

Е. В. Цыбулевская*

Банковская культура и ее роль в правоприменительном процессе

Одним из приоритетных направлений финансово-правовой политики является развитие новых сегментов рынка банковских услуг, прежде всего в области розничного потребительского кредитования. Для успешной реализации данной функции банковскими организациями необходимо качественное состояние правовой культуры как общества в целом, так и личности. Правовая культура личности характеризует уровень ее правового индивидуального сознания, отражает правовую психологию, правовые установки, оценки, предопределяет действия личности в сфере правопорядка.

Правовая культура социальной группы (страты) определяет уровень правовой идеологии, правовой психологии, понимания юридической практики частью общества в зависимости от ее ценностной ориентации места в структуре общества, ее правовых устремлений, взглядов, целей. В полной мере сказанное относится и к банковскому сообществу.

Совершенствование правоприменительной практики в государственном управлении денежно-кредитной сферой и финансовой деятельности государства неразрывно связано с защитой прав и свобод, законных интересов физических и юридических лиц и направлено на достижение социально значимых целей правового государства. Деятельность в данной области предъявляет известные требования к развитию у специалиста не только профессиональных навыков¹.

Правоприменение предполагает личностную зрелость субъекта, высокий уровень правовой и нравственной культуры. По мнению А. И. Овчинникова, «эффективность правоприменительной деятельности зависит даже в большей степени от нравственных качеств кадрового состава, чем от совершенства законодательства»². Применять нормы права — это значит применять власть, а нередко и принуждение, санкции, наказание. Именно поэтому рядовые граждане не могут применять правовые нормы, иными словами, употреблять власть. Такими прерогативами они не наделены. Правоприменение осуществляют в основном специальные субъекты, государственные органы, хотя вопрос этот в литературе небесспорный. В последнее время наряду с государственными учреждениями действует немало частных — нотариальные конторы, адвокатура, различные ассоциации, в том числе и Ассоциация российских банков.

Значимость нравственно-правовой культуры во много раз возрастает в случае, если правоприменитель действует в режиме усмотрения. Усмотрение вытекает из самой сущности права как меры свободы и ответственности личности. Любая публично-властная деятельность невозможна без определенного пространства свободного усмотрения должностных лиц. Они обладают некоторыми дискреционными полномочиями, позволяющими им действовать по усмотрению в зависимости от обстоятельств. В управленческой оперативной деятельности подобные ситуа-

* Соискатель Саратовского юридического института МВД России.

¹ См.: *Пастушенко Е. Н.* Актуальные вопросы повышения правовой культуры в сфере денежно-кредитных отношений // *Правовая культура.* 2007. № 2 (3). С. 48.

² *Овчинников А. И.* Правовое мышление : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2004. С. 13.

ции возникают довольно часто. Они разрешаются, как правило, быстро и правильно опытными сотрудниками, даже путем, например, выезда на места и телефонных переговоров с исполнителями. В деловой литературе это именуется «оперативным стилем работы», без лишнего бумаготворчества. Подобный стиль пропагандируется наукой «государственного строительства» и внедряется работниками вышестоящих государственных органов в практику исполнительного аппарата¹.

Многие законодательные акты определяют компетенцию государственного органа (должностного лица) при помощи формулировок «вправе», «может», и это относится к различным видам полномочий. Функционирование многочисленных организаций охватывает тысячи работающих в них граждан, поэтому нарушение законодательства, неправильное его исполнение может отрицательно влиять на результаты их труда и материальный жизненный уровень, что должно учитываться служащими, допускающими субъективное усмотрение в управлении общественными процессами.

