

М.В. МИХАЙЛОВ

АСПИРАНТ КАФЕДРЫ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ УПРАВЛЕНЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
МОСКОВСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО ИНСТИТУТА МЕЖДУНАРОДНЫХ ОТНОШЕНИЙ (УНИВЕРСИТЕТ)
МИНИСТЕРСТВА ИНОСТРАННЫХ ДЕЛ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ,
ЮРИСТ МЕЖДУНАРОДНОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ФИРМЫ «БЕЙКЕР И МАКЕНЗИ»

МОДЕРНИЗАЦИЯ ЗАЩИТЫ БАНКОВСКОЙ СИСТЕМЫ ОТ БАНКРОТСТВА: ЭВОЛЮЦИЯ ПРАВОВЫХ НОРМ

Законодательство о банкротстве эволюционирует и диверсифицируется в ходе исторического развития, на современном этапе приоритет отдается предупреждению банкротства системообразующих хозяйствующих субъектов, в число которых входят банки. Поскольку банковская деятельность лежит в основе денежно-кредитной и расчетной системы любой страны, банкротство крупнейших банков представляет собой серьезный социально-политический и экономический риск для страны в целом. В этой связи, а также с учетом последствий циклических финансовых кризисов, большинство стран принимают законодательство, регулирующее реабилитационные и предупредительные процедуры. В России в 2008 году правом проведения мер по предупреждению банкротства в отношении системных банков была наделена Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов». Это позволило предотвратить коллапс банковской системы в кризисный период, а также заложило основы финансовой стабильности на будущее.

Ключевые слова: банкротство, несостоятельность, банки, кредитные организации, собственный капитал, Агентство по страхованию вкладов, публично-правовые меры, бюджет, властные полномочия, вклады, депозиты.

M.V. MIKHAILOV

POST-GRADUATE AT MGIMO-UNIVERSITY
CHAIR FOR LEGAL GUIDANCE OF MANAGEMENT ACTIVITY, "BAKER & MCKENZIE" ASSOCIATE

MODERNIZATION OF BANKING SYSTEM PROTECTION FROM BANKRUPTCY: LEGAL NORMS EVOLUTION

Bankruptcy legislation is evolving and diversifying in the course of historical development, and, currently, the priority of the legislation is to prevent the bankruptcy of the systematic enterprises, including banks. As banking serves as a basis for monetary and settlement system in any state, the bankruptcy of the largest banks may entail serious social, political and economic risk for the state as a whole. In this regard, and taking into account the consequences of the financial crises, most countries pass legislation regulating the rehabilitation and prevention procedures. In 2008, in Russia, the powers to perform bankruptcy prevention measures in respect of systematic banks were vested into the State Corporation "Deposit Insurance Agency". This fact enabled banking system collapse prevention in the crisis time, as well as laid ground for financial stability in the future.

Key words: bankruptcy, insolvency, banks, credit organizations, capital, Deposit Insurance Agency, public legal measures, budget, regulatory powers, deposits.

В настоящее время нормы о банкротстве присутствуют в том ли ином виде в законодательстве всех стран. Наличие в правовой системе государства конкурсного права¹ – то есть института несостоятельности (банкротства) – имеет огромное значение как для права, так и для экономики в целом. Существование института несостоятельности (банкротства) как обязательного атрибута рыночной экономики, несущего в себе оздоравливающее начало, позволяющего осуществлять структурные преобразования и создающего

условия для перераспределения капитала от нерентабельных производств в иные сферы экономики, является своего рода стимулом эффективной работы предпринимательских структур, гарантией экономических интересов кредиторов, а также государства как общего регулятора рынка².

Институт несостоятельности (банкротства) рассматривается как система норм, регулирующих отношения между должником, в течение установленного времени не исполняющим

определенные обязательства, его кредиторами и третьими лицами. Его нормы направлены на исключение из оборота субъектов, не способных осуществлять рентабельную деятельность, а также на восстановление финансового состояния юридических лиц, испытывающих временные финансовые сложности. Все это в комплексе способствует оздоровлению экономики, недопущению кризиса платежей и функционирования неплатежеспособных юридических лиц.

Однако правовой институт банкротства эволюционирует с развитием общества и экономических отношений. В настоящее время в приоритетном порядке в законодательстве экономически развитых стран детализируется система мер по финансовому оздоровлению и предотвращению банкротства, особенно если это касается социально значимых предприятий, какими являются кредитные организации (банки). Рассмотрим подробнее развитие правовых представлений о банкротстве и необходимости его предупреждения.

