УРАЛЬСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ АКАДЕМИЯ

### ФАКУЛЬТЕТ МАГИСТЕРСКОЙ ПОДГОТОВКИ

# РЕФЕРАТ

## по предмету: Банковские сделки

на тему: **Правовая природа и социальная опасность безналичных расчётов**

Выполнил: студент I курса

очного отделения ФМП группа 611

Шар Э. С.

Проверил: кандидат юридических наук,

доцент Казаков Александр Витальевич

Екатеринбург, 2009 г.

**Введение**

В самом начале нужно сказать о порядке безналичных расчётов. Часть 3 статьи 861 ГК РФ говорит о том, что «Безналичные расчеты производятся через банки, иные кредитные организации (далее - банки), в которых открыты соответствующие счета, если иное не вытекает из закона и не обусловлено используемой формой расчетов »[[1]](#footnote-1).

Кроме того необходимо сказать о формах безналичных расчётов. Данное положение закреплено в ч. 1 ст.862 ГК РФ, к формам безналичных расчётов относятся: расчёты платёжными поручениями, по аккредитиву, чеками, расчёты по инкассо, а также другие формы расчётов, соответствующие закону, банковским правилам и обычаям делового оборота, принятым в банковской практике.

«Безналичные расчеты осуществляются через кредитные организации (филиалы) и/или Банк России по счетам, открытым на основании договора банковского счета или договора корреспондентского счета (субсчета) (далее в зависимости от необходимости - счета или счет), если иное не установлено законодательством и не обусловлено используемой формой расчетов».[[2]](#footnote-2)

Для физических лиц существует отдельный порядок осуществления безналичных расчётов, предусмотренный положением ЦБ РФ « О порядке осуществления безналичных расчётов физическими лицами в Российской Федерации».

В целом порядок осуществления безналичных расчётов предусмотрен главой 46 ГК РФ.

**1. Правовая природа безналичных расчётов (денег)**

Однако мне бы хотелось поговорить о более специфических аспектах безналичных расчётов, например о правовой природе безналичных расчётов.

При принятии второй части ГК РФ в юридической литературе наметились две основных теории, объясняющие правовую природу безналичных расчётов. Одни учёные признают вещно-правовое начало безналичных денег, в то время как другие считают, что безналичные денежные средства имеют больше обязательственный характер.

Автором первой теории является Новосёлова Л. А. Она считает, что безналичные деньги – право требования клиента к банку, и носит оно обязательственный характер. Новосёлова Л. А. утверждает, что данные права:

1. «Могут быть реализованы только в результате действий банка-кредитора;
2. Круг участников правоотношения заранее установлен договором банковского вклада;
3. Нарушение данного права возможно только со стороны лица, с которым заключено соглашение;
4. У клиента отсутствует право следования на переданные банку наличные деньги, так как отсутствует материальная вещь, за которой право может следовать;
5. Права в отношении банка устанавливаются по воле участников отношений, в силу договора банковского вклада (счета)."[[3]](#footnote-3)

Однако Л. Г. Ефимова, напротив, считает, что "Если исходить из того, что безналичные деньги - только обязательство банка предоставить клиенту наличные деньги … придется признать, что банк может возложить на себя обязательство выплатить клиенту наличные деньги в какой угодно сумме, причем ее предельный размер не ограничен."[[4]](#footnote-4)

Я считаю этот комментарий нелогичным, так как банк не будет увеличивать свои пассивы безгранично. Ведь, с момента предъявления в банк, скажем, платёжного поручения, у банка появляется денежное обязательство перед клиентом – выплатить определённую в поручении сумму. До тех пор пока он её не выплатит или не зачислит на соответствующий счёт, за ним эта обязанность будет сохраняться.