Нельзя забывать, что именно там, где уполномоченное лицо при решении вопросов, затрагивающих интересы людей, действует по усмотрению, пыльным цветом расцветает злоупотребление служебным положением. Поэтому так важно определить те пределы и границы, за которыми заканчивается свобода правоприменителя и начинается произвол, а также обозначить мотивы, в соответствии с которыми субъект, применяющий норму, действует по собственному усмотрению в случаях пробелов в праве. Задача юридической науки должна состоять в том, чтобы не только теоретически определить границы, пределы административного усмотрения, выявить его существенные признаки, соотнести со свободой, отделить от злоупотребления правом, но и выявив его позитивный потенциал, «поставить» усмотрение «на службу» гражданского общества, правового, социального государства.

Управление и регулирование на основе и во исполнение закона становится главной формулой усмотрения. Именно закон, а не подзаконный акт определяет его цели, пределы, характер и объем. Важно, чтобы формулы типа «или-или», «в пределах», «санкции от и до» позволяли точно, обоснованно гарантировать объем льгот для граждан, малые налоговые льготы на бизнес. Закрытый перечень полномочий для публичных органов должен сочетаться с открытым набором функций для организаций и их общими конкретными обязанностями. Полезны такие типы решений, как «самостоятельно», «по согласованию», «совместно», «предварительно», «по поручению»².

В общественном мнении правоприменительное усмотрение обычно ассоциируется с деятельностью судебных органов по рассмотрению и разрешению гражданских и уголовных дел. Однако не следует забывать, что значительный объем правоприменительной работы осуществляется также органами исполнительной власти, в том числе Банка России. Важной частью работы будет активизация усилий Банка России совместно с государственными органами исполнительной власти и банковским сообществом по повышению финансовой грамотности и развитию

¹ См.: Тихомиров Ю. А. Административное усмотрение // Журнал российского права. 2000. № 4. С. 15; см. также: Правоприменение: теория и практика / отв. ред. Ю. А. Тихомиров. М., 2008; Тихомиров Ю. А. Правовое регулирование: теория и практика. М., 2010. С. 156.

² См.: Тихомиров Ю. А. Правовое регулирование: теория и практика. С. 156.

финансового образования в Российской Федерации, в частности в сфере банковской деятельности и банковских услуг, путем реализации собственных инициатив, участия в соответствующих национальных и международных программах.

Основные задачи Банка России в области инспекционной деятельности в ближайшей перспективе — это организация и проведение проверок кредитных организаций (их филиалов) по основным направлениям банковской деятельности, оказывающим решающее влияние на устойчивость кредитных организаций. Банком России будет продолжена работа по совершенствованию методического и нормативно-правового обеспечения инспекционной деятельности¹. И данного рода деятельности будет свойственно в той или иной степени усмотрение.

В Федеральном законе от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»² присутствует необходимая правовая основа для того, чтобы применять профессиональное суждение для принятия надзорных решений. Прежде всего — это нормы ст. 72 Закона о Банке России, которые указывают на полномочие Банка России устанавливать методики определения собственных средств, активов, пассивов, размеров рисков по активам, а также самостоятельно оценивать активы и пассивы кредитной организации. При этом результаты этой оценки обязательны для кредитной организации. Актом, который направляется банкам для корректировки их оценки активов, а также для досоздания резервов, формально является предписание об устранении нарушений, содержащее требование о переоценке качества активов или о досоздании резервов.

Возможность применения мер принуждения на основании профессионального суждения — общепринятый надзорный механизм. Банк России в соответствии с ч. 2 ст. 74 и ч. 1 ст. 75 Закона о Банке России вправе применять меры принуждения к банковским институтам в случае, если операции или сделки банка привели к возникновению существенной угрозы кредиторам или в случае выявления ситуаций, угрожающих стабильности банковской системы. Иными словами, в настоящее время законодательство России предусматривает то, что меры принуждения могут быть применены к кредитной организации в случае возникновения общественно опасной ситуации даже при отсутствии нарушения какого-либо правила. Вынесение оценки или суждения о существенности опасности — прерогатива Банка России. Таким образом, не только требование об устранении нарушений, но и другие меры принуждения могут быть применены на основании профессионального суждения Банка России.