На этапе становления института банкротства предусматривалась личная ответственность должника вплоть до права кредитора на физическую расправу с должником. Так, К.И. Малышев писал: «В первоначальных обществах имущественная почва народного хозяйства и права еще слишком мелка, кредит обеспечивается лицом своего должника с его семьей, и из этого же источника производится взыскание в случае неисправности... взыскание обращалось на лицо, потому что лицо было почти единственной ценностью»³.

В дальнейшем устанавливается имущественная ответственность должника-банкрота. По словам Г.Ф. Шершеневича, «мы не знаем, когда и каким образом установилось имущественное исполнение взамен личного. Несомненно, что оно явилось и развивалось с той же незаметной постепенностью, которая характеризует историю всех институтов римского права»⁴. Как отмечает М.В. Телюкина, уже с четвертого века нашей эры устанавливаются особые способы наложения взыскания на имущество банкрота. Несмотря на то, что все имущество банкрота продавалось, он должен был выплачивать кредиторам оставшуюся часть долга из появляющегося у него нового имущества⁵.

На протяжении нескольких веков приоритетом развития правовых норм о банкротстве было установление справедливого порядка распределения имущества должника при его ликвидации в ходе процедур банкротства. Однако с появлением в ходе экономического развития крупных монополий, стало ясно, что банкротство даже нескольких таких субъектов могло привести к серьезному кризису экономики, политической

и социальной дестабилизации. Использование прежних правовых средств и форм становилось невыгодным, поскольку стоимость работоспособного предприятия была несоизмеримо выше стоимости компании-должника в случае ее банкротства и продажи имущества по ликвидационной стоимости. Как пишет М.И. Кулагин, «в этих условиях наряду с общим порядком конкурсного процесса в законодательстве стали появляться более «смягченные» правовые формы: лицу, испытывающему финансовые затруднения, предоставлялась возможность избежать окончательного краха. Правовыми средствами реализации такой возможности явились широкое применение мирового соглашения, а также предоставление должнику различного рода льгот, например, в виде отсрочки платежей по долгам, снижения долгов, автоматического освобождения от обязательств при определенных условиях»⁶. Центр тяжести правового регулирования отношений, связанных с несостоятельностью, переместился с вопросов ликвидации несостоятельного должника на проблему локализации неблагоприятных имущественных последствий несостоятельности⁷, восстановления платежеспособности.

С учетом исторического опыта, а также современных реалий, в том числе циклических экономических кризисов, на сегодняшний день в мире укрепляется тенденция к усилению роли предупредительных процедур и финансового оздоровления.

Необходимость приоритетного использования реабилитационных процедур признают и многие ученые. Как считает В.В. Витрянский, основным критерием оценки всякой правовой системы несостоятельности (банкротства) являются предоставляемые данной системой возможности реабилитации должника. При этом учитывается, в какой степени та или иная система законодательства при регулировании реабилитационных процедур посягает на права конкретных кредиторов, а также насколько легко кредитор может добиться введения подобных реабилитационных процедур⁸. С точки зрения М.В. Телюкиной, «в качестве первой цели, точнее, направленности конкурсного права следует назвать восстановительную цель. Прежде всего, конкурсное право должно предусматривать систему мероприятий, направленных на восстановление платежеспособности должника путем предоставления ему особого льготного режима, направленного на реабилитацию его бизнеса. Вторая цель конкурсного права - ликвидация неплатежеспособных юридических лиц»⁹.

Приоритетное значение реабилитационных процедур в России признается и на политическом уровне. Так, 8 июня 2009 г. в ходе рабочей

встречи с Министром экономического развития Э.С. Набиуллиной Президент РФ Д.А. Медведев заявил, в частности, что «задача заключается в том, чтобы заниматься санацией, оздоравливать предприятие и только в самой крайней ситуации закрывать его и продавать его активы. Поэтому нам нужно вообще развернуть работу по несостоятельности именно в этом направлении – делать так, чтобы прежде всего речь шла о санационных процедурах»¹⁰.

Таким образом, тенденция расширения круга применяемых восстановительных средств к несостоятельному должнику в настоящее время является доминирующей. В силу этого уместно говорить о вступлении института несостоятельности в новую фазу своего развития.

За период своего существования правовой институт несостоятельности эволюционировал: если ранее он был сосредоточен на проведении процедуры конкурсного производства (и последующей ликвидации), то теперь вопросы реабилитации бизнеса хозяйствующего субъекта (восстановление его платежеспособности) приобретают не менее важное значение в правовом регулировании, особенно если речь идет о системообразующих предприятиях, в том числе банках.