Далее Ефимова Л. Г. Пишет: "Рассматривая безналичные деньги как обязательства банков, а не как деньги, мы можем прийти к еще одному абсурдному выводу. Известно, что ныне примерно 80-90 процентов всех расчетов по заключенным сделкам происходит в безналичном порядке. Но тогда следует признать, что подавляющая часть расчетов производится путем перевода обязательств с одних банков на другие. Если же при этом не поддерживать точку зрения о том, что обязательства банков и есть деньги, то сам собой напрашивается следующий вывод: мы являемся обществом без денег. Само собой разумеется, он неверен: товарно-денежные отношения еще никто не отменял.". Однако, Л. А. Новосёлова указала на то, что особенностью денежных средств на банковском счёте "Как самостоятельного объекта гражданского права является его двойственная природа, определяемая тем, что указанный вид имущества, с одной стороны, является обязательственным правом владельца счета в отношении банка; с другой стороны, в отношении третьих лиц может выступать как средство платежа и, следовательно, выполняет роль денег." . Кроме того деньгами может выступать любое имущество. Л. А. Лунц писал: "Сложность понятия денег заключается в том, что деньги, как показал Маркс, не только вещи, по поводу которых возникают общественные (в частности правовые) отношения, но они прежде всего сами - форма общественных отношений. Это становится ясным, если понять учение Маркса о сущности товара как меновой стоимости и о происхождении денег из товара"[[5]](#footnote-5). Кроме того, в части 1 статьи 140 ГК РФ указано, что платежи на территории РФ осуществляются путём наличных и безналичных расчётов. То есть, существующие товарно-денежные отношения и делают нас обществом с деньгами, хотя, конечно, в социальном плане мы являемся именно обществом без денег, но об этом ниже.

О. М. Олейник также не соглашалась с теорией Новосёловой, Анализируя понятие законного платёжного средства в аспекте рассматриваемой теории, когда таким, в соответствии с законодательством РФ, признаются только наличные денежные средства, она утверждала, что : может сложиться безвыходная ситуация, когда "контрагент по любому договору может не согласиться на платежи в безналичной форме, а для платежей наличными существуют нормативные ограничения…"[[6]](#footnote-6)

То есть делалось отождествление, что безналичные деньги являются законным платёжным средством. Новосёлова на это возражала, что «Если наличные денежные средства обязательны к приёму по номинальной стоимости, то в отношении безналичных денежных средств такое предписание отсутствует. Практические последствия очевидны при неплатёжеспособности банка право не обеспечивает владельцу счёта получение ценностей, равной отражённой на счёте суммы.".

Таким образом, безналичные деньги действительно исполняют функции денег, таковыми не являясь, кроме того, судебная практика исходит из того, что денежное обязательство считается надлежащим образом исполненным в момент зачисления денег на счёт контрагента по договору.

Л.А. Лунц писал по этому поводу: "… в этих случаях кредитор взамен наличных денег приобретает право требования на деньги. Нельзя ли из этого сделать вывод, что предметом денежного обязательства могут быть не только денежные знаки, но и право на получение денег? На этот вопрос следует ответить отрицательно. … это всё лишь модусы исполнения".

ГК РФ и гражданское законодательство не видят разницы между наличными и безналичными расчётами. Статья 128 ГК РФ называет деньги в числе объектов гражданских прав, относя их к вещам. Но вещи – это наличные деньги, то есть металлические и бумажные, а когда денежные средства сдаются клиентом в кассу банка для зачисления на свой расчётный счёт, мне кажется, право собственности на данные денежные средства трансформируется в обязательственное, потому что в ст. 235 ГК РФ написано: «Право собственности прекращается при отчуждении собственником своего имущества другим лицам, отказе собственника от права собственности, гибели или уничтожении имущества и при утрате права собственности на имущество в иных случаях, предусмотренных законом.», а в части 2 статьи 218 ГК РФ : «Право собственности на имущество, которое имеет собственника, может быть приобретено другим лицом на основании договора купли-продажи, мены, дарения или иной сделки об отчуждении этого имущества» .

Я думаю, что договор банковского счёта можно рассматривать в качестве основания отчуждения и соответствующего приобретения (банком) право собственности на наличные денежные средства и возникновения по этому же договору у клиента права требования к банку. Если же денежные средства поступают на счёт в изначально безналичной форме, то, опять же, в силу договора банковского счёта (вклада) у клиента возникает право требования.