Профессиональное суждение в качестве основы надзорных решений неминуемо включает в себя элемент субъективного усмотрения. Субъективное мнение в правовой оценке факта всегда присутствует, ибо факт либо событие оценивает человек, а не машина. Но нельзя забывать о том, что субъективное усмотрение при принятии решения неизбежно влечет если не произвол и его верную спутницу коррупцию, то хотя бы подозрения в произволе и коррупции. Может возникнуть недоверие поднадзорных финансовых организаций к надзорному органу, а эти отношения должны строиться на доверии. Поэтому одна из задач реализации риск-ориентированного надзора — надзора, который основывает свои решения на профессиональном суждении — преодолеть это недоверие, построить работу

¹ См.: Основные направления единой государственной политики на 2009 год и период 2010 и 2011 годов // СПС «КонсультантПлюс»: Версия Проф.

² Собрание законодательства РФ. 2002. № 28. Ст. 2790.

на принципах сотрудничества. Кредитные организации должны привлекаться для обсуждения не только общесистемных проблем (стратегий, проектов нормативных актов и т. д.), но и конкретных надзорных решений.

Становление института профессионального суждения зависит от того, насколько точно специалисты надзорного органа способны оценивать деятельность поднадзорных организаций, специфическую среду, в которой работают кредитные институты, их механизмы управления (как общие, так и индивидуальные), принимаемые риски и т. д. Большое значение в связи с этим приобретает обеспечение непосредственного взаимодействия с каждым кредитным институтом, что позволяет понять специфические риски конкретного банка (института куратора банка). Важна также организация подготовки кадров в системе надзорного органа¹. Специфика профессионального суждения как основы для надзорного решения, в том числе субъективного усмотрения, неминусово присутствующего в профессиональном суждении, требует четкого определения сфер, в которых такого рода методика принятия решения допустима. Это могут быть области оценки активов, пассивов, капитала, организации управления (включая службу внутреннего контроля).

Однако существуют сегменты управленческой деятельности, в которых необходимо сузить до минимума возможность применения усмотрения. Это связано в первую очередь с принятием ответственных решений и возникающими в этой связи юридическими последствиями. Есть сферы, в которых применение профессионального суждения, субъективного усмотрения не может быть правилом. В означенной сфере прежде всего это касается вопросов отзыва лицензии на осуществление банковских операций. Регулирование таких отношений требует особой ясности формулировок правовых норм, чтобы все заинтересованные субъекты четко представляли себе порядок действий надзорного органа в конкретной ситуации. Применение надзорных решений на основании профессионального суждения должно быть предметом постоянного контроля со стороны высшего надзорного органа Банка России — Комитета банковского надзора Банка России.

При определении усмотрения следует учитывать взаимосвязь культурно-исторического развития государства и права и усмотрения в правоприменительной деятельности Банка России и кредитных организаций. Общий вывод в юридической науке заключается в том, что государство является непосредственным фактором правовых установлений и главной силой их осуществления. Естественно, что и возможность применения усмотрения Банком России и его территориальными учреждениями устанавливается государством. Прогрессивное развитие банковского права сопровождается постепенным ограничением личного произвола, расширением влияния общественной воли и закона, а следовательно, применением усмотрения. Основным отличием усмотрения от произвола является закрепленная нормой закона возможность осуществления усмотрения в процессе правоприменительной деятельности Банка России и кредитных организаций.

Безусловно, финансово-правовые нормы, регулирующие применение усмотрения, формируются при обязательном участии государства. Однако оно не является основным фактором в этом процессе. Причины нормативного закрепления усмотрения коренятся в характере экономического развития общества, его

¹ См.: *Гузнов А. Г.* Правовые проблемы имплементации Базеля II в России // Законодательство. 2008. № 4. С. 14.

культуре. Возможность и необходимость применения усмотрения Банком России возникает на определенном этапе развития при переходе к цивилизованным видам и формам банковских отношений. Эти отношения основываются на доверии между государством в лице Банка России и их должностных лиц и кредитными организациями на неукоснительном выполнении обязательств, на соблюдении всех требований законодательства о банках и банковской деятельности.

В сфере денег, денежного обращения и кредита этические нормы имеют решающее значение. Само понятие «кредит» — ключевая категория в банковской деятельности. Он означает «доверие», «вера», т. е. характеризует в первую очередь этическую, социальную, а затем экономическую или юридическую сущность деятельности кредитных организаций. Именно в банковской сфере большое значение приобретает репутация лица (физического и юридического) как соответствующего или не соответствующего этическим нормам (честность, порядочность, обязательность, чувство долга, ответственность, достоинство, справедливость и т. п.).

С точки зрения этики взаимоотношения государства с кредитными организациями, физическими и юридическими лицами, обществом в целом по поводу денег и кредита являются не менее актуальными. Наиболее важные, имеющие социальное значение этические нормы включаются в законодательство и приобретают характер правовых норм. Закрепление этических правил в правовых нормах, регулирующих особенности банковской деятельности, в большей мере необходимо для ограничения антиобщественного и стимулирования общественно полезного поведения лиц, не склонных поступать этично по собственной доброй воле.

Особое значение в последние годы приобретают корпоративные нормы, этические кодексы. Во многих законодательных актах о профессиональной деятельности содержатся положения, обязывающие соблюдать нормы корпоративной этики. В настоящее время в России и других государствах многими профессиональными сообществами приняты разнообразные кодексы профессиональной этики.

Данные кодексы своими предписаниями дополняют положения законодательных актов, регламентирующих деятельность отдельных органов. Они могут влиять на улучшение нравственного климата в сфере банковской деятельности, реагировать на случаи безответственного отношения кредитных организаций к исполнению своих обязательств перед клиентами и государством, а также на несправедливые действия государства, нарушающие права и законные интересы участников банковских правоотношений. При этом важнейшее нравственное требование ко всем участникам банковских правоотношений — исполнение взятых на себя обязательств. Деятельность всевозможных некоммерческих ассоциаций, объединений, союзов кредитных организаций в банковской сфере также имеет существенное значение. Банковским сообществом России предпринимались попытки придать деятельности кредитных организаций больше нравственности. Таким желанием самих банкиров можно объяснить принятый 13 мая 1992 г. под эгидой Ассоциации российских банков Кодекс чести банкира.

С 12 декабря 2007 г. вступили в силу изменения в Закон Российской Федерации «О защите прав потребителей», согласно которым при предоставлении кредита потребителю до него должна быть своевременно доведена следующая информация о кредите: размер кредита, полная сумма, подлежащая выплате

потребителем, график погашения этой суммы¹. В связи с этим Банком России было рекомендовано кредитным организациям адаптировать к указанной норме Закона политику взимания процентов за пользование кредитом и иных платежей, связанных с выдачей кредита, в частности — комиссионного вознаграждения (Письмо Банка России от 29 декабря 2007 г. № 228-Т «По вопросу осуществления потребительского кредитования»). Указанные документы отразили накопленный опыт применения Рекомендаций по стандартам раскрытия информации при предоставлении потребительских кредитов, а также судебную практику.

Впоследствии были внесены изменения в статью 30 Федерального закона от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности», где также указывается обязанность кредитной организации в предоставлении информации о полной стоимости кредита до заключения кредитного договора. Основной принцип стандартов раскрытия информации заключается в предоставлении потенциальным заемщикам до заключения кредитного договора достоверной и полной информации об условиях предоставления, использования и возврата потребительского кредита в стандартизированной форме, позволяющей потребителю сравнить (сопоставить) условия потребительских кредитов разных банков и сделать осознанный выбор. Возможность осознанного выбора является одним из условий справедливой конкуренции между банками на рынке потребительского кредитования. Если в договоре используется специальная банковская терминология, то она должна быть разъяснена потребителям².