Кроме того, происходит усиление публично-правового влияния государства на процессы банкротства в целях защиты экономических интересов общества в целом, обеспечения баланса частных и публичных интересов. Е.П. Губин выделяет несколько причин, обуславливающих объективную необходимость государственного регулирования: «ограниченные возможности рыночной экономики в производстве общественных благ (товаров), несовершенство, недостаточность рыночной информации, цикличность развития экономики...»¹¹.

Публично-правовое воздействие оказывается государствами главным образом на особые хозяйствующие субъекты. Среди таких хозяйствующих субъектов, как уже отмечалось выше, находятся кредитные организации, включая банки. Это связано с несколькими факторами. Как правило, общие положения законодательства о банкротстве, не учитывающие специфику правового статуса и значения банковской системы, оказываются неэффективными при их применении к кредитным организациям¹².

Банковская система лежит в основе экономической стабильности любой страны. Банкротство банков, особенно крупных, является угрозой стабильного развития как банковского сектора, так и экономики в целом. Банкротство кредитной организации снижает доверие между банками и увеличивает их желание держать финансовые средства при себе, что в свою очередь,

приводит к повышению спроса на банковские ресурсы, росту ставок на рынке межбанковского кредита и, как следствие, к кризису ликвидности. Поскольку главная функция банков сводится к кредитованию не только друг друга, но в первую очередь реального сектора экономики, то здесь кризис ликвидности быстро передается в другие отрасли и перерастает в кризис экономической системы¹³. Банкротство банка может привести к череде банкротств юридических лиц, что, в свою очередь, повлечет возникновение финансовых проблем у их контрагентов. А неисполнение банком своих обязанностей в отношении вкладчиков – физических лиц может иметь серьезные социальные последствия.

Банки, как любые коммерческие организации, осуществляют предпринимательскую деятельность, которая подпадает под гражданско-правовое регулирование. Однако в деятельности кредитных организаций особенно заметно проявляются и публично-правовые черты.

Во-первых, кредитные организации позволяют эффективно сберегать и, следовательно, накапливать денежные средства, что является основным условием поступательного развития производства и потребления.

Во-вторых, банки предоставляют иным субъектам экономических отношений денежные средства, стимулируя развитие экономики.

В-третьих, через кредитные организации проходит основная масса платежей, что позволяет контрагентам поддерживать экономические связи даже на огромном удалении друг от друга.

Важно также отметить следующую особенность банков как хозяйствующих субъектов. Удельный вес собственного капитала в активах банка (в состав активов входят, кроме прочего, выданные банком кредиты) должен составлять не менее 10 процентов¹⁴. На практике, банки поддерживают уровень достаточности собственного капитала в рамках минимально допустимых параметров (т.е. чуть выше 10 процентов от величины активов). Таким образом, в общих чертах, среднестатистический банк формирует свои активы (т.е. выдает кредиты) на 10 процентов из собственных средств и на 90 процентов из заемных (заемными средствами считаются, в числе прочих, средства вкладчиков банка и межбанковские займы). Как следствие, в случае истребования средств в сжатые сроки всеми кредиторами даже самого надежного банка, банкротство такого банка неизбежно. Хотя сценарий истребования своих средств всеми кредиторами в нормальных рыночных условиях вряд ли возможен, но в условиях экономического кризиса вероятность реализации такого сценария повышается. Несмотря на то, что Федеральный закон

№ 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» предусматривает механизм спасения банка его акционерами, в такой ситуации полностью полагаться на добрую волю собственников, особенно если банк имеет системное значение для экономики, не представляется возможным. Как отмечает А.В. Турбанов, «всецело полагаться на рыночные механизмы в такой ситуации неоправданно, поскольку их применение зависит от финансовых возможностей, добросовестности и адекватности поведения владельцев и руководителей банков»¹⁵.

Указанные особенности характера банковской деятельности и специфика выполняемых кредитными организациями функций приводят к тому, что в процессе банкротства кредитных организаций происходит не только столкновение частноправовых интересов отдельных кредиторов друг с другом, но и затрагиваются публичные интересы. Причем с точки зрения публичного интереса часто необходимо не столько банкротство банка-должника, сколько сохранение его как элемента расчетной системы и системы предоставления банковских услуг.

В настоящее время необходимость государственной помощи проблемным банкам признается как на национальном, так и на международном уровне. Вопросам участия государств в предотвращении банкротств банков посвящен ряд документов, в частности, Базельского комитета по банковскому надзору, Международного валютного фонда, Всемирного банка, Форума финансовой стабильности, Международной ассоциации страховщиков депозитов.

Так, в докладе Рабочей группы Форума финансовой стабильности «Руководство по развитию эффективной системы страхования вкладов», вышедшем в 2001 г., подчеркивается: «Государственная помощь банкам обычно оказывается, когда есть уверенность в том, что банкротство банка представляет собой риск стабильности финансовой системы»¹⁶.

В рекомендациях Базельского комитета по банковскому надзору, вышедших в сентябре 2009 г., говорится, что «государства должны создать специальные процедуры по предотвращению банкротства финансовых институтов, особенно тех, банкротство которых может привести к системному кризису...Такого рода процедуры должны защищать публичные интересы и при этом справедливым образом защищать интересы кредиторов»¹⁷.

В предварительном докладе Международного валютного фонда «Справедливое и существенное содействие со стороны финансовых институтов»¹⁸, вышедшем в апреле 2010 года, странам «Группы 20» рекомендуется для целей недопущения банкротства системных фи-

нансовых институтов создать уполномоченное агентство по предотвращению их банкротства (что может выражаться также в наделении уже существующего агентства соответствующим полномочием). Такое агентство вмешивалось бы в дела финансовых институтов, как только появляются признаки банкротства или невозможности дальнейшего продолжения деятельности (определяемые обычно надзорным органом). После вмешательства соответствующее агентство вводило бы в такой финансовой организации «официальную администрацию» и исполняло все функции управления и полномочия акционеров. Целью таких мер должна быть стабилизация финансовой организации, оценка ее истинного положения и минимизация возможных убытков.

Тот факт, что большое количество международных документов, касающихся государственного вмешательства в дела банков с целью предотвращения их банкротства, было выпущено до наступления финансового кризиса 2007-2009 гг., подчеркивает отсутствие конъюнктурных соображений при выработке мер для поддержания устойчивости финансовой системы.

Под влиянием общемировых тенденций, а также кризисных явлений в экономике последних двух десятилетий, в современной России также происходит интенсификация законодательных мер по оказанию государственной поддержки банкам, имеющим особое (так называемое «системное») значение для страны в целом.

В 2006 г. Центральный банк Российской Федерации и Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» (далее также «АСВ») подготовили проект Концепции изменения роли государственного участия в предупреждении банкротства банков, которая была одобрена Комитетом банковского надзора. В апреле 2008 г. предложения об усилении роли государства в предупреждении банкротства банков рассмотрел Консультативный совет при Председателе Банка России¹⁹.

С наступлением финансового кризиса, на основе имеющихся наработок и международного опыта, в России были предприняты ускоренные меры по разработке процедур, связанных с предотвращением банкротства банков. Был принят Федеральный закон № 175-ФЗ от 27.10.2008 «О дополнительных мерах для укрепления стабильности банковской системы в период до 31 декабря 2011 года» (далее «Федеральный закон № 175-ФЗ»), определивший условия и параметры функционирования в России системы государственной поддержки проблемных банков. Данный нормативный акт направлен на предупреждение банкротства банков в целях укрепления стабильности банковской системы и

защиты законных интересов вкладчиков и других кредиторов банков. Правом осуществлять меры по предупреждению банкротства банков была наделена Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов». При этом осуществление АСВ указанных мер ведется в тесном взаимодействии и под контролем Банка России.

Следует отметить, что это не первый опыт России по поддержанию стабильности банковской системы. Схожие функции выполняло Агентство по реструктуризации кредитных организаций, существовавшее в 1999-2004 гг. Вместе с тем модель реструктуризации «образца 98-го года», как отмечает А.В. Турбанов, основывалась на передаче проблемного банка под полный контроль государственному агентству. В нынешней ситуации Федеральный закон № 175-ФЗ нацеливает Агентство по страхованию вкладов на решение схожих задач, но уже с приоритетным использованием рыночных механизмов²⁰.

Федеральный закон № 175-ФЗ вводит ряд новых механизмов для урегулирования банкротства банков при помощи государства. Приоритетом при их применении является сохранение активов проблемного банка в обороте, защита интересов кредиторов и вкладчиков и обеспечение системной стабильности путем перехода банка под контроль нового инвестора без отзыва лицензии на осуществление банковских операций или перевода имущественного комплекса несостоятельного банка (его активов и обязательств перед кредиторами) финансово устойчивому банку.

Итак, в соответствии с Федеральным законом № 175-ФЗ АСВ может осуществлять следующие меры по предупреждению банкротства банков²¹:

- 1) оказание АСВ финансовой помощи инвестору, приобретающему проблемный банк;
- 2) перевод активов и обязательств банка, испытывающего проблемы, в финансово устойчивый банк;
- 3) вхождение АСВ в капитал проблемного банка в качестве основного собственника этого банка.

Реализация этих новелл помогла предотвратить банкротства ряда коммерческих банков, имевших социально-экономическую значимость для страны, в целом и для ее регионов, в частности. Принятие соответствующих мер позволило избежать массовых банкротств банков, социальной напряженности среди населения, системных сбоев при проведении платежей, укрепить доверие к банковской системе и сохранить для рынка часть экономических субъектов. В случаях, когда возможность сохранения банка на рынке отсутствовала, АСВ обеспечивала сохранение его имущественного комплекса в гражданском обороте.

При этом публичный компонент в решении соответствующих задач используется через некоммерческую организацию. Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» не является органом исполнительной власти, государство напрямую не распоряжается ее активами, и корпорация не отвечает по обязательствам Российской Федерации. Государство, приняв соответствующее законодательство, взяло на себя важную социально-экономическую функцию по предотвращению банкротства системообразующих банков, но сделало это через государственную корпорацию, являющуюся инструментом не прямого, а косвенного регулятивного воздействия государства на общественные отношения.

¹ Дореволюционными учеными (Шершеневичем Г.Ф., Мальшевым К.И., Гольмстеном А.Х. и др.) термин «конкурсное право» использовался в качестве обозначения совокупности правовых норм в области несостоятельности (банкротства).

² См.: Ткачев В.Н. Несостоятельность (банкротство) особых категорий субъектов конкурсного права: теоретические и практические проблемы правового регулирования. М., 2007. С. IV.

³ Мальшев К.И. Исторический очерк конкурсного процесса. СПб., 1871. С. 5.

⁴ Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Торговый процесс. Конкурсный процесс: В 4 т. 4-е изд. М., 1912. Т. 4. С. 8.

⁵ Телюкина М.В. Конкурсное право: Теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 16.

⁶ См.: Кулагин М.И. Государственно-монополистический капитализм и юридическое лицо. Избранные труды. - М., 1997. С. 173.

⁷ См.: Кулагин М.И. Избранные труды по акционерному и торговому праву. 2-е изд. М., 2004. С. 191.

⁸ Постатейный комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)». 3-е изд. / Под общ. ред. Витрянского В.В. М., 2000. С. 10.

⁹ Телюкина М.В. Основы конкурсного права. М., 2004. С. 68 - 69.

¹⁰ Доступно 28.06. 2010 на официальном сайте Президента РФ по адресу: <http://www.president.kremlin.ru/transcripts/4372>

¹¹ Губин Е.П. Государственное регулирование рыночной экономики и предпринимательства: правовые проблемы. М., 2005. С. 18 - 19.

¹² См. подробнее: Юлова Е.С. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) кредитных организаций. // Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 4; Колыванов А.С. О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций. М., 2003. С. 13.

¹³ См.: Криволевич Е.А. Правовые аспекты банкротства кредитных организаций // Банковское право. 2009. № 5. С. 9-12.

¹⁴ П. 2.2 Инструкции ЦБ РФ от 16.01.2004 № 110-И «Об обязательных нормативах банков».

¹⁵ Турбанов А.В. Формирование целостной системы защиты интересов кредиторов банков // Деньги и Кредит. 2005. № 1. С. 7-11.

¹⁶ Financial Stability Forum (FSF) Working Group on Deposit Insurance. «Guidance for Developing Effective Deposit Insurance Systems: Final Report of the Working Group on Deposit Insurance», Basel, 2001. (available on 28.06.2010 at http://www.iadi.org/docs/FSF_Final_Report.pdf). P. 33.

¹⁷ Bank for International Settlements / Basel Committee on Banking Supervision / Report and Recommendations of the Cross-border Bank Resolution Group / September 2009 (available on 28.06.2010 at <http://www.bis.org/publ/bcbs162.pdf?noframes=1>). P. 22-23.

¹⁸ IMF Interim Report for the G-20 dated April 2010 «A Fair and Substantial Contribution by the Financial Sector» (available on 28.06.2010 // http://news.bbc.co.uk/2/shared/bsp/hi/pdfs/2010_04_20_imf_g20_interim_report.pdf).

¹⁹ А.В.Турбанов. Участие Агентства по страхованию вкладов в предупреждении банкротства кредитных организаций // Деньги и Кредит. 2009. № 3. С. 10

²⁰ А.В.Турбанов Финансовое оздоровление банковской системы Российской Федерации: первые итоги и перспективы // Деньги и Кредит. 2009. № 12. С. 4.

²¹ АСВ может осуществлять эти меры только в отношении банков, которые являются участниками системы обязательного страхования вкладов физических лиц в банках Российской Федерации.