В ст. 313 ГК РФ утверждается: "Исполнение обязательства может быть возложено должником на третье лицо, если из закона, иных правовых актов, условий обязательства или его существа не вытекает обязанность должника исполнить обязательство лично. В этом случае кредитор обязан принять исполнение, предложенное за должника третьим лицом." В силу договора банковского счёта на банк, как на специализированное учреждение, возлагается обязанность осуществлять обслуживание счёта клиента. В случае не исполнения данной обязанности банком, кредитор предъявляет иск не банку, а в силу ст. 403 ГК своему непосредственному должнику, который в свою очередь может предъявить банку иск, основанный на договоре банковского счёта.

Взгляды учёных **второй теории** считают безналичные денежные расчёты деньгами, признавая за ними вещное начало. К родоначальникам данной теории относится Ефимова Л. Г.. Она писала: «Под безналичными деньгами следует понимать, кредитовые остатки различных счетов клиентуры в банках, на которые распространено действие главы 45 Гражданского кодекса РФ.", "…-это квазиналичные, фикция наличных денег». Ефимова распространяет на безналичные деньги вещный режим, признавая их квазиденьгами, квазивещами. При внесении наличных в банк право собственности клиента на его деньги не прекращается, просто у банка, по её мнению и мнению Олейник О. М., возникает право пользования данными деньгами в силу договора банковского счёта.

Л. Ефимова относит безналичные денежные средства, как было показано выше, к вещам при помощи фикции. Однако Н. О. Нерсесов писал: «Вообще фикция ведёт к ложному и неправильному представлению понятий; она даёт основание к признанию того, чего нет в действительности. Фикция имеет место там, где к данным фактическим отношениям применяются чуждые их природе юридические начала; чрез неё впервые возникает право. Вместо того, чтобы создать для новых гражданских отношений согласные с их природой юридические правила, при посредстве фикции обсуждают их по существующим уже нормам. Фикция предполагает две неравные величины равными, два разнородных отношения тождественными."[[7]](#footnote-7)

Однако же, при определении средств на счете как "денег" бессмысленным становится требование клиента к банку о выдаче средств, так как "те же" деньги клиент имеет в виде остатка средств на счете.

Такой подход, вызванный некорректным использованием терминологии, достаточно распространен на практике и в некоторых случаях даже служит основой судебных решений об отказе клиенту в удовлетворении требований о взыскании денежных средств с банка при невыполнении им требований клиента о выдаче (выплате) сумм со счета.

Если же мы согласимся с теорией Ефимовой Л. Г, то можно проследить ряд последствий. Прежде всего, если у клиента сохраняется право собственности на денежные средства, которые он внёс в банк, то это значит, что до момента их возврата он имеет право собственности на часть капитала банка, т.е. практически весь капитал банка следует тогда рассматривать как общую долевую собственность его вкладчиков. Этот же момент отмечает и Новосёлова. Кроме того, она также аргументировано опровергает и тезис о том, что банк не может быть собственником тех денег, которые ему были переданы (в силу того, что право собственности на деньги не переходит). Она приводит авторитетное мнение французских исследователей К. Гавалды и Ж. Стуфле: "Существенной характеристикой банковского депозита является право банкира распоряжаться доверенной ему суммой. Решение вытекает из взаимозаменяемости денег, не поддающихся индивидуализации, если они не спрятаны в опечатанный мешок. Это решение основа банковской активности. Вклады, полученные от населения, являются существенным источником финансирования банковских операций".

Тем самым, изначально право собственности, по крайней мере, со стороны клиента, на безналичные денежные средства существовать не может.

Если признать за безналичными деньгами вещное начало, то в случае нарушения прав собственника, согласно этой теории, он должен пользоваться виндикационными средствами защиты. Ст. 302 ГК РФ говорит нам о том, что деньги и ценные бумаги на предъявителя не подлежат виндикации у добросовестного приобретателя.

Получается, чтобы вернуть свои деньги собственнику всё равно придется прибегать к обязательственным способам защиты, исходя из договора банковского счёта и тех обязанностей, которые банк несёт перед клиентом. Причём иск будет уже предъявлен не к держателю "собственности" клиента, а непосредственно к банку. Получается, абсолютный характер защиты вещного права здесь не работает! Всё равно мы возвращаемся к относительным правоотношениям, а именно к отношениям из обязательственного права!

Ещё одним доказательством того, что безналичные деньги не могут быть отнесены к вещам может быть традиционная концепция залога.

