, с. 280].

Кроме этого, в соответствии с п. 2 ст. 1 Закона о банках и банковской деятельности привлечение во вклады денежных средств физических и юридических лиц является одним из трех видов банковских операций, наравне с размещением указанных средств от своего имени и за свой счет на условиях возвратности, платности, срочности и открытием и ведением банковских счетов физических и юридических лиц, включенных

законодателем в перечень операций, исключительное право на совершение, которым в совокупности принадлежит только банкам [62, с. 24].

Определение понятия вклад приводится в ст. 36 5 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности», которая открывает глава VI данного Закона «Сберегательное дело». Согласно часть 1 указанной статьи вклад — денежные средства в валюте РФ или иностранной валюте, размещаемые физическими лицами в целях хранения и получения дохода. Доход по вкладу выплачивается в денежной форме в виде процентов. Вклад возвращается вкладчику по его первому требованию в порядке, предусмотренном для вклада данного вида федеральным законом и соответствующим договором.

Понятие вклада описывается в части 2 ст. 2 Закона о страховании вкладов — как денежные средства в валюте РФ или иностранной валюте, размещаемые физическими лицами или в их пользу в банке на территории РФ на основании договора банковского вклада или договора банковского счета, включая капитализированные (причисленные) проценты на сумму вклада [4, с. 26].

Следовательно банковский вклад (депозит) — это денежные средства в валюте РФ или иностранной валюте, размещаемые физическими или юридическими лицами в кредитных организациях, с целью получения дохода в форме капитализированных (причисленных) процентов на сумму вклада и подлежащие возврату по первому требованию вкладчика, за исключением вкладов, внесенных юридическими лицами на иных условиях возврата, на основании заключенного договора банковского вклада. Данное определение не отражает подход, характерный для регулирования института банковского вклада Федеральным законом от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности», в ст. 36 которого отмечается цель размещения вклада — хранение и получение дохода. Следовательно, банк обязуется сберечь переданные ему деньги и вернуть эти деньги вкладчику в сохранности, уплатив доход в виде процентов [8, с. 125].

Правовой режим данных счетов имеет специфику по сравнению с другими видами банковских счетов, которая раскрывается в положениях гл. 44 ГК, а также в некоторых нормативных актах Банка России (см., например, главу 5 инструкции ЦБ РФ от 30.05.2014 № 153-И «Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов»). В частности, согласно п. 3 ст. 834 ГК юридические лица не вправе перечислять находящиеся во вкладах (депозитах) денежные средства другим лицам. В зависимости от срока помещения средств во вклады их можно подразделить на вклады до востребования и срочные вклады. Согласно ст. 837 ГК, если вклад внесен на условиях выдачи его по первому требованию, без предварительного уведомления банка, то такой вклад является вкладом до востребования. Если же условием возврата вклада является истечение определенного договором срока, то такой вклад признается срочным. Договором может быть предусмотрено внесение вкладов на иных условиях их возврата, не противоречащих закону. Такой вид вкладов принято именовать условными вкладами [19, с. 25].

Вместе с тем, учитывая положения ст. 834 ГК и ст. 36 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности», кредитные организации не имеют права привлекать во вклады денежные средства физических лиц на условиях выплаты вкладчикам дохода в виде товаров народного потребления или других материальных объектов в неденежной форме в качестве приза, вместо выплаты дохода в виде процентов в денежной форме [2, с. 27].

Согласно позиции Банка России, изложенной в письме от 20.01.2003 № 7-Т «Об исполнении Федерального закона «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма», кредитным организациям следует идентифицировать лицо, заключающее договор - банковского счета (банковского вклада),

— клиента (вкладчика);

— лиц, осуществляющих от имени клиента (вкладчика) распоряжения о перечислении или выдаче средств со счета;

— третьих лиц, которые вносят денежные средства на счет клиента (вкладчика).

Следующий вид банковской операции - открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц.

Определение договора банковского счета содержится в ст. 845 Гражданского кодекса Российской Федерации. Под ним следует понимать соглашение, по которому банк принимает на себя обязательство принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету [20].

Открытие счета происходит по воле лица, который представляет в банк заявление вместе с документами, предусмотренными законом и банковскими правилами (в зависимости от вида счета) [25, с. 104].

Для договора банковского счета предусмотрена письменная форма. Данный договор следует признать консенсуальным, поскольку он считается заключенным с момента согласования всех существенных условий, а не в момент зачисления денежных средств на открытый счет [29, с. 155]. Соответственно, комментируемый договор также выступает двусторонним, возмездным.

Особенность заключаемого договора видится в том, что банк не вправе отказать клиенту в открытии счета. Исключение (абзац 2 п. 2 ст. 846 ГК РФ) делается при отсутствии у банка возможности обслужить лицо, при отсутствии необходимого перечня документов клиента либо при наличии решения налогового органа о приостановке операций по счетам (п. 9 ст. 76 Налогового кодекса Российской Федерации (часть первая) от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ). Возможно обращение клиента в суд с требованием о понуждении заключить договор и возместить причиненные убытки (п. 4 ст. 445 ГК РФ),

если он считает необоснованным, неправомерным отказ банка в заключении договора [62, с. 6297].

Следующая банковская операция – осуществление переводов денежных средств физических и юридических лиц, в том числе банков-корреспондентов, по их банковским счетам.

В правилах о договоре поставки (ст. 516 ГК РФ) установлено применение платежных поручений во всех случаях, когда стороны не согласовали применение иных форм расчетов» [42, с. 211].

Далее отдельной банковской операцией признается инкассация денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов и кассовое обслуживание физических и юридических лиц.

Вместе с тем инкассация и кассовое обслуживание представляют собой единую банковскую операцию, отличную от осуществления расчетов, в структуре которой можно выделить следующие элементы:

- инкассация денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов, т. е. принятие наличных денежных средств и ценных бумаг у юридического лица, их доставка в кассу обслуживающей кредитной организации, пересчет и зачисление на счет юридического лица, а также доставка юридическому лицу из кассы кредитной организации;
- кассовое обслуживание, т. е. прием и выдача наличных денег [41].

«К банковским операциям будут относиться: привлечение драгоценных металлов физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок), за исключением монет из драгоценных металлов; размещение указанных привлеченных драгоценных металлов от своего имени и за свой счет; открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц в драгоценных металлах, за исключением монет из драгоценных металлов; осуществление переводов по поручению физических

и юридических лиц, в т.ч. банков-корреспондентов, по их банковским счетам в драгоценных металлах» [34, с. 217].

Отдельно следует остановиться на банковской операции - осуществлении переводов денежных средств без открытия банковских счетов, в том числе электронных денежных средств (за исключением почтовых переводов). Так, в эпоху цифровизации все актуальным представляются расчеты электронными денежными единицами. При этом на второй план как основное средство платежа уходят наличные денежные средства. Более того в настоящее время появляются новые виды валюты – крипто валюта. Следует также согласиться с Е.М. Вавиловой, что здесь «отсутствуют издержки, связанные с обращением, перевозкой, хранением и перерасчетом наличных денежных средств. Более того, при создании качественного правового регулирования данной области, существенно упрощается контроль платежного оборота и повышается скорость обращаемости оборотных средств» [14, с. 35].

При данном виде расчетов банк, к которому обратилось физическое лицо (платательщик) обязан без открытия банковского счета такому платательщику перевести на основании его распоряжения предоставленные платательщиком наличные денежные средства получателю денежных средств в этом или ином банке.

К числу банковских сделок следует отнести кредитный договор. Под таковым согласно ст. 819 ГК РФ понимается соглашение, по которому «банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты за пользование ею, а также предусмотренные кредитным договором иные платежи, в том числе связанные с предоставлением кредита» [20].

На основе ранее приведенных критериев отнесения банковской операции к банковской услуге можно заключить, что кредитный договор относится к последней по следующим причинам:

- сделка заключается между банком и физическим лицом;
- данная сделка регулируется Гражданским кодексом Российской Федерации;
- характер регулирования сделки более диспозитивный, то есть стороны вправе определять особые условия кредитования: сроки кредитования, размер процентов и прочее;
- заключение данного вида сделки отражает коммерческую составляющую деятельности банка.

К банковским услугам следует отнести также и независимую (банковскую) гарантию.

Легальное определение независимой гарантии дано в ст. 368 Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно которому гарант принимает на себя по просьбе другого лица (принципала) обязательство уплатить указанному им третьему лицу (бенефициару) определенную денежную сумму в соответствии с условиями данного гарантом обязательства независимо от действительности обеспечиваемого такой гарантией обязательства. Требование об определенной денежной сумме считается соблюденным, если условия независимой гарантии позволяют установить подлежащую выплате денежную сумму на момент исполнения обязательства гарантом.

Независимая гарантия заключается в письменной форме.

Анализ п. 2 ст. 368 ГК РФ позволяет сделать вывод о том, что понятия «независимая гарантия» и «банковская гарантия» соотносятся как общее и частное. Те независимые гарантии, которые выдаются банками или иными кредитными организациями рассматриваются как банковские (они же представляют интерес для настоящего исследования). При этом другие могут

быть выданы по смыслу комментируемой статьи коммерческими организациями.

Также необходимо отметить, что во всех остальных случаях, то есть, когда независимая гарантия выдается субъектами, не указанными в абзаце первом п. 368 ГК РФ, соответствующие правоотношения будут рассматриваться через призму договора поручительства [42, с. 23].

Кроме этого, в Гражданском кодексе РФ определены требования к содержанию независимой гарантии, в которой должны быть указаны, в том числе дата ее выдачи, стороны, основное обязательство, исполнение по которому обеспечивается гарантией и другие положения.

Отдельно следует отметить, что о банковской гарантии говорится также в Налоговом кодексе Российской Федерации. Вместе с тем в данном случае речь идет о применении данного института для целей обеспечения уплаты налогов. Тогда в таком случае в качестве одного из субъектов соответствующих отношений (бенефициара) выступает налоговая, как государственный орган.

Следует заключить, что под банковской сделкой следует понимать сделку, которая регулируется Гражданским кодексом Российской Федерации, законодательством о банковской деятельности, заключается между банком и клиентом в целях извлечения прибыли первым. При этом в основу регулирования таких отношений положен диспозитивный метод.

1.2 Законодательство о банковских сделках

Ранее были рассмотрены отличительные особенности банковских сделок как банковских операций. В частности, отмечалось, что для вторых характерно преобладание норм публичного права в вопросе правового регулирования. Для других же характерно регулирование за чет норм вещного права.

Так, банковские операции регулируются только федеральными законами и нормативными актами Банка России (ч. 2 ст. 2 Федерального закона «О банках и банковской деятельности»), а сделки – нормативными актами, указанными в п. 7 ст. 3 Гражданского кодекса РФ.

Уже из наименования ст. 5 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» [58], а именно «Банковские операции и другие сделки кредитной организации», следует, что законодатель рассматривает под банковскими операциями сделки, но выделяет их в особую группу.

В то же время анализ перечня банковских операций, предусмотренного в комментируемой статье, не дает представление о критериях, которые положены в основу разграничения банковских сделок от других операций.

Так, сначала представлен перечень банковских операций, в числе которых числится, например, банковский вклад, а далее представлен отдельный перечень: «Кредитная организация помимо перечисленных в части первой настоящей статьи банковских операций вправе осуществлять следующие сделки». Таким образом, после анализа такой конструкции создается впечатление, что только последний перечень предусматривает именно банковские услуги, но это не так. Например, банковский вклад, указанный в числе банковских операций, является именно банковской сделкой. Между тем законодатель не позволяет установить данное обстоятельство.

Следует заметить, что «в первоначальной редакции ФЗ «О банках и банковской деятельности» ст. 5 называлась «Банковские операции и сделки кредитной организации». В ныне действующей редакции появилось новое название этой статьи: «Банковские операции и другие сделки кредитной организации». Что касается содержания данной статьи, то банковские операции закреплены в ней таким образом, что они фактически перепутаны со сделками. Так, в ч. 1 ст. 5 дается перечень банковских операций, а в ч. 2 говорится о сделках, но при их перечислении вновь применяется термин

«операция» («лизинговые операции», «операций с драгоценными металлами и драгоценными камнями»)» [3, с. 36-37].

Федеральный закон «О Центральном банке (Банке России)» также разграничивает банковские операции от сделок: в соответствии со ст. 46 Банк России имеет право осуществлять банковские операции и сделки с российскими и иностранными кредитными организациями, Правительством Российской Федерации для достижения целей, предусмотренных настоящим федеральным законом [10, с. 135].

Следует заключить, что при востребованности банковских услуг в обществе, а также их переплетения с быстро развивающимся техническим процессом, требуется развитие правового регулирования данного института. Так, законодательство должно отвечать существующим реалиям. Между тем до сих пор не разрешены важнейшие основные теоретические вопросы в данной сфере. В частности как отмечалось, не разграничены понятия «банковская услуга» и «банковская сделка». Данное обстоятельство может быть преодолено введением легальных определений с существенными признаками названных институтов. Кроме того, необходимо закрепить те продукты банковского сектора, которые относятся к банковским услугам и те, которые являются банковскими операциями. До настоящего времени данный вопрос решен лишь в литературе.

Далее следует рассмотреть отдельные виды банковских услуг.

Глава 2 Отдельные виды банковских сделок

2.1 Договор банковского вклада: понятие, стороны, существенные условия, форма

Следует отметить, что в ст. 5 Федерального закона 23.12.2003 № 177-ФЗ

В соответствии со ст. 834 ГК РФ по договору банковского вклада (депозита) одна сторона (банк), принявшая поступившую от другой стороны (вкладчика) или поступившую для нее денежную сумму (вклад), обязуется возвратить сумму вклада и выплатить проценты на нее на условиях и в порядке, предусмотренных договором.

К существенным условиям договора банковского вклада относится предмет. По отношению к другим условиям в литературе наблюдаются споры. Помимо предмета в качестве существенных М.Ю. Катвицкая рассматривает размер процентов и порядок их получения [30]. Автор Л.Ю. Добрынина к существенным условиям договора банковского вклада относит предмет, срок и цену Б. А. Шабли к существенным условиям относит исключительно условия, перечисленные в статье 30 Закона о банках, а именно размер процентной ставки, стоимость и сроки оказания банковских услуг, ответственность сторон, порядок расторжения договора и иные условия [5, с. 180].

Договор банковского вклада является односторонним, что означает, что одна сторона договора имеет права, которым корреспондируют обязанности другой стороны. В договоре банковского вклада вкладчик имеет право требовать возврата ему внесенной суммы вклада и выплаты процентов.

Рассматриваемый договор является реальным, т. е. считается заключенным и соответственно порождает у сторон права и обязанности только с момента внесения вкладчиком вклада в банк [9, с. 490].

Договор банковского вклада, в котором вкладчиком является гражданин, признается публичным договором. Согласно ст. 426 ГК РФ под публичным договором понимается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится. Коммерческая организация не вправе оказывать предпочтение одному лицу перед другим в отношении заключения публичного договора, кроме случаев, предусмотренных законом и иными правовыми актами.

Условия публичного договора устанавливаются одинаковыми для всех вкладчиков – физических лиц. В соответствии с законом банк не может отказать физическому лицу в заключении договора банковского вклада при наличии у него возможности заключить такой договор.

Условия публичного договора, не соответствующие указанным выше требованиям, ничтожны.

Следует подчеркнуть, что договор банковского вклада не является публичным, если вкладчиком является юридическое лицо.

В соответствии со ст. 838 банк выплачивает вкладчику проценты на сумму вклада в размере, определяемом договором банковского вклада.

При отсутствии в договоре условия о размере выплачиваемых процентов банк обязан выплачивать проценты в размере, определяемом в соответствии с п. 1 ст. 809 ГК РФ, исходя из существующей в месте жительства вкладчика (если вкладчиком является юридическое лицо – в месте его нахождения) ставки банковского процента (ставкой рефинансирования) на день выплаты банком суммы вклада.

Право на привлечение денежных средств во вклады имеют банки, которым такое право предоставлено в соответствии с лицензией, выданной Банком России в установленном порядке.

С учетом п. 3 ст. 834 ГК РФ и п. 4 ст. 845 ГК РФ правила о договоре банковского вклада применяются и к другим кредитным организациям в соответствии с выданным разрешением (лицензией). В настоящее время право на привлечение во вклады денежных средств юридических лиц имеют депозитно-кредитные небанковские кредитные организации. Следует подчеркнуть, что депозитно-кредитные небанковские кредитные организации не имеют права привлекать во вклады денежные средства физических лиц.

В случае принятия вклада от гражданина лицом, не имеющим на это права, или с нарушением порядка, установленного законом или принятыми в соответствии с ним банковскими правилами, вкладчик может потребовать немедленного возврата суммы вклада, а также уплаты на нее процентов, предусмотренных ст. 395 ГК РФ, и возмещения сверх суммы процентов всех причиненных ему убытков.

Если таким лицом приняты на условиях договора банковского вклада денежные средства юридического лица, то данный договор является в соответствии со ст. 168 ГК РФ недействительным.

Указанные выше последствия имеют место также в случаях:

– привлечения денежных средств граждан и юридических лиц путем продажи им акций и других ценных бумаг, выпуск которых признан незаконным;

– привлечения денежных средств граждан во вклады под векселя или иные ценные бумаги, исключающие получение их держателями вклада по первому требованию и осуществление вкладчиком других прав, предусмотренных законом.

Вкладчиком по договору банковского вклада может выступать любой субъект гражданского права (как физическое, так и юридическое лицо), обладающий соответствующими правоспособностью (т. е. способностью иметь гражданские права и нести обязанности) и дееспособностью (т. е. способностью своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их).

Согласно 3 п. 2 ст. 26 ГК РФ несовершеннолетние с 14 лет вправе самостоятельно, без согласия родителей, усыновителей или попечителей «в соответствии с законом вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими». Если по решению суда гражданин может быть признан недееспособным (вследствие психического расстройства), над ним устанавливается опека и сделки совершает его опекун (в том числе заключает договор банковского вклада). Гражданин может быть также ограничен судом в дееспособности (вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами), тогда над ним устанавливается попечительство, и совершать сделки он может лишь с согласия попечителя.

Гражданский Кодекс РФ закрепляет два основных вида вкладов (ст. 837) в зависимости от сроков их возврата: вклад до востребования (договор банковского вклада заключается на условиях выдачи вклада по первому требованию) либо срочный вклад (договор заключается на условиях возврата вклада по истечении определенного договором срока). Однако договором может быть предусмотрено внесение вкладов на иных условиях их возврата, не противоречащих закону.

В зависимости от субъектного состава договора банковские вклады подразделяются на вклады физических и вклады юридических лиц.

Вклады можно также классифицировать как вклады в пользу вкладчика и вклады в пользу третьих лиц. До выражения третьим лицом намерения воспользоваться этими правами лицо, заключившее договор банковского вклада, может воспользоваться этими правами в отношении внесенных им на счет по вкладу денежных средств.

Договор банковского вклада в пользу гражданина, умершего к моменту заключения договора, либо не существующего к этому моменту юридического лица ничтожен.

Договор банковского вклада должен быть заключен в письменной форме. Несоблюдение письменной формы договора банковского вклада

влечет недействительность этого договора. Такой договор является ничтожным.

Письменная форма договора банковского вклада считается соблюденной, если внесение вклада удостоверено:

- сберегательной книжкой;
- сберегательным или депозитным сертификатом;
- иным выданным банком вкладчику документом, отвечающим требованиям, предусмотренным для таких документов законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота.

Если соглашением сторон не предусмотрено иное, заключение договора банковского вклада с гражданином и внесение денежных средств на его счет по вкладу удостоверяются сберегательной книжкой.

Сберегательная книжка может быть именной или на предъявителя. Сберегательная книжка на предъявителя является ценной бумагой. [32, с. 231].

В сберегательной книжке должны быть указаны и удостоверены банком:

— наименование и место нахождения банка (место нахождения определяется местом государственной регистрации), а если вклад внесен в филиал, также его соответствующего филиала;

— номер счета по вкладу, а также все суммы денежных средств, зачисленных на счет; все суммы денежных средств, списанных со счета, и остаток денежных средств на счете на момент предъявления сберегательной книжки в банк.

Если не доказано иное состояние вклада, данные о вкладе, указанные в сберегательной книжке, являются основанием для расчетов по вкладу между банком и вкладчиком.

Выдача вклада, выплата процентов по нему и исполнение распоряжений вкладчика о перечислении денежных средств со счета по

вкладу другим лицам осуществляются банком при предъявлении сберегательной книжки. Если именная сберегательная книжка утрачена или приведена в негодное для предъявления состояние, банк по заявлению вкладчика выдает ему новую сберегательную книжку.

Восстановление прав по утраченной сберегательной книжке на предъявителя осуществляется в порядке, предусмотренном для ценных бумаг на предъявителя, т. е. согласно ст. 148 ГК РФ вкладчик должен обратиться в суд.

Сберегательный (депозитный) сертификат является ценной бумагой, удостоверяющей сумму вклада, внесенного в банк, и права вкладчика (держателя сертификата) на получение по истечении установленного срока суммы вклада и обусловленных в сертификате процентов в банке, выдавшем сертификат, или в любом филиале этого банка. Сберегательные (депозитные сертификаты) не являются расчетными и платежными документами. [11, с 128]

Сберегательные (депозитные) сертификаты подразделяются на предъявительские и именные. Сертификаты выдаются на определенный срок. В случае досрочного предъявления сберегательного (депозитного) сертификата к оплате банком выплачиваются сумма вклада и проценты, выплачиваемые по вкладам до востребования, если условиями сертификата не установлен иной размер процентов.

К основным обязанностям банка относятся возврат вклада и выплата по нему процентов.

Возврат банком вкладов граждан в настоящее время гарантируется обязательным страхованием вкладов, а в предусмотренных законом случаях и иными способами. Так, Закон о банках, закрепляет положение, согласно которому банки могут создавать фонды добровольного страхования вкладов.

Способы обеспечения банком возврата вкладов юридических лиц определяются договором банковского вклада. При заключении договора

банковского вклада банк обязан предоставить вкладчику информацию об обеспеченности возврата вклада.

При невыполнении банком предусмотренных законом или договором банковского вклада обязанностей по обеспечению возврата вклада, а также при утрате обеспечения или ухудшении его условий вкладчик вправе потребовать от банка немедленного возврата суммы вклада, уплаты на нее процентов, исчисляемых исходя из существующей в месте жительства вкладчика (если вкладчиком является юридическое лицо – в месте его нахождения) ставки банковского процента (ставкой рефинансирования) на день выплаты банком суммы.

Банк выплачивает вкладчику проценты на сумму вклада в размере, определяемом договором банковского вклада.

Если иное не предусмотрено договором банковского вклада, банк вправе изменить размер процентов, выплачиваемых на вклады до востребования [45]. Однако уменьшение банком согласованного размера процентов возможно только по вкладам до востребования и при условии, что запрет на такие действия банка не установлен в договоре. Новый размер процентов применяется к вкладам, внесенным до сообщения вкладчикам об уменьшении процентов, по истечении месяца с момента соответствующего сообщения, если иное не предусмотрено договором. Уменьшение размера процентов по срочному вкладу исходя из существующей в месте жительства вкладчика (если вкладчиком является юридическое лицо – в месте его нахождения) ставки банковского процента (ставки рефинансирования) на день выплаты банком суммы вклада возможно, только если это будет прямо предусмотрено законом. Исключение из этого правила сделано для юридических лиц, при условии, что возможность уменьшения процентов предусмотрена в тексте договора.

Проценты на сумму банковского вклада начисляются со дня, следующего за днем ее поступления в банк, до дня ее возврата вкладчику

включительно, а если ее списание со счета вкладчика произведено по иным основаниям, до дня списания включительно.

Проценты на сумму банковского вклада выплачиваются вкладчику по его требованию по истечении каждого квартала отдельно от суммы вклада, а не востребовавшие в этот срок проценты увеличивают сумму вклада, на которую начисляются проценты. При возврате вклада выплачиваются все начисленные к этому моменту проценты [34, с 86-94].

«У договора банковского вклада также имеется сходство с договором хранения. Сходство прослеживается у договора хранения и с договором банковского счета. Иррегулярное хранение представляет собой один из видов договора хранения, особенность которого составляет право хранителя смешивать вещи у одного поклажедателя с вещами, принятыми у других поклажедателей. Именно в этой связи можно говорить о сходстве банка как стороны договора банковского вклада либо счета с хранителем как одной из сторон договора хранения. Однако и указанное сходство не позволяет сделать вывод о том, что договор банковского вклада не является отдельным видом» [27, с. 36].

Следует заключить, что данный договор является наименее рискованным для физического лица, потому как последний предоставляет денежную сумму в распоряжение банка под проценты. При этом согласно действующему законодательству такая сумма страхуется и должна быть возвращена физическому лицу. Так, при наступлении страхового случая в отношении вклада размер возмещения составит 100 процентов от суммы вклада в банке, но не более 1 400 000 рублей, если иное не установлено Федеральным законом от 23.12.2003 № 177-ФЗ «О страховании вкладов в банках Российской Федерации» [56].

Договор банковского вклада является публичным, по этой причине и по общему правилу банк не может отказать дееспособному физическому лицу в заключении договора. Данный договор перестает быть публичным, если заключается с юридическим лицом.

Комментируемый договор следует рассматривать также как односторонний, возмездный и реальный.

2.2 Договор банковского счета: понятие, стороны, существенные условия, форма договора

По договору банковского счета банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету.

Банк может использовать имеющиеся на счете денежные средства, гарантируя право клиента беспрепятственно распоряжаться этими средствами.

К отношениям по договору банковского счета с использованием электронного средства платежа нормы настоящей главы применяются, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации о национальной платежной системе [22], [39].

Договор банковского счета – это договор гражданско-правового характера, по которому банк (или иная небанковская кредитная организация) обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиентом («владельцем» счета), денежные средства, выполнять его распоряжения о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций [53, с. 443].

Правовая природа банковского счета обусловлена сочетанием гражданско-правовых элементов, поскольку, с одной стороны, он является формой договора, заключенного с клиентом в рамках главы 45 Гражданского кодекса РФ, с другой – открытие и ведение счетов, согласно статье 5 ФЗ N 395 «О банках и банковской деятельности», является банковской операцией, проведение которой регламентируется нормами публичного права. [34. с 200-204]

Основные обязанности банка:

- принимать и зачислять поступающие на счет денежные средства;
- выполнять распоряжения владельца счета о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций (к примеру, кредитование счета – овердрафт);
- не устанавливать не предусмотренные законом или договором банковского счета ограничения прав клиента распоряжаться денежными средствами и использовать их по своему усмотрению (законом предусмотрены ограничения – в связи с арестом счета, приостановлением операций по нему, блокированием, замораживанием средств);
- банк обязан выплачивать проценты за пользование денежными средствами, находящимися на банковском счете клиента, если иное не предусмотрено договором;
- хранить банковскую тайну;
- информировать о произведенном зачете взаимных требований в порядке статьи 853 ГК РФ.

Перечисленные обязанности не являются исчерпывающими, и договор банковского счета, как правило, предусматривает большое количество различных обязательств банка. При этом необходимо иметь в виду, что ряд обязательств, связанных с обслуживанием банковского счета и с проведением операций по нему, вытекают не из условий договора банковского счета, а из требований федерального закона [37, с. 210]. В этом случае банк их выполняет, но не в силу договора, а в силу прямого указания в законе.

Основные обязанности клиента:

- соблюдать правила совершения расчетных операций, порядок оформления расчетных и кассовых документов;
- оплачивать банку вознаграждение за осуществляемые услуги по расчетно-кассовому обслуживанию;

— поддерживать неснижаемый остаток на счете, если такое условие предусмотрено договором банковского счета [12, с. 80].

Условие о неснижаемом остатке может возникнуть в случае, если банк и клиент являются сторонами не только по договору банковского счета, но и по другому договору. Например, кредитному [33, с. 216].

Дело в том, что права и обязательства, связанные с обслуживанием банковского счета, регулируются именно договором банковского счета, а не кредитным.

Права сторон по договору банковского счета предусматриваются и вытекают из требований главы 45 ГК РФ. Основной список прав банка:

— использовать имеющиеся на счете денежные средства в качестве кредитных ресурсов, гарантируя право клиента беспрепятственно распоряжаться этими средствами (при этом банк обязан обеспечить возврат средств клиентам, когда они потребуют их);

— требовать у клиента оплатить услуги по расчетно-кассовому обслуживанию, если это предусмотрено договором банковского счета;

— рассчитывать на соблюдение банковских правил клиентом в отношении порядка оформления расчетных документов и иных правил договора;

— кредитовать счет клиента в порядке, предусмотренном статьей 850 ГК РФ;

— осуществлять зачет взаимных требований банка к клиенту, связанных с кредитованием счета и оплатой услуг, а также требований клиента к банку об уплате % за пользование средствами, если иное не установлено договором;

— производить списание средств со счета клиента без его распоряжения в порядке, предусмотренном законом;

— отказывать в выполнении распоряжения клиента о совершении операций по основаниям и в порядке предусмотренных законом.

Случаи и основания, ограничивающие клиента в распоряжении своими деньгами, и отказ банка в совершении операций по счету прописываются в договор банковского счета со ссылками на специальные законы и нормативные акты [16, с. 109].

Следует заключить, что договор банковского счета является одним из самых распространенных сделок в банковском секторе. Не смотря на изложенное применительно к данной договорной конструкции остается много вопросов, требующих своего разрешения.

2.3 Кредитный договор: понятие, стороны, существенные условия, форма договора

Помимо ГК РФ, кредитные отношения регулируются банковским законодательством:

Законом о ЦБР, Законом о банках и нормативными актами Банка России, определяющими порядок предоставления и возврата кредитов, порядок начисления и уплаты процентов [31, с. 502].

В качестве кредитора выступает лицо, которое предоставляет денежные средства в кредит. Субъект, получающий от него денежные средства именуется заемщиком. В качестве кредитора может выступать только банк или иная кредитная организация [21, с. 189].

Согласно требованиям ГК РФ, кредитный договор обязательно должен быть заключен в письменной форме.

Если не соблюдено условие о письменной форме кредитного договора, данное кредитное соглашение признаётся недействительным кредитным договором. Такой договор следует считать ничтожным [29, с. 114].

Согласно условиям кредитного договора, банк или иная кредитная организация (кредитор) обязан перечислить денежные средства (кредит) заёмщику в размере и на условиях, прописанных в кредитном договоре [23].

В соответствии с условиями кредитного договора, заёмщик обязан вернуть денежные средства в срок, предусмотренный договором, и уплатить проценты за пользование кредитом [24, с. 202].

Кредитор имеет право полностью или частично отказать заёмщику в выдаче кредита при выявлении обстоятельств, свидетельствующих о том, что выданная заёмщику сумма кредита не будет возвращена в установленный кредитным договором срок. [35, с. 68]

Сумма кредита может выдаваться частями. Такое предоставление кредита называется открытием кредитной линии. [36, с. 224].

Таким образом, кредитный договор представляет собой договорную конструкцию, которая определена и закреплена в Гражданском кодексе Российской Федерации, между тем, она же является банковской услугой, которая широко применяется в банковском секторе.

В части выдачи кредита является особым и наиболее актуальным в нашей стране. Между тем выдача кредитов, формирование критерием по которым возможно заключение соответствующих сделок требует детального правового регулирования с осмыслением отдельных проблем данного вопроса.

Далее следует рассмотреть отдельные проблемы законодательства о регулировании банковских сделок.

Глава 3 Проблемы и перспективы развития законодательства о регулировании банковских сделок

3.1 Проблемы правового регулирования банковских сделок

В настоящее время в проработке нуждается сфера кредитования.

Правовое регулирование данного банковского сектора осуществляется:

Федеральным законом «О банках и банковской деятельности» от 02.12.1990 № 395-1 [59]; Федеральным законом «О кредитных историях» от 30.12.2004 № 218-ФЗ [61]; Федеральным законом «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16.07.1998 № 102-ФЗ [60].

Следует выделить Положение Банка России от 16.12.2003 № 242-П «Об организации внутреннего контроля в кредитных организациях и банковских группах» [44].

Вместе с тем необходимо отметить проблему отсутствия должного правового регулирования ответственности кредиторов и заемщиков, особенностям одностороннего отказа от исполнения обязательств. Между тем как отмечает А.Г. Гартина «Правовое регулирование данных отношений можно найти в других нормативно-правовых актах. И очень часто бывает так, что нормы одного закона могут противоречить нормам другого закона. Несомненно, данные противоречия должны быть устранены путем принятия поправок к тем или иным нормативно-правовым актам» [18, с. 19].

Отдельно следует обратить внимание на проблему невозвратности кредитов. Так, число граждан, которые проходят процедуру банкротства постоянно увеличивается. При этом «законное списание долгов» становится неким механизмом решения проблем. Данное обстоятельство не может не вызывать опасений. В рассуждении данной темы уместны и слова премьер-министра Мишустина Михаила Владимировича, который не согласился с решением данных проблем таким образом и «напомнил, что такое решение может привести к банкротству банков» [43].

Проблема невозвратности в том числе связана с правовой неграмотностью населения. Стоит отметить, что большинство людей не знакомятся с содержанием кредитных договоров. Множество людей не способны адекватно оценить свою долговую нагрузку. Например, имея уже несколько кредитных продуктов, таких как потребительский кредит, кредитная карта, некоторые граждане видят решение своих проблем через получение новых кредитов, а иногда и в микро финансовых организациях с крайне невыгодными для них условиями [58].

Напротив, повышение уровня правового сознания населения будет способствовать минимизации мошеннических действий в сфере кредитования [48], [47].

«Если внимательно изучить нормы действующего законодательства, а также проанализировать судебную практику за последние несколько лет, то можно выявить еще одну проблему, требующую пристального внимания законодателя. Речь идет о банковских комиссиях, взимаемых отдельно от процентов по кредиту. Судам постоянно необходимо четко регламентировать каждый вид комиссий, детально описывая его, а также разъясняя сторонам, почему взимание тех или иных комиссий нарушает законные права и обязанности потребителей финансовых услуг» [27, с. 21].

Таким образом, в сфере кредитования существует немало проблем, которые нуждаются в последовательной проработке и совершенствовании. Вместе с тем высшее руководство страны принимает ряд мер, направленных на совершенствовании описанных ранее проблем. В этой связи следует рассмотреть их и проанализировать.

3.2 Перспективы правового регулирования банковских сделок

В вопросе преодоления проблемы невозвратности кредитов в литературе отмечается в следующих механизмах, которые принимают некоторые банки. Например, в случае, когда займ не был возвращен по

непредвиденным обстоятельствам, во избежание усугубления финансового состояния заемщика применяются различные программы реструктуризации кредитов, а также кредитные каникулы [50, с. 27].

Говоря о кредитных каникулах, необходимо отметить, что теперь и обладатели ипотечных кредитов имеют полное право временно приостановить или сократить размер выплат, перенеся их в конец графика платежей на срок до полугода без отрицательных отметок в кредитной истории и без риска изъятия недвижимости. Ипотечные каникулы обрели правовую значимость в соответствии со вступившим 1 августа 2019 г. Федеральным законом от 1 мая 2019 г. № 76-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части особенностей изменения условий кредитного договора, договора займа, которые заключены с заемщиком – физическим лицом в целях, не связанных с осуществлением им предпринимательской деятельности, и обязательства заемщика по которым обеспечены ипотекой, по требованию заемщика.

Повышение правового сознания населения также является важнейшей составляющей государственной политики. Например, А.Г. Гартина отмечает, что в настоящее время требуется разработка положений, которые позволят сотрудникам «проводить бесплатные консультации для потенциальных заемщиков с целью предоставления им доступной информации о всех кредитных продуктах банков» [17, с. 20].

Кроме того, среди предложений по совершенствованию сферы кредитования автор предлагает проработать ответственность «за незаконное получение кредита, неисполнение обязательств по кредитному договору, а также за предоставление банку заведомо ложной информации о себе со стороны заемщика – физического лица» [26, с. 131].

«Анализ норм гражданского законодательства позволяет говорить о том, что в ГК РФ отсутствуют нормы, регламентирующие условия максимальных или минимальных процентных ставок по кредитным обязательствам. Гражданское законодательство не содержит прямых норм,

которые могли бы уменьшить слишком высокий размер процентов, ущемляющий интересы заемщика. Поскольку проценты по данному обязательству имеют другую правовую природу по сравнению с процентами, которые начисляются за нарушение обязательства, они не могут быть уменьшены в порядке ст. 333 ГК РФ. Анализ судебной практики кредитных правоотношений также показал, что заемщик в одностороннем порядке не может отказаться от уплаты процентов или уменьшить процентную ставку по кредитному обязательству. Только суд, учитывая характер и последствия злоупотребления правом может либо защитить заемщика, либо отказать ему в правовой защите. На наш взгляд, необходимо закрепить в нормах действующего законодательства положения, которые позволили бы в случае существенного завышения процентной ставки по кредиту снизить ее при соблюдении определенного порядка и условий, необходимых для данной процедуры» [17, с. 20].

Отмечается также случаи из судебной практики, когда банк увеличивают в одностороннем порядке процентной ставки по действующему договору потребительского кредита. В этой связи в литературе предлагается внести изменения в Федеральный закон «О потребительском кредите (займе)» от 21.12.2013 № 353-ФЗ [51] добавив норму следующего содержания: «Положение кредитного договора, содержащее условие о возможности изменения в одностороннем порядке размера постоянной процентной ставки по потребительскому кредиту в сторону ее увеличения, следует считать недействительным» [17, с. 21].

Отсутствие адекватного понимания у граждан-заемщиков относительно их долговой нагрузки должно преодолеваться принятием законопроекта, который бы устанавливал запрет на получение новых кредитов в случае, если гражданин уже имеет ранее заключенный кредитный договор и его доходы отвечают уровню имеющейся нагрузки. Таким образом, такой уровень долговой нагрузки может оцениваться в виде коэффициентов. Следует также отметить, что некоторые банки уже

применяют такие механизмы, между тем, требуется разработка общего нормативно-правового акта, который будет предписывать в обязательном порядке проводить подобные мероприятия.

Последнее время законодательство подвергалось изменениям в части регулирования деятельности коллекторских агенств. Вместе с тем данный процесс не должен считаться завершенным. Например, не проработаны условия передачи долга от банка в адрес коллекторской организации. Не решен вопрос с ответственностью сотрудников таковых. В этой связи следует заключить, что до сих пор проблема безопасности заемщиков остается не разрешенной [54, с. 521].

Следует согласиться с С.В. Халиевым, который в соавторстве отмечает, что для «решения имеющихся проблем необходима, во-первых, корректировка законодательства, которая должна быть направлена не только на обеспечение эффективного функционирования кредитных организаций, но и более качественное обеспечение защиты интересов граждан и юридических лиц как равноправных участников банковских операций. Текущие проблемы банковского права в РФ требуют создания благотворной среды для реализации прав на сохранение банковской тайны юридических и физических лиц, а также собственной оценки кредитными организациями состояния внутренних систем управления рисками» [55], [58, с. 102].

В настоящее время вклады граждан подпадают под государственную программу страхования. Согласно ст. 11 Федерального закона от 23.12.2003 № 177-ФЗ «О страховании вкладов в банках Российской Федерации» возмещение по вкладу в банке производится в размере 100 процентов суммы вкладов в банка, но не более 1 400 000 рублей.

Если вкладчик имеет несколько вкладов в одном банке, возмещение выплачивается по каждому из вкладов пропорционально их размерам, но не более 1 400 000 рублей в совокупности [52].

Для того чтобы вклад физического лица был застрахован, отдельных действий гражданину совершать не нужно, в таком случае не требуется

заключения отдельного договора страхования банковского вклада. После того как договор банковского вклада попадает в систему сам вклад считается застрахованным уже в этот момент.

Согласно статьи 34 «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации» фонд обязательного страхования вкладов формируется за счет: страховых взносов, пеней за несвоевременную и (или) неполную уплату страховых взносов, денежных средств и иного имущества, которые получены от удовлетворения прав требования Агентства, приобретенных в результате выплаты им возмещения по вкладам, средств федерального бюджета, доходов от инвестирования временно свободных средств фонда обязательного страхования вкладов, первоначального имущественного взноса и иных источников. Статья 8 данного Федерального закона устанавливает, что страховым случаями является: отзыв (аннулирование) у банка лицензии Банка России на осуществление банковских операций и введения Банком России моратория на удовлетворение.

Заслуживает внимание позиция автора Е.В. Сафиной, который предлагает обратиться к положительному опыту зарубежных стран для совершенствования собственной банковской системы.

Например, отмечается, что в таких странах как США и Канада страховщик получает информацию об отзыве лицензии банка минимум за 90 дней. Данное обстоятельство позволяет «предотвратить вывод активов из банка и облегчить его последующую реструктуризацию (ликвидацию)» [7, с. 201].

Из положительных аспектов совершенствования банковского законодательства следует отметить введение помимо страхования вкладов физических лиц, вкладов малых предприятий некоммерческих организаций действующих в одной из перечисленных в законе организационно-правовых форм. Данные нововведения появились с принятием Федерального закона от 25.05.2020 № 163-ФЗ [57].

В то же время, в литературе не без оснований предлагается ввести аналогичное правило в отношении всех организаций, а не их отдельных категорий. Здесь справедливо ранее указанный автор Е.В. Сафина приводит следующий довод: «Важно заметить, что круг субъектов страхования не зависит от уровня экономики страны. Так государственная гарантия всех вкладов используется Канаде, США, Японии, то есть в развитых странах, а также в Мексике и Малайзии, которые являются, соответственно, странами с развивающейся экономикой» [49, с. 574].

Следует повториться, что задачей всего банковского сообщества в это непростое время - обеспечить бесперебойную работу банковской системы для нормального функционирования экономики страны.

Постепенно банковская система адаптируется к новым условиям жизни, и сейчас намечаются коррективы в экономике, кредитной политике, на валютном рынке. Появились более точные прогнозы по ВВП, ставкам инфляции, курсе рубля к доллару. Макроэкономические показатели серьезно упадут, ВВП снизится на 8-10% (ранее ожидалось на 2-3%). В самых ближайших планах ЦБ – смягчить ограничения на валютном рынке. Все происходящие скачки в мировой экономике и экономике России не могли не повлиять на регулирование банковских сделок.

До сих пор в законодательстве отсутствует легальное определение института банковской сделки, нет критериев и разграничения его от института банковской операции. Кроме того, существуют проблемы в сфере кредитования. Очень слабо регулируется минимизация банковских рисков.

Например, отмечается, что в таких странах как США и Канада страховщик получает информацию об отзыве лицензии банка минимум за 90 дней.

Таким образом, действующее законодательство претерпело ряд изменений, направленных на совершенствование банковского сектора.

Заключение

Следует также заключить, что в действующем законодательстве отсутствует определение банковской сделки, кроме того, данный институт не разграничивается с банковской операцией. Только из анализа Федерального закона «О банках и банковской деятельности» от 02.12.1990 № 395-1, а именно ст. 5 следует вывод о том, что банковская операция и банковская сделка рассматриваются как общее и частное.

При этом под банковской сделкой следует понимать сделку, которая регулируется Гражданским кодексом Российской Федерации, законодательством о банковской деятельности, заключается между банком и клиентом в целях извлечения прибыли первым. В свою очередь в основу регулирования таких отношений положен диспозитивный метод. Объектами банковских сделок выступают денежные средства, ценные бумаги, драгоценные металлы и другие объекты.

Банковская операция представляет собой техническое действие, совершаемое кредитной организацией в целях заключения банковской сделки. Таким образом, она устанавливает, изменяет или прекращает уже существующие между контрагентами гражданские права и обязанности.

Так, в эпоху цифровизации все актуальным представляются расчеты электронными денежными единицами. При этом на второй план как основное средство платежа уходят наличные денежные средства. Более того в настоящее время появляются новые виды валюты – крипто валюта.

Помимо прочего, банковские операции могут совершать только кредитные организации, тогда как банковские сделки помимо банков и небанковских организаций могут совершать другие организации и индивидуальные предприниматели. В то же время следует отметить главное: в том случае, когда такие сделки осуществляют кредитные организации, сами сделки считаются банковскими и образуют банковскую деятельность.

Наличие лицензии не является обязательным для совершения банковской сделки, что нельзя сказать о банковской операции.

Правовое регулирование банковской деятельности осуществляется:

- Конституцией Российской Федерации;
- Федеральным законом от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности»;
- Федеральным законом «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» от 10.07.2002 № 86-ФЗ;
- другими федеральными законами, нормативными актами Банка России.

На основе ранее приведенных критериев отнесения банковской операции к банковской услуге можно заключить, что кредитный договор относится к последней по следующим причинам:

- сделка заключается между банком и физическим лицом;
- данная сделка регулируется Гражданским кодексом Российской Федерации;
- характер регулирования сделки более диспозитивный, то есть стороны вправе определять особые условия кредитования: сроки кредитования, размер процентов и прочее;
- заключение данного вида сделки отражает коммерческую составляющую деятельности банка.

В рамках настоящего исследования были рассмотрены такие договорные конструкции как: договор банковского вклада, договор банковского счета, кредитный договор.

Следует отметить, что таковые выступают банковскими сделками, заключаются между банком и физическими лицами, регулируется Гражданским кодексом Российской Федерации.

Отсутствие адекватного понимания у граждан-заемщиков относительно их долговой нагрузки должно преодолеваться принятием законопроекта, который бы устанавливал запрет на получение новых

кредитов в случае, если гражданин уже имеет ранее заключенный кредитный договор и его доходы отвечают уровню имеющейся нагрузки. Таким образом, такой уровень долговой нагрузки может оцениваться в виде коэффициентов. Следует также отметить, что некоторые банки уже применяют такие механизмы, между тем, требуется разработка общего нормативно-правового акта, который будет предписывать в обязательном порядке проводить подобные мероприятия.

Последнее время законодательство подвергалось изменениям в части регулирования деятельности коллекторских агентств. Вместе с тем данный процесс не должен считаться завершенным. Например, не проработаны условия передачи долга от банка в адрес коллекторской организации. Не решен вопрос с правами и ответственностью сотрудников таковых. В этой связи следует заключить, что до сих пор проблема безопасности заемщиков остается не разрешенной.

В вопросе преодоления проблемы невозвратности кредитов в литературе отмечается в следующих механизмах, которые принимают некоторые банки. Например, в случае, когда займ не был возвращен по непредвиденным обстоятельствам, во избежание усугубления финансового состояния заемщика применяются различные программы реструктуризации кредитов, а также кредитные каникулы.

Отмечается также случаи из судебной практики, когда банк увеличивают в одностороннем порядке процентной ставки по действующему договору потребительского кредита. В этой связи в литературе предлагается внести изменения в Федеральный закон «О потребительском кредите (займе)» от 21.12.2013 № 353-ФЗ, добавив норму следующего содержания: «Положение кредитного договора, содержащее условие о возможности изменения в одностороннем порядке размера постоянной процентной ставки по потребительскому кредиту в сторону ее увеличения, следует считать недействительным».

Повышение правового сознания населения также является важнейшей составляющей государственной политики

Отдельно следует обратить внимание на проблему невозвратности кредитов. Так, число граждан, которые проходят процедуру банкротства постоянно увеличивается. При этом «законное списание долгов» становится неким механизмом решения проблем. Данное обстоятельство не может не вызывать опасений. В рассуждении данной темы уместны и слова премьер-министра Мишустина Михаила Владимировича, который не согласился с решением данных проблем таким образом и «напомнил, что такое решение может привести к банкротству банков.

В этой связи в сфере кредитования существует немало проблем, которые нуждаются в последовательной проработке и совершенствовании. Вместе с тем высшее руководство страны принимает ряд мер, направленных на совершенствовании описанных ранее проблем.

Следует повториться, что задачей всего банковского сообщества в это непростое время - обеспечить бесперебойную работу банковской системы для нормального функционирования экономики страны.

Постепенно банковская система адаптируется к новым условиям жизни, и сейчас намечаются коррективы в экономике, кредитной политике, на валютном рынке. Появились более точные прогнозы по ВВП, ставкам инфляции, курсе рубля к доллару. Макроэкономические показатели серьезно упадут, ВВП снизится на 8-10% (ранее ожидалось на 2-3%). В самых ближайших планах ЦБ – смягчить ограничения на валютном рынке.

Таким образом, основываясь на вышеизложенном можно представить следующие выводы. Для решения имеющихся проблем необходима, во-первых, корректировка законодательства, которая должна быть направлена не только на обеспечение эффективного функционирования кредитных организаций, но и более качественное обеспечение защиты интересов граждан и юридических лиц как равноправных участников банковских операций.

Список используемой литературы и используемых источников

1. Аганбегян, А. Г. Финансы, бюджет и банки в новой России / А.Г. Аганбегян. – Москва : Издательский дом «Дело» РАНХиГС, 2019.– 400 с.
2. Алексеева, Д. Г. Банковский вклад и банковский счет. Расчеты : учебное пособие для среднего профессионального образования / Д. Г. Алексеева, С. В. Пыхтин, Р. З. Загиров ; ответственный редактор Д. Г. Алексеева, С. В. Пыхтин. – Москва : Издательство Юрайт, 2020. – 243 с.
3. Ароян О.Р. Понятия «Банковские операции» и «Банковские сделки» с позиций законодательства, науки и практики // Вестник Московского университета МВД России. 2012. № 8. С. 36-39.
4. Банки и банковские операции : учебник и практикум для вузов / В. В. Иванов; под редакцией Б. И. Соколова. – Москва : Издательство Юрайт, 2021. – 189 с.
5. Банки и банковское дело в 2 ч. Часть 2 : учебник и практикум для вузов / В. А. Боровкова; под редакцией В. А. Боровковой. – 5-е изд., перераб. и доп. – Москва : Издательство Юрайт, 2021. – 189 с.
6. Банковский менеджмент : учебник / Я.Ю. Радюкова, О.Н. Чернышова, А.Ю. Федорова.– Москва : ИНФРА-М, 2020. – 379 с.
7. Банковское дело в 2 ч. Часть 1 : учебник для вузов / Н. Н. Мартыненко, О. М. Маркова, О. С. Рудакова, Н. В. Сергеева ; под редакцией Н. Н. Мартыненко. – 2-е изд., испр. и доп. – Москва : Издательство Юрайт, 2021. – 217 с.
8. Банковское дело в 2 ч. Часть 1 : учебник и практикум для среднего профессионального образования / В. А. Боровкова; под редакцией В. А. Боровковой. – 5-е изд., перераб. и доп. – Москва : Издательство Юрайт, 2021. – 422 с.
9. Банковское дело : учебник / под ред. д-ра экон. наук, проф. Г. Г. Коробовой. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Магистр : ИНФРА-М, 2019. – 592 с.

10. Банковское право : учебник и практикум для вузов / Д. Г. Алексеева [и др.] ; под редакцией Д. Г. Алексеевой, С. В. Пыхтина. – 4-е изд., перераб. и доп. – Москва : Издательство Юрайт, 2021. 410 с.
11. Бибикова Е.А. Кредитный портфель коммерческого банка : учеб. пособие / Е.А. Бибикова, С.Е. Дубова. 3-е изд., стер. Москва : ФЛИНТА, 2019. 128 с.
12. Бочкарева Е.А. Регулирование банковской деятельности, денежного обращения и валютных операций : конспект лекций / Е. А. Бочкарева, И. В. Сурина. Москва : РГУП, 2019. 91 с.
13. Братко А.Г. Банковское право в России (вопросы теории и практики). М., 2007. 847 с.
14. Вавилова Е.М. О некоторых особенностях и проблемах правового регулирования расчетов без открытия банковского счета // Право и политика. 2020. № 4. С. 34-41.
15. Вайн, С. Оптимизация ресурсов современного банка / Саймон Вайн. – 2-е изд., доп. и перераб. – Москва : Альпина Паблишер, 2020. – 196 с.
16. Васильева А.А. Привлечение денежных средств во вклады на основании договора банковского вклада // Вестник науки. 2020. № 11 (32). С. 108-111.
17. Гамза, В. А. Основы банковского дела: безопасность банковской деятельности : учебник для среднего профессионального образования / В. А. Гамза, И. Б. Ткачук, И. М. Жилкин. – 5-е изд., перераб. и доп. – Москва : Издательство Юрайт, 2021. – 455 с.
18. Гартина Ю.А. Проблемы правового регулирования в сфере банковского кредитования // Теоретико-исторические правовые науки. 2021. № 3. С. 16-25.
19. Герасимова, Е. Б. Анализ финансовой устойчивости банка : учебник / Е.Б. Герасимова. – Москва : ИНФРА-М, 2020. – 366 с.
20. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ.

21. Джагитян, Э. П. Макропруденциальное регулирование банковской системы как фактор финансовой стабильности : монография / Э. П. Джагитян. – Москва : Издательство Юрайт, 2021. – 215 с.
22. Ефимова Л. Г. Договоры банковского вклада и банковского счета: моногр. М.: Проспект, 2018
23. Женетль С. З. Гражданский процесс [Элек-тронный ресурс] : учебник / С. З. Женетль, А. В. Никифоров. - 5-е изд. - Москва : РИОР : ИНФРА-М, 2017. - 414 с. : ил. - (Высшее об-разование. Бакалавриат).
24. Звонова Е. А. Деньги, кредит, банки : учебник и практикум для среднего профессионального образования / Е. А. Звонова, В. Д. Топчий ; под общей редакцией Е. А. Звоновой. – Москва : Издательство Юрайт, 2021. – 456 с.
25. Исаев Р.А. Банковский менеджмент и бизнес-инжиниринг : в 2 томах. Том 1 / Р. А. Исаев. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва : ИНФРА-М, 2020. – 286 с.
26. Исаев Р.А. Секреты успешных банков: бизнес-процессы и технологии : пособие / Р.А. Исаев. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва : ИНФРА-М, 2021. – 222 с.
27. Казимагомедов А.А. Банковское дело: организация деятельности центрального банка и коммерческого банка, небанковских организаций: учебник / А.А. Казимагомедов. Москва: ИНФРА-М, 2020. 502 с.
28. Казимагомедов А.А. Основы банковского аудита: учебник / А.А. Казимагомедов. Москва: ИНФРА-М, 2020. 183 с.
29. Казимагомедов А.А. Структура и функции Центрального банка Российской Федерации : учебник / А. А. Казимагомедов. – Москва : ИНФРА-М, 2020. – 204 с.
30. Катвицкая М.Ю. Ответственность банковских организаций перед вкладчиками за нарушение положений договора банковского вклада с учетом вносимых изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации // Право и экономика. 2018. № 5. С. 65–71.

31. Кибербезопасность в условиях электронного банкинга : практическое пособие / под ред. П. В. Ревенкова. – Москва : Прометей, 2020. – 522 с.
32. Ковалев, П. П. Банковский риск-менеджмент : учебное пособие / П. П. Ковалев. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва : КУРС : ИНФРА-М, 2019. – 320 с.
33. Ларина, О. И. Банковское дело. Практикум : учебное пособие для вузов / О. И. Ларина. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва : Издательство Юрайт, 2021. – 234 с.
34. Мануйленко, В. В. Модели оценки экономического капитала коммерческого банка : монография / В. В. Мануйленко. – Москва : Финансы и Статистика, 2021. – 264 с.
35. Мирошниченко, О. С. Банковское регулирование и надзор : учебное пособие для вузов / О. С. Мирошниченко. – 2-е изд. – Москва : Издательство Юрайт, 2020. – 205 с.
36. Наточеева Н. Н. Банковское дело : учебное пособие для бакалавров / Н. Н. Наточеева, Э. И. Абдюкова. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва : Издательско-торговая корпорация «Дашков и К», 2019. – 158 с.
37. Неверова Н.В. О некоторых новеллах правового регулирования функционирования банковской системы Российской Федерации // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2018. № 1 (120). С. 213-220.
38. Николаева Т.П. Банковский маркетинг: российский и зарубежный опыт : учебное пособие / Т. П. Николаева. – 2-е изд., стер. – Москва : Флинта, 2021. – 187 с.
39. Николаева Т.П. Деньги, кредит, банки : учебное пособие / Т. П. Николаева. – 2-е изд., стер. – Москва : ФЛИНТА, 2020. – 377 с.
40. Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре: информационное письмо Президиума ВАС РФ № 147

от 13 сентября 2011 г. // Правовой Сервер КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120495/ (дата обращения: 18.06.2021).

41. Об отказе в передаче дела в президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации : определение Высшего Арбитражного Суда РФ № ВАС-1912/14 от 26 февраля 2014 г. // ГАРАНТ.РУ. URL: <https://base.garant.ru/56229055/> (дата обращения: 18.06.2021),

42. Олейник О.М. Основы банковского права: курс лекций. М., 1997. С. 23.

43. Операции банков с ценными бумагами. Валютные и сопутствующие операции : учебное пособие для среднего профессионального образования / Д. Г. Алексеева [и др.] ; ответственный редактор Д. Г. Алексеева, С. В. Пыхтин. – Москва : Издательство Юрайт, 2020. – 182 с.

44. Положение Банка России от 16.12.2003 № 242-П «Об организации внутреннего контроля в кредитных организациях и банковских группах»

45. Попова Л. Е. Юридические признаки банковского перевода // Известия Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена.

46. РБК диалоги [Электронный ресурс]. URL: : <https://www.rbc.ru/rbcfreenews/5e2049539a79474b0df778c1?ysclid=ljmukvjnix157680183>

47. Рождественская Т.Э. Банковское право. Публично-правовое регулирование : учебник и практикум для вузов / Т. Э. Рождественская, А. Г. Гузнов. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва : Издательство Юрайт, 2021. – 222 с.

48. Рождественская Т.Э. Инкассация денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов и кассовое обслуживание физических и юридических лиц [Электронный ресурс] : Банковское право. URL:

<https://econ.wikireading.ru/7269?ysclid=lj352v5rqm290444736> (дата обращения: 09.05.2023)

49. Сафина Е.В. Некоторые проблемы страхования вкладов физических лиц в банках Российской Федерации // Аллея науки. 2017. № 15. С. 573-577.

50. Сизимова О. Б. О наиболее актуальных проблемах банковского кредитования // Банковское право. 2017. № 2. С. 27–33.

51. Современная банковская система Российской Федерации : учебник для вузов / Д. Г. Алексеева [и др.] ; ответственный редактор Д. Г. Алексеева, С. В. Пыхтин. – Москва : Издательство Юрайт, 2020. – 290 с.

52. Стародубцева, Е. Б. Основы банковского дела : учебник / Е.Б. Стародубцева. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва : ФОРУМ : ИНФРА-М, 2020. – 288 с.

53. Тавасиев А.М. Банковское дело: словарь официальных терминов с комментариями / А. М. Тавасиев, Н. К. Алексеев. – 3-е изд., стер. – Москва : Издательско-торговая корпорация «Дашков и К», 2019. – 652 с.

54. Тавасиев А.М. Банковское дело : учебник для вузов / А. М. Тавасиев. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва : Издательство Юрайт, 2021. – 534 с.

55. Федеральный закон «О потребительском кредите (займе)» от 21.12.2013 № 353-ФЗ // Консультант плюс: справочно-правовая система.

56. Федеральный закон «О страховании вкладов в банках Российской Федерации» от 23.12.2003 № 177-ФЗ // Консультант плюс: справочно-правовая система.

57. Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 25.05.2020 № 163-ФЗ // Консультант плюс: справочно-правовая система.

58. Федеральный закон от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» // Консультант плюс: справочно-правовая система.

59. Федеральный закон «О банках и банковской деятельности» от 02.12.1990 № 395-1 // Консультант плюс: справочно-правовая система.
60. Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16.07.1998 № 102-ФЗ // Консультант плюс: справочно-правовая система.
61. Федеральный закон «О кредитных историях» от 30.12.2004 № 218-ФЗ // Консультант плюс: справочно-правовая система.
62. Федорова Д.А. Правовые аспекты содержания и исполнения договора банковского //счета StudNet. 2022. № 5. С. 6295-6311.