Очередным шагом в деле правового воспитания является принятие Банком России «Памятки заемщика по потребительскому кредиту», в которой указывается не только обязанность кредитной организации в предоставлении полной информации по потребительскому кредиту, но также говорится о внимательном изучении кредитного договора заемщиком и неблагоприятных последствиях в случаях его нарушения³.

Наиболее важными направлениями развития культуры банковского дела признано повышение профессиональных навыков и уровня этических норм деятельности руководства, сотрудников, а также учредителей (участников) кредитных организаций. Кроме того, и Правительство России, и Банк России подчеркнули, что стимулом к повышению культуры банковского дела и укреплению взаимодействия в банковском сообществе явилось бы принятие банковским сообществом этических принципов банковского дела, в разработке которых ведущую роль должны играть сами кредитные организации и их ассоциации. 21 марта 2008 г. Ассоциация российских банков вывесила на своем сайте проект Кодекса этических принципов банковского дела. Задача такого рода документов — утвердить принципы делового оборота, отвечающие целям формирования здоровой рыночной среды.

¹ Федеральный закон от 25 октября 2007 г. № 234-ФЗ «О внесении изменений в Закон Российской Федерации “О защите прав потребителей” и Часть вторую Гражданского кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2007. № 44. Ст. 5282.

² См.: *Пастушенко Д. С.* Развитие потребительского кредитования: актуальные вопросы экономико-правовой теории и банковской практики // Актуальные проблемы теории и практики банковского дела : сборник научных трудов. Саратов, 2008. С. 104.

³ См.: Вестник Банка России. 2008. № 21.

Одновременно банковское сообщество должно выработать эффективные механизмы, способные стимулировать у участников рынка банковских услуг стереотип добросовестного поведения и отношения к принятым на себя обязательствам.

На встрече руководства Банка России с руководителями коммерческих банков, организованной Ассоциацией региональных банков России был представлен для обсуждения и дальнейшего совершенствования проект Кодекса безупречной банковской практики¹, направленный на формирование цивилизованного рынка банковских услуг, усиление его транспарентности, укрепление доверия к кредитным организациям, повышения уровня корпоративной культуры и социальной ответственности. По результатам опроса банковское сообщество в целом одобрило проект Кодекса безупречной банковской практики, подготовленный Ассоциацией. Указанный документ отражает позитивные тенденции повышения правовой культуры в сфере денежно-кредитных отношений и формирования должной финансово-правовой культуры в сфере денежно-кредитных отношений. Соблюдение банковским сообществом принципов информационной открытости и прозрачности повысит доверие граждан, снизит риски вкладчиков и кредиторов, обеспечит приток ресурсов в банковскую систему.

Центробанк активно начал заниматься практическим решением «репутационных» проблем. Само банковское сообщество заинтересовано в очищении своих рядов от недобросовестных и непрофессиональных банкиров, оно не возражает против введения требований к деловой репутации, отмечает президент Ассоциации региональных банков России Анатолий Аксаков. Новации заложены в поправках к Закону о банках и банковской деятельности. Ограничения будут касаться руководителей, главных бухгалтеров, топ-менеджеров филиалов, а также единоличных собственников и обладателей крупных пакетов акций. Люди с подмоченной репутацией не смогут занимать посты в высшем звене кредитных организаций².

Законодательные и иные нормативные правовые акты, регулирующие правоотношения в экономической, финансовой и банковской сфере, должны содержать наиболее актуальные нравственные требования не только к физическим лицам, но и к организациям. Тщательно разработанные правовые принципы и правовые гарантии, опирающиеся на нравственные правила, могли бы способствовать созданию банковской системы, основанной на честности и достоинстве, ответственности и благоразумии, требовательности и справедливости.

¹ См.: Проект Кодекса безупречной банковской практики (Основные положения документа) // Деньги и кредит. 2007. № 2. С. 3–10.

² См.: Имидж имеет значение // Российская газета. 2010. 6 сент.