Согласно ч.1 ст. 336 ГК РФ, "Предметом залога может быть всякое имущество, в том числе вещи и имущественные права (требования), за исключением имущества, изъятого из оборота, требований, неразрывно связанных с личностью кредитора, в частности требований об алиментах, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и иных прав, уступка которых другому лицу запрещена законом.". И, вроде бы, нет препятствий для залога безналичных денег, т.к. статьёй учитываются и вещи и имущественные права (требования). Но в Постановлении ВАС РФ от 2 июля 1996г. №7965/95 в частности указывается: "Согласно статье 1 Закона Российской Федерации "О залоге" залог - способ обеспечения обязательства, при котором кредитор (залогодержатель) приобретает право в случае неисполнения должником обязательства получить удовлетворение за счет заложенного имущества.

При этом в силу статей 28, 29 и 30 Закона Российской Федерации "О залоге" и статей 349 и 350 Гражданского кодекса Российской Федерации удовлетворение требований осуществляется путем продажи заложенного имущества с публичных торгов с направлением вырученной суммы в погашение долга.

Одним из существенных признаков договора о залоге является возможность реализации предмета залога. Денежные средства, в особенности в безналичной форме, этим признаком не обладают. Исходя из сути залоговых отношений, денежные средства не могут быть предметом залога.

При данных обстоятельствах спорные договоры о залоге не соответствуют требованиям Закона и являются недействительными в силу статьи 168 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Такая же позиция прослеживается и в п.3 Обзора практики рассмотрения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса РФ о залоге в Информационном письме Президиума ВАС РФ от 15.01.98г. №26

С одной стороны, позиция ВАС выглядит достаточно категорично, не признавая за безналичными деньгами ни вещной, ни обязательственной природы - он просто ставит запрет на возможность залога данных денежных средств. Но как совершенно справедливо отмечает А.А. Маковская на основе анализа некоторых Постановлений ВАС РФ - данный запрет не является абсолютным. Высший Арбитражный Суд действительно не признаёт за безналичными деньгами вещное начало, но косвенно, применительно к залогу - признаёт их обязательственную природу, т.к. залог безналичных денег всё-таки возможен, как показывает Маковская, главное, чтобы соблюдались два условия: "уступка прав по договору банковского счёта (вклада) возможна: если уступаются все права по договору банковского счёта, т.е. (а) права в отношении всех денежных средств, находящихся на счёте, а не части этих средств и (б) все права, вытекающие из договора банковского счёта, а не какие-либо отдельные права; если уступка права требования не противоречит правовому режиму соответствующего банковского счёта (вклада)."[[8]](#footnote-8)

**2. Социальная опасность безналичных расчётов (денег)**

По данным сбербанка на сентябрь 2009 года на 100 человек в РФ приходится 87 владельцев пластиковых карточек.[[9]](#footnote-9) В книге рекордов Гиннеса упомянут американец, который владеет 1262 кредитных карточек – сомнительная честь. Для пластиковых карточек характерно создание у владельца чувства бесконечности, эфемерности денег, деньги становятся безналичными и человек начинает легче к ним относится. Отсюда опасность кредитов. К примеру, некто тратит 60 тыс. рублей, используя обыкновенную кредитку (под 18 %), возвращая кредит самыми маленькими частями, выплата может затянуться лет на 11, в конце же окажется, что вернул этот некто вдвое большую сумму.

Данная ситуация становится возможной из–за законодательно неконтролируемой рекламы банков, несмотря на то, что деятельность федеральной антимонопольной службы в последнее время стала заметнее, но проблема с рекламой банков лежит не только в юридической плоскости, но и в психологической. Считаю необходимым проверять не только законность деятельности банков, но и психологические эффекты, применяемые в банковской рекламе.

Благодаря доступности безналичных расчётов, каждый год более полумиллиона людей (а в 1990 таких было только 157000), а это значит один из 140 россиян – заявляют о личном банкротстве[[10]](#footnote-10). В среднем, долг таких банкротов равняется 22 кратному размеру их месячного дохода. В данный момент долг средней российской семьи равняется 55 % её дохода.

Активное использование безналичных денег, увеличение объёма производства, если это не будет контролироваться государством на социально–юридическом уровне может привести к краху, ведь ещё Маркс писал: «Увеличение объёма производства и количества потребностей превращается в изощрённый, всегда расчётливый способ возбуждать нечеловеческие, низменные, неестественные, мнимые аппетиты».

На законодательном уровне необходимо отрегулировать порядок размещения и содержания рекламы, а на социальном необходимо ввести познавательные программы, брошюры, рассказывающие об опасности безналичных денег, кредитов, непосредственно в банки, чтобы люди могли с ними знакомиться рядом с «источником опасности», как это было сделано в некоторых штатах США в середине 90х годов, когда и у них была на пике данная проблема.

Говоря о безналичных расчётах (деньгах), думаю, нельзя не сказать о кредитах – потребительских и т.д.

Многие банки рассылают свои пластиковые карты сразу по почтовым ящикам, рисуя радужные перспективы и предлагая взять кредит именно у них из–за лёгкости в обращении, низких процентов и т.п. (например банк «русский стандарт»). Именно благодаря призрачности безналичных денег кредита я вижу часть проблемы с кредитами. В совокупности это формирует привычку. Тут необходимо контролиремое государсвом и этикой поведение банков, они должны сообщать не только о лёгкости получения кредита, но и напоминать, что это деньги взаймы. Интересно высказывание Дмитрия Орлова, председателя правления банка "Инбанкпродукт": «Есть опасность, что в ближайшее время банки слишком преуспеют в рекламе быстрых и доступных кредитов, население в общей массе преодолеет тот самый психологический барьер, начнет активнее брать ссуды, несмотря на порой невысокий и нестабильный доход. В результате наступит кризис потребительского кредитования. К сожалению, исподволь к такому поведению потребителей подталкиваем мы, банкиры: везде говорится о том, как элементарно взять кредит, но умалчивается, что это заемные деньги, которые придется возвращать».[[11]](#footnote-11)

Дмитрий Ищенко, старший вице-президент Альфа-банка: «Важно вовремя и понятно им об этом говорить: напоминать о необходимости платежа, предоставлять графики и периодические выписки, возможность рассчитаться с кредитной организацией без очередей и в удобных местах. Если банк не может грамотно обслужить своего заемщика, тогда, конечно, начинаются проблемы просрочки».

Андрей Крансов, вице-президент Банка Москвы: «Основная особенность российского заемщика – не совсем адекватная оценка своих финансовых возможностей. Доступность розничных кредитов и обилие товарных предложений зачастую приводят к тому, что граждане теряют чувство объективности по отношению к себе. Другая особенность заключается в том, что в подавляющем большинстве россияне невнимательно читают договоры в момент их заключения и узнают подробности штрафных санкций, к примеру, только тогда, когда они начинают действовать».

**Заключение**

В заключение хочу вновь повторить факт того, что безналичные расчёты (деньги) по своей правовой природе носят обязательственный характер; основной опасностью безналичных расчётов и «безналичного кредитования» вижу в большой степени свободы банков при рекламе своих продуктов и отсутствии адекватных социальных образований для объяснения опасности безналичных расчётов и безналичного кредитования.

Считаю необходимым ужесточение контроля за деятельностью банка со стороны законодателя и уполномоченных органов, выражающейся в попытке достижения баланса между частотой использования безналичных денег, а также правовой и социальной грамотностью.

**Источники**

1. Гражданский кодекс Российской федерации от 26.01.1996 с изменениями и дополнениями;
2. Положение Центрального банка РФ о безналичных расчётах в РФ от 03.10.2002 №2-п;
3. Новосёлова Л.А. «О понятии и правовой природе безналичных расчётов» 1999 г. № 1;
4. Ефимова Л. Г. «Правовые проблемы безналичных денег» 2000 г.;
5. Лунц Л.А. «Деньги и денежные обязательства в гражданском праве» М., 2002 г.;
6. Олейник О.М. «Основы банковского права» М., 2001 г.;
7. Нерсесов Н. О. «Представительство и ценные бумаги в гражданском праве» М., 2005 г.
8. Маковская А.А. «Залог денег и ценных бумаг» М. 2006 г.;
9. Новости канала РБК-тв;
10. «Потреблятство – болезнь, угрожающая миру» Екб. 2005 г.;
11. Интернет – сