

Основы правового регулирования банковской деятельности в Европейском Союзе

Линников А.С.*

Истоки банковского дела в Европе восходят к античному Риму, перенявшему от греков опыт ведения бухгалтерских книг и осуществления кассовых операций. Развитие банковского кредита и появление связанных с ним инструментов финансовой деятельности началось в средние века в центрах средиземноморской торговли. Первые кредитные организации в современном понимании появились в Италии в XII-XV вв.: например, общественный банк *Каза ди Сан Джорджжо*, Генуя (1148 г.), касса по управлению государственным долгом *Банка ди Риальто*, Венеция (1587 г.). Старейшей действующей кредитной организацией в Европе является основанный в XIV веке банк *Монте деи Паски ди Сиена*¹. Сегодня уже трудно представить себе какую-либо экономическую деятельность в современной Европе без участия в ней банков и иных кредитных организаций, которые привлекают в качестве депозитов средства юридических и физических лиц, обслуживают торговые, финансовые и иные сделки и предоставляют субъектам экономической деятельности множество самых разнообразных услуг. Современный банк – это денежно-кредитный институт, осуществляющий множество разнообразных функций, важнейшими из которых по-прежнему являются организация и регулирование платежного оборота в наличной и безналичной форме. Банки являются ключевым элементом любой развитой финансовой системы, выполняя функцию посредника на рынке финансовых услуг путем аккумуляирования временно свободных денежных средств и их размещения от своего имени на условиях возвратности, срочности и платности.

* Линников Александр Сергеевич – аспирант кафедры права ЕС МГЮА, адвокат Московской областной коллегии адвокатов.

¹ Российская банковская энциклопедия. – М.: ЭТА, 1995. С. 180.

1. Развитие единообразного правового регулирования банковской деятельности в Европе

Развитие денежно-кредитных и финансовых отношений в государствах Европы и США всегда сопровождалось разными по своим масштабам, причинам и последствиям экономическими кризисами. Достаточно вспомнить глобальные денежные кризисы первой половины XX века, имевшие место в 1900, 1907, 1920, 1929 (Великая депрессия в США) и 1937 годах². Эти кризисы, затрагивавшие десятки государств, выявляли значительные пробелы в международно-правовом регулировании денежно-кредитных и финансовых отношений и служили толчком к развитию эффективных механизмов международного сотрудничества в этих областях.

Стимулом к развитию общих принципов правового регулирования банковской деятельности в Европе послужил крупнейший за все время существования Европейских Сообществ банковский кризис 1974 г. (первый международный банковский кризис), вызванный банкротством немецкого банка «Банкхаус Херштатт» («Bankhaus Herstatt»). Крах одного из крупнейших банков Германии оказал сильное отрицательное влияние на финансовое положение его зарубежных партнеров и клиентов, продемонстрировав высокую степень взаимозависимости банковских систем европейских и заокеанских государств. В целях обеспечения международного сотрудничества в области регулирования банковской деятельности 12 февраля 1975 г. в Базеле (Швейцария) было подписано соглашение об учреждении Международного комитета по банковскому надзору (Базельский комитет). В его состав вошли представители центральных банков двенадцати государств, в т.ч. трех внеевропейских: Канады, США и Японии³. В рамках Базельского

² Трахтенберг И. Денежные кризисы (1821-1938), Т. III. // Издание «Мировые экономические кризисы» (под общ. ред. Варга Е. М.). – М.: Государственное финансовое издательство, 1939.

³ О создании Базельского комитета было объявлено в пресс-коммюнике руководителей центральных банков государств, входящих в так называемую «группу десяти» (G-10), созданную наиболее активными участниками Международного валютного фонда, Организации экономического сотрудничества и развития и Банка международных расчетов в целях проведения многосторонних консультаций по вопросам международных валютно-экономических отношений. В «группу десяти» входят: Бельгия, Канада, Франция, Германия, Италия, Япония, Нидерланды, Швеция, Великобритания и США. Министры финансов этих государств регулярно собираются для проведения совместных консультаций. Эта организация является своего рода международным форумом по вопросам экономической, валютной и денежно-кредитной политики.

соглашения 1975 г. были разработаны два документа рекомендательного характера, направленные на упорядочение надзора за деятельностью кредитных организаций государств-членов соглашения, действующих на территории нескольких стран путем учреждения филиалов, дочерних банков, а также посредством участия в уставном капитале банков-резидентов государств пребывания («host states»). В 1975 г. Базельским комитетом был одобрен «Доклад по надзору за иностранными учреждениями банков» (Конкордат 1975 г.), а в 1983 г. на свет появилась его новая редакция «Принципы надзора за деятельностью иностранных банковских учреждений» (Конкордат 1983 г.)⁴. В 1992 г., учитывая последствия третьего международного банковского кризиса 1991 г.⁵, Базельским комитетом был принят новый документ под названием «Минимальные стандарты по надзору за международными банковскими группами и их трансграничными учреждениями». Этими документами устанавливались такие общие принципы надзора за банковской деятельностью (банковского надзора), как: 1) всеобщность банковского надзора; 2) принцип разделения надзорных полномочий между компетентными органами государства происхождения («home state») и государства пребывания («host state») кредитной организации; 3) принцип сотрудничества и обмена информацией между органами банковского надзора государства происхождения и государства пребывания кредитной организации; 4) экстерриториальность банковского надзора; 5) адекватность банковского надзора.

Следует помнить, что документы, разработанные Базельским комитетом, носят рекомендательный характер и являются только общим руководством к действию, содержащим единообразные принципы правового регулирования банковской деятельности в государствах-членах соглашения⁶. К тому же они не являются частью права Европейского Союза (далее также – «ЕС») и поэтому в настоящей работе подробно рассматриваться не будут. Важно лишь обратить внимание на то, что основные принципы регулирования банковской деятельности, реко-

⁴ Важно отметить, что причиной для пересмотра Конкордата 1975 г. стал второй международный банковский кризис 1983 г., вызванный крахом одной из крупнейших банковских групп Италии «Банко Амброзиано».

⁵ Как и два предшествующих, третий международный банковский кризис 1991 г. был спровоцирован крушением крупной транснациональной кредитной организации – «Банка международного кредита и торговли».

⁶ *Norton J. EC Banking Law in an International Context // The Single Market and the Law of Banking*, ed. by Cranston R. – London: LLP, 1995, p. 163-165.

мендованные Базельским комитетом в 1975 и 1983 годах, были использованы при разработке вторичного законодательства Европейского Экономического Сообщества (далее также – «ЕЭС») по вопросам банковской деятельности, которое развивалось параллельно с международным сотрудничеством и с учетом его результатов.

Возвращаясь к европейскому регулированию, отметим, что к середине 1970-х годов в государствах-членах ЕЭС окончательно сложились самостоятельные банковские системы. Регулирование банковской деятельности в то время осуществлялось преимущественно на национальном уровне. В каждом государстве существовала собственная специфика правового регулирования банковской деятельности, обусловленная особенностями национального права и структурой национальных банковских систем. С учетом опыта первого международного банковского кризиса и выводов Базельского комитета государства-члены ЕЭС стремились к гармонизации банковского права и практики в целях достижения глобальных целей Сообщества – полной реализации «четырёх свобод»⁷ и формирования общего рынка.

Основы для развития сотрудничества в области правового регулирования банковской деятельности следует искать, прежде всего, в Римском Договоре о ЕЭС 1957 г. (ст. 52-73) и Едином Европейском Акте 1986 г. (ст. 13). Именно в этих документах были заложены основные направления и принципы сотрудничества государств-членов в области экономики и финансов, а также в области административно-правового регулирования экономических отношений, в т.ч. и банковской деятельности. Формирование общего рынка в банковском секторе при помощи единообразного правового регулирования деятельности кредитных организаций стало шагом на пути к созданию такого рынка в рамках ЕЭС в целом.

Создание системы единообразного банковского регулирования в Европе осуществлялось в рамках институциональной структуры экономического сообщества. С 1998 г. в Европе действует Европейская система центральных банков (далее также – «ЕСЦБ»), в структуру которой входят центральные банки 11 государств-членов Европейского экономического и валютного союза. ЕСЦБ представляет собой, по сути,

⁷ Имеются в виду свободы передвижения лиц, товаров, услуг и капиталов. Наряду с четырьмя свободами, прямо упоминаемыми в учредительном договоре ЕЭС и Едином Европейском Акте, часто выделяют также и пятую свободу: свободу учреждения юридических лиц на всей территории Сообщества.

единый централизованный руководящий орган европейской банковской системы, состоящий из Европейского центрального банка и подчиненных ему национальных ЦБ. Создание единого руководящего органа стало основой для начала формирования единой европейской банковской системы. Европейский центральный банк и специализированное подразделение Комиссии ЕС, Департамент банков и финансовых институтов, осуществляют текущее регулирование банковской деятельности в ЕС на уровне Союза и контроль за деятельностью национальных центральных банков. На национальном уровне соблюдение правил осуществления банковской деятельности контролируется национальными ЦБ или специализированными органами банковского надзора.

В отличие от предписаний Базельского комитета, акты Совета и Комиссии ЕС по вопросам банковской деятельности носят нормативный характер и являются юридически обязательными для государств-членов. Вопросы их действия будут подробно рассмотрены ниже, а сейчас мы ограничимся обзором основных источников банковского права ЕС. В систему действующих источников европейского банковского права можно включить следующие акты:

1. Учредительные договоры ЕЭС и ЕС (в части, касающейся создания и функционирования общего рынка, а также в части, предусматривающей сближение положений законодательства и иных нормативных актов государств-членов);

2. Международные соглашения по вопросам банковской деятельности и связанным с ней вопросам, участниками которых являются государства-члены ЕС (например, Женевская конвенция 1930 г. «О единообразном законе о переводном и простом векселе», Женевская конвенция 1931 г. «О единообразном законе о чеках», Оттавская конвенция ЮНИДРУА 1988 г. «О международном финансовом лизинге», Оттавская конвенция ЮНИДРУА 1988 г. «О международном факторинге» и т.д.);

3. Специализированные акты вторичного законодательства ЕС по общим вопросам банковского регулирования (например, Первая и Вторая банковские директивы Совета ЕС);

4. Акты вторичного законодательства ЕС по специальным вопросам банковской деятельности (например, по вопросам организации надзора за банковской деятельностью, достаточности капитала кредитных организаций, электронной подписи и т.д.);

5. Нормативные указания Европейского центрального банка национальным центральным банкам по вопросам регулирования банковской деятельности и функционирования платежных систем;

6. Национальное законодательство государств-членов, регулирующее деятельность кредитных организаций-резидентов и нерезидентов на их территории;

7. Подзаконные акты национальных центральных банков и специализированных органов банковского надзора, регулирующие деятельность кредитных организаций резидентов и нерезидентов.

В данный перечень источников включены основные категории нормативных актов, положения которых имеют правовые последствия для европейских кредитных организаций. При этом не все из них являются частью права ЕС. Следует помнить, что мы рассматриваем европейское банковское право как *комплексную отрасль* права, в которую входят нормы, объединенные *предметом регулирования*. Таким образом, все нормативные акты, действующие на территории Европейского Союза и затрагивающие вопросы банковской деятельности (от международно-правового соглашения до инструкции национального ЦБ), имеют общий предмет регулирования и могут по праву считаться элементами единой системы источников банковского права ЕС.

2. Общая характеристика банковских директив Совета ЕЭС 1973 и 1977 годов

Начиная с 1960-х годов, параллельно с развитием международного сотрудничества на универсальной основе государства-члены ЕЭС работали над созданием общего рынка внутри сообщества. Одним из элементов такого рынка должен был стать единый рынок финансовых и банковских услуг. Первым шагом в этой области стало принятие 28 июня 1973 г. *Директивы Совета ЕЭС «О принятии общей программы относительно банков и иных кредитных организаций»* (Council Directive on the Implementation of the General Programme in Respect of Banks and Other Credit Institutions, 73/183, OJ L149/1 of 16 July 1973). Директива 1973 г. интересна тем, что ее положения касались не только банков, но и целого ряда иных кредитных организаций, союзов взаимного кредитования, страховых компаний и даже финансовых посредников (круг субъектов был ограничен списком, содержавшимся в приложении к Директиве). Впрочем, уже вскоре после своего издания Директива 1973 г. потеряла актуальность. В настоящее время для нас представляют интерес только две группы ее положений.

Во-первых, текст директивы содержит определения понятий банк («bank»), банкир («banker»), сберегательный банк («savings bank») и др., а также список возможных синонимов этих понятий, используемых кредитными организациями государств, не являющихся членами ЕЭС (ст. 6). Кредитные организации могут предоставлять услуги на территории ЕС только используя наименования, перечисленные в ст. 6 Директивы 1973 г.

Во-вторых, Директивой 1973 г. был предусмотрен механизм осуществления сотрудничества между ведомствами банковского надзора государств-членов ЕЭС (ст. 7). Сотрудничество надзорных органов в рамках Директивы 1973 г. предусматривает проведение регулярных консультаций их представителей.

12 декабря 1977 г. Совет ЕЭС принял *Первую директиву «О координации законодательства, правил и административных положений, регулирующих порядок организации и деятельности кредитных организаций»* (The First Council Directive on the Co-ordination of Laws, Regulations and Administrative Provisions Relating to the Taking-up and Pursuit of the Business of the Credit Institutions, 77/780/ЕЕС, OJ L 32/30 of 17 December 1977). Принятие Первой банковской директивы стало ощутимым успехом комплексного подхода к регулированию банковской деятельности в Европе. Впервые были четко установлены круг субъектов регулирования и единообразные принципы их организации и деятельности во всех государствах-членах ЕЭС. Вплоть до принятия в 1989 г. Второй банковской директивы ЕЭС Директива 1977 г. была основным и единственным специализированным источником банковского права ЕС. Из числа основных положений Директивы следует особо выделить следующие, имеющие принципиальное значение для регулирования банковской деятельности в ЕС:

1. общее определение кредитной организации («credit institution») как *предприятия («undertaking»), деятельность которого заключается в привлечении депозитов (вкладов) и иных средств на основе платности и предоставлении кредитов от своего имени и за свой счет* (ст. 1);

2. требование *всеобщего и обязательного лицензирования («authorization») банковской деятельности* (ст. 3);

3. введение *общих стандартов лицензирования* банковской деятельности для всех государств-членов ЕЭС (ст. 3);

4. введение *принципа сотрудничества органов банковского надзора* государств-членов;

5. создание при Комиссии ЕЭС Консультативного комитета органов банковского надзора государств-членов ЕЭС (ст. 11);

6. определение понятия *филиала* кредитной организации («branch») и установление правил открытия филиалов кредитных организаций третьих стран на территории ЕЭС (ст. ст. 1, 9, 10);

7. возможность открытия на территории государств-членов ЕЭС филиалов кредитных организаций третьих стран с согласия соответствующих государств-членов (ст. ст. 9, 10);

8. возможность обжалования в суде решений государств-членов по обеспечению координации законодательства, правил и административных положений в соответствии с Директивой (ст. 13).

Директивы 1973 и 1977 годов имели огромное значение для регулирования банковской деятельности в Европе. Хотя в настоящее время их действие сведено к минимуму, они оказали долговременное влияние на развитие европейской банковской системы и повлекли следующие важнейшие последствия⁸:

– создание единых правил регулирования банковской деятельности в государствах, где до 1977 г. таковых не существовало (Великобритания), и существенное реформирование правил банковского регулирования ряда европейских государств (Нидерланды, Люксембург, Дания);

– создание системы сотрудничества органов банковского надзора, которая впоследствии вышла за пределы ЕЭС;

– обязательное сотрудничество органов банковского надзора государств-членов ЕЭС при осуществлении надзора за деятельностью кредитных организаций, действующих на территории двух или более государств-членов;

– создание основ единообразного банковского надзора в государствах-членах и экстерриториального надзора;

– установление основ общей политики в области правового регулирования банковской деятельности по отношению к третьим странам;

– установление общего определения кредитной организации, затрудняющего дискриминацию по отношению к тем или другим видам кредитных организаций;

– возникновение предпосылок к укрупнению и универсализации кредитных организаций на основе единообразного регулирования их деятельности;

⁸ *Clarotti P.* The Harmonization of Legislation Relating to Credit Institutions // CMLRev. – 1982, pp. 245, 266-267.

– преодоление очередного препятствия на пути к экономическому и валютному союзу.

Несмотря на все достижения, связанные с принятием директив 1973 и 1977 г., следует отметить и несколько упущений, препятствовавших полноценному развитию единого рынка банковских услуг в ЕЭС.

Во-первых, Директивы 1973 и 1977 годов не содержали положений, регулирующих порядок оказания трансграничных банковских услуг.

Во-вторых, свобода учреждения филиалов кредитных организаций третьих стран на территории ЕЭС ограничивалась требованием обязательного согласия того или иного государства-члена.

В-третьих, не существовало нормативного определения банковской деятельности. Основным видом банковской деятельности (на основании определения кредитной организации, содержащегося в Директиве 1977 г.) считалось привлечение депозитов и кредитование, однако определения банковской деятельности или перечня операций, присущих банковским учреждениям, не существовало.

В 1988 г. в ЕЭС было завершено формирование общего рынка. Директивой Совета № 88/361/ЕЕС от 24 июня 1988 г. «О применении ст. 68 Римского договора» были отменены последние ограничения на свободное движение капитала в ЕЭС. Подобное развитие событий значительно ускорило принятие новой банковской директивы, которая появилась уже в 1989 г. При ее принятии учитывался опыт второго международного банковского кризиса 1983 г., а также принимались во внимание недостатки Директив 1973 и 1977 годов.

3. Основы правового регулирования банковской деятельности в ЕС на современном этапе

Современное правовое регулирование банковской деятельности на общеевропейском уровне основывается на положениях *Второй Директивы Совета ЕС от 15 декабря 1989 г. «О координации законодательства, правил и административных положений, регулирующих порядок организации и деятельности кредитных организаций и внесении изменений в Директиву 77/780/ЕЕС»* с последующими изменениями и дополнениями⁹ (Council Directive on the Co-ordination of Laws,

⁹ Большинство изменений во Второй банковской директиве носили текстуально-казуистический характер. Наиболее важные из них см.: 1) Corrigendum to the Second Council Directive 89/646/EEC, 389L0646R(06) (OJ 1997 L311, 14.11.1997); 2) Corrigendum to the Second Council Directive 89/646/EEC, 389L064R(04) (OJ 1990 L258, 22.09.1990); 3) Corrigendum to the Second Council Directive 89/646/EEC, 389L064R(03) (OJ 1990 L158, 23.06.1990).

Regulations and Administrative Provisions Relating to the Taking-up and Pursuit of the Business of the Credit Institutions and Amending Directive 77/780/EEC, 89/646/EEC (OJ 1989 L386/1) as amended by Council Directive 92/30/EEC [OJ 1992 L110/52]). Принятие Второй банковской директивы означало создание в рамках ЕС единого рынка банковских услуг. Второй директивой вводились более жесткие стандарты правового регулирования банковской деятельности и надзора за ее осуществлением. Директивой был предусмотрен достаточно короткий срок имплементации (до 1 января 1993 г.), до истечения которого государства-члены ЕЭС (после 1992 г. – ЕС) должны были привести собственное законодательство и подзаконные акты в соответствие с общеевропейскими требованиями. Это требование было выполнено всеми государствами-членами. В настоящее время Вторая банковская директива 1989 г. и основанные на ней директивы по специальным вопросам банковской деятельности («related directives») являются нормативной базой правового регулирования банковской деятельности на общеевропейском уровне.

Действие Второй банковской директивы распространяется на достаточно широкий круг субъектов. К ним относятся:

- кредитные организации, зарегистрированные в государствах-членах ЕС, пользующиеся равной правоспособностью во всех государствах-членах на основе взаимного признания банковских лицензий;

- филиалы («branches») кредитных организаций, зарегистрированных в государствах-членах ЕС. Деятельность филиалов контролируется органами надзора наравне с деятельностью основного офиса кредитной организации на основании принципа консолидированного надзора;

- дочерние предприятия кредитных организаций, зарегистрированных за пределами ЕС, являющиеся самостоятельными юридическими лицами и имеющие лицензии на осуществление банковской деятельности в государствах-членах (таким образом, форма собственности и распределение уставного капитала кредитной организации не влияют на режим правового регулирования ее деятельности);

- дочерние предприятия кредитных организаций государств-членов, не являющиеся кредитными организациями, но осуществляющие некоторые из видов деятельности, перечисленных в приложении к Директиве. Важно отметить, что по законодательству некоторых государств-членов кредитные организации не могут осуществлять ряд ви-

дов деятельности, входящих в особый перечень. Для осуществления этих видов деятельности требуется создание специализированных дочерних предприятий и соблюдение требований ст. 18(2) Директивы¹⁰.

Режим правового регулирования деятельности всех вышеперечисленных категорий кредитных организаций основывается на следующих принципах:

- принцип взаимного признания государствами-членами национальных лицензий на осуществление банковской деятельности¹¹;
- принцип консолидированного (полного и всестороннего) надзора национальных надзорных органов государства происхождения («home member state») за деятельностью кредитной организации, ее филиалов и дочерних предприятий;
- принцип установления единообразных требований пруденциального надзора для всех кредитных организаций ЕС.

В силу принципа взаимного признания лицензий кредитные организации, имеющие лицензию одного из государств-членов на осуществление банковской деятельности, вправе: (1) свободно предоставлять банковские услуги на всей территории ЕС любым юридическим и физическим лицам и (2) учреждать филиалы и представительства на всей территории ЕС без каких-либо ограничений. Свобода осуществления банковской деятельности на всей территории ЕС способствует полной либерализации рынка банковских услуг и стимулирует конкуренцию, которая предоставляет клиенту широкий выбор как самого банка, так и необходимого банковского продукта.

В соответствии с Приложением ко Второй директиве, кредитные организации, их филиалы и дочерние предприятия могут осуществлять следующие операции, в отношении которых действует принцип взаимного признания лицензий:

1. прием депозитов (вкладов) и иных средств от юридических и физических лиц на основе платности;
2. кредитование (включая потребительские кредиты, кредитование

¹⁰ *Gruson M., Feuring W. A European Union Banking Law: the Second Banking and Related Directives. // The Single Market and the Law of Banking, ed. by Cranston R. – London: LLP, 1995, pp. 27-28.*

¹¹ В литературе по европейскому банковскому праву часто встречается понятие «единая банковская лицензия». Следует помнить, что это условное понятие. Вторая директива не создает единой банковской лицензии и не предусматривает единого порядка лицензирования, а всего лишь распространяет действие национальных банковских лицензий на всю территорию Союза.

под залог недвижимости, финансирование торговых сделок (включая форфейтинг), факторинг);

3. финансовый лизинг;

4. услуги по переводу денежных средств;

5. эмиссия и обслуживание платежных документов (в том числе кредитных карт, дорожных чеков и банковских векселей);

6. выдача гарантий и поручительств;

7. операции, осуществляемые за собственный счет или за счет клиента: (а) операции с инструментами валютного рынка (т.е. с чеками, векселями, депозитными сертификатами и т.д.); (б) операции по купле-продаже валютных ценностей; (с) операции в связи с финансовыми фьючерсными и опционными сделками; (d) операции с инструментами фондового рынка, зависимыми от процентных ставок и валютнообменных курсов; (е) операции с оборотными ценными бумагами;

8. участие в эмиссиях акций и их обслуживании;

9. оказание консультационных услуг предприятиям по вопросам структуры капитала, промышленной стратегии, слияния и приобретения новых предприятий;

10. брокерские услуги на валютных рынках;

11. управление портфелем ценных бумаг;

12. хранение ценных бумаг и управление ими;

13. оценка кредитоспособности клиентов;

14. предоставление в аренду сейфов для хранения ценностей.

Данный перечень является, по сути, *описательным определением банковской деятельности* для целей правового регулирования деятельности кредитных организаций. При этом под действие Директивы подпадают не только банки и прочие кредитные организации, но и некоторые иные организации, осуществляющие отдельные банковские операции. Таким образом, принцип взаимного признания лицензий распространяется не только на финансовые и банковские учреждения, соответствующие определению кредитной организации, содержащемуся в Первой банковской директиве, но также и на иных субъектов, которые фактически проводят банковские операции. Кредитная организация, лицензированная в одном из государств-членов ЕС, вправе осуществлять на всей территории Союза любые банковские операции, в том числе и те, проведение которых не допускается для кредитных организаций других государств-членов, при условии, что эти операции входят в перечень, прилагаемый к Директиве.

В силу принципа консолидированного надзора органы банковского надзора (национальные ЦБ или специализированные надзорные органы) несут ответственность за осуществление полного и всестороннего контроля за деятельностью национальных кредитных организаций, включая экстерриториальный надзор за их деятельностью за пределами государства происхождения, а также за деятельностью их филиалов, представительств и дочерних предприятий. Надзор за деятельностью кредитных организаций осуществляется в порядке, предусмотренном национальным законодательством государств-членов. В исследованиях по банковскому праву ЕС данный принцип часто именуется «принципом контроля государства происхождения» («home country control»)¹². Общее правило исключительности национального надзора предусматривает два изъятия.

Во-первых, органы банковского надзора государства пребывания сохраняют за собой право контролировать достаточность ликвидных активов филиалов, а также надзирают за соответствием деятельности филиалов валютной политике Союза. При этом тот факт, что основная кредитная организация лицензирована в другом государстве-члене, не является основанием для какой-либо дискриминации.

Во-вторых, в ходе сотрудничества с надзорными органами государства происхождения органы банковского надзора принимающего государства требуют от кредитных организаций соблюдения правил контроля и обеспечения рыночных рисков. Применение национальных правил обеспечения рыночных рисков оправдывается тем, что на уровне Союза пока не существует единого порядка контроля и обеспечения банковских рисков. Директива Совета ЕЭС от 18 апреля 1989 г. «Об индексе платежеспособности кредитных организаций»¹³ предусматривает только порядок обеспечения кредитных рисков, а регулирование порядка контроля и обеспечения иных банковских рисков (риск неисполнения обязательств, риск изменения процентных ставок, риск судебного взыскания, страновые (политические) риски и др.) в настоящее время осуществляется на национальном уровне.

¹² *Gruson M., Feuring W.* A European Union Banking Law: the Second Banking and Related Directives. // *The Single Market and the Law of Banking*, ed. by Cranston R. – London: LLP, 1995, p. 34.

¹³ Council Directive of 18 December 1989 on «Solvency Ratio for Credit Institutions», 89/647/EEC (OJ 1989 L386/14) as amended by Council Directive 92/30/EEC (OJ 1992 L110/52) and by Council Directive 94/7/EC (OJ 1994 L89/17).

Принцип установления единообразных требований пруденциального (предварительного) надзора, предъявляемых ко всем кредитным организациям ЕС, означает приведение основных финансовых показателей европейских кредитных организаций к единым стандартам. К основным стандартам пруденциального надзора следует отнести следующие:

– минимальный размер уставного капитала не менее 5 млн. евро. Государства-члены вправе устанавливать собственные стандарты минимального размера уставного капитала, превышающие 5 млн. евро. При этом объем собственных средств кредитной организации при любых условиях не должен быть меньше уставного капитала, заявленного при получении лицензии (ст. 10(1) Второй директивы). Филиалы кредитных организаций за пределами государства происхождения в обязательном порядке наделяются собственным капиталом (ст. 6(1) Второй директивы);

– ограничения на участие кредитных организаций в уставном капитале небанковских предприятий. Кредитная организация не вправе владеть долями уставного капитала небанковского предприятия, составляющими 10 или более процентов уставного капитала данного предприятия и превышающими по стоимости 15 % объема собственных средств самой кредитной организации. Общая стоимость всех долей кредитной организации в уставном капитале небанковских предприятий не должна превышать 60 % собственных средств кредитной организации. Данные ограничения позволяют обеспечить финансовую независимость и стабильность кредитных организаций, а также предотвратить «замораживание» средств кредитных организаций в долгосрочных вложениях;

– обязательные требования к составу акционеров кредитной организации. При лицензировании кредитной организации органам банковского надзора должна предоставляться информация о составе ее учредителей, их долях в уставном капитале и, в особенности, об акционерах, владеющих «квалифицированным пакетом акций (долей)» («qualified holding»), т.е. более 10 % акций с правом голоса на собрании акционеров (ст.ст. 1(10) и 5 Второй директивы). Второй директивой также предусматривается порядок переуступки долей в уставном капитале кредитной организации (ст. 11).

Вторую директиву в целом можно охарактеризовать как специализированный акт общего характера, устанавливающий основные прин-

ципы формирования и деятельности кредитных организаций. Специальные вопросы банковской деятельности регулируются особыми актами вторичного законодательства ЕС, важнейшие из которых рассматриваются ниже.

4. Общая характеристика основных актов вторичного законодательства ЕС по специальным вопросам банковской деятельности

Огромное значение для регулирования банковской деятельности в ЕС имеет *Директива Совета от 19 мая 1993 «Об инвестиционных услугах в области сделок с ценными бумагами» (Директива об инвестиционных услугах)*¹⁴. Действие данной директивы распространяется главным образом на *инвестиционные фирмы*, т.е. организации, деятельность которых заключается в предоставлении инвестиционных услуг, а именно: 1) предоставлении брокерских услуг; 2) осуществлении сделок с ценными бумагами от своего имени; 3) активной деятельности на рынке ценных бумаг, влияющей на его формирование; 4) управлении портфелем ценных бумаг; 5) предоставлении или предложении страховых услуг при сделках с некоторыми видами ценных бумаг; 6) предоставлении профессиональных консультаций по вопросам инвестиций; 7) хранении и управлении пакетом некоторых видов ценных бумаг (ст. ст. 1(1), 1(2) и 2(1) Директивы об инвестиционных услугах, а также Приложение к ней). Большинство из вышеперечисленных видов деятельности одновременно входят в перечень банковских операций, представленный в Приложении ко Второй банковской директиве. Директива об инвестиционных услугах вносит ясность в регулирование инвестиционной деятельности кредитных организаций.

Во-первых, Директива об инвестиционных услугах не требует специального лицензирования кредитных организаций для оказания ими инвестиционных услуг. Инвестиционная деятельность банковских учреждений регулируется Второй директивой и иными директивами, изданными в дополнение к ней в том же порядке, что и все прочие виды деятельности кредитных организаций.

Во-вторых, инвестиционная деятельность кредитных организаций подпадает под действие общих мер пруденциального надзора, предусмотренных Директивой об инвестиционных услугах. Данные меры касаются обеспечения рисков, неизбежно сопутствующих предостав-

¹⁴ Council Directive on the Investment Services in the Securities Field, 93/22/EEC (OJ 1993 L141/27).

лению инвестиционных услуг (например, гарантии против рыночных рисков, меры по разделению имущества фирмы и клиентов, меры по предотвращению сделок в условиях конфликта интересов, меры по обеспечению доступа к фондовым биржам и клиринговым системам и т.д.)¹⁵.

Важную роль в правовом регулировании деятельности кредитных организаций играют положения *Директивы Совета от 15 марта 1993 г. «О достаточности капитала инвестиционных и кредитных организаций»* (*Директива о достаточности капитала*). Данная директива содержит дополнительные требования к минимальному размеру уставного капитала кредитных организаций, предоставляющих инвестиционные услуги. Дополнительные требования обусловлены необходимостью обеспечения рыночных рисков, сопутствующих инвестиционной деятельности. Директива о достаточности капитала действует параллельно с *Директивой Совета от 18 декабря 1989 г. «Об индексе платежеспособности кредитных организаций»* (*Директива об индексе платежеспособности*), предусматривающей порядок расчета и применения индекса платежеспособности, который служит показателем обеспеченности кредитных рисков.

Надзор за деятельностью кредитных организаций в ЕС осуществляется в соответствии с предписаниями *Директивы Совета от 6 апреля 1992 г. «О надзоре за деятельностью кредитных организаций на консолидированной основе»* (*Директива о консолидированном надзоре*)¹⁶. Целью данной директивы является осуществление полного и всестороннего надзора за деятельностью банковских групп, состоящих из основной кредитной организации, филиалов, представительств, дочерних и зависимых предприятий. Для целей директивы о консолидированном надзоре под банковскими группами понимаются:

1. группы, возглавляемые кредитными организациями, имеющими в качестве дочернего или зависимого предприятия, по крайней мере, одну кредитную или финансовую организацию (ст. 3(1) Директивы о консолидированном надзоре);
2. группы, возглавляемые финансовыми организациями, имеющими в качестве дочерних или зависимых предприятий кредитные или

¹⁵ См. ст. 10, 11(1), 15(1) Директивы об инвестиционных услугах.

¹⁶ Council Directive of 6 April 1992 on the «Supervision of Credit Institutions on a Consolidated Basis», 92/30/EEC (OJ 1992 L110/52) as amended by Council Directive 93/6/EEC (OJ 1993 L141/1).

финансовые организации (при этом как минимум одно из дочерних или зависимых предприятий должно быть кредитной организацией – ст. 3(2) Директивы о консолидированном надзоре).

По общему принципу надзор осуществляется органами того государства, в котором было зарегистрировано и лицензировано основное предприятие группы (ст. 4(1) Директивы о консолидированном надзоре). Консолидированный надзор не распространяется на группы компаний, основное предприятие которых не является ни финансовой, ни кредитной организацией.

Правовое регулирование банковской деятельности в ЕС весьма обширно и охватывает целый комплекс вопросов формирования и деятельности кредитных организаций. Помимо уже упомянутых, к числу наиболее важных специальных источников банковского права Союза можно отнести следующие директивы Совета ЕС:

- Директиву от 8 декабря 1986 г. «О годовой и консолидированной отчетности банков и иных финансовых организаций» (86/635/ЕЕС);
- Директиву от 17 апреля 1989 г. «О собственных средствах кредитных организаций» (89/299/ЕЕС);
- Директиву от 21 декабря 1992 г. «О мониторинге и контроле за крупными кредитными рисками кредитных организаций» (92/121/ЕЕС);
- Директиву от 30 мая 1994 г. «О схемах защиты вкладов в кредитных организациях» (94/19/ЕС);
- Директиву от 29 июня 1995 г. «Об улучшении надзора за деятельностью кредитных организаций» (95/26/ЕС).

Как можно видеть из приведенного выше перечня, вторичное законодательство вводит общие стандарты деятельности кредитных организаций на всей территории Союза. Таким образом, в ЕС создается единое правовое поле, в рамках которого действуют все европейские кредитные организации. Основной задачей банковского регулирования на уровне Союза является поддержание стабильности и финансовой устойчивости кредитных организаций путем достижения единообразия в правовом регулировании их деятельности.

Единый рынок банковских услуг является одним из ключевых элементов европейского общего рынка и всей системы экономических отношений в рамках ЕС. Можно с полной уверенностью сказать, что кредитные организации (в особенности банковские учреждения) являются важнейшим звеном в европейской экономической системе.

Их деятельность уже не ограничивается кредитованием и финансированием торговых сделок, как это было еще в недавнем прошлом. Практически все сферы хозяйственной деятельности находятся в зависимости от средств, предоставляемых банками. Реализация какого-либо экономического проекта немыслима без привлечения банковских средств. В подобных условиях, совершенствование механизмов правового регулирования банковской деятельности является одним из приоритетных и наиболее перспективных направлений развития любой правовой системы, и в особенности системы права Европейского Союза.

При существовании в Европе единого рынка товаров, услуг и капитала можно с уверенностью говорить о формировании в ЕС единой банковской системы, существующей в рамках общеевропейской валютной системы и подчиняющейся общим принципам правового регулирования. Неизбежным следствием слияния национальных центральных банков в единую структуру (ЕЦБ) и формирования общеевропейской валютной системы является возникновение единой европейской банковской системы, основанной на единообразных принципах. Несмотря на то, что общеевропейское правовое регулирование банковской деятельности уже прошло самый трудный этап развития (с середины 1970-х годов до момента введения евро в 1999 г.), в нем по-прежнему остается масса пробелов и противоречий, устранение которых является первоочередной задачей европейских юристов. Процесс формирования общеевропейской банковской системы продолжается, и исследователям европейского банковского права надлежит внимательно следить за его развитием.

Анализ механизмов правового регулирования банковской деятельности в ЕС имеет не только научное, но и огромное практическое значение. Во-первых, это необходимо для совершенствования российской банковской системы и банковского законодательства. Во-вторых, он будет востребован для развития более тесных экономических связей в международных организациях, в число участников которых входит Россия.

Изучение опыта ЕС в России и применение испытанных европейских разработок на практике сможет содействовать стабилизации российской банковской системы и ее дальнейшему устойчивому развитию. Изучение и применение европейского опыта имеет особое значение при создании единообразного правового режима регулирования

банковской деятельности в рамках нестабильных межгосударственных объединений (например, СНГ).

В настоящее время идут переговоры об интеграции валютных и финансовых систем Белоруссии и России в рамках единого союзного государства. Процесс интеграции затрагивает практически все сферы общественных отношений, однако, нельзя не согласиться с тем, что особое внимание должно уделяться вопросам правового регулирования экономических отношений, стабильность которых является основой жизнедеятельности и благосостояния общества. Упорядоченное правовое регулирование банковской деятельности – это одна из основ экономической стабильности союзного государства. Существование в государстве эффективных механизмов правового регулирования формирования и деятельности кредитных организаций является гарантией устойчивости валютно-финансовой системы и равномерного развития экономической системы в целом. Достижения Европейского Союза в области банковского регулирования должны быть рационально проанализированы отечественными юристами и, при необходимости, использованы в работе по построению единых валютной, денежно-кредитной, финансовой и банковской систем союзного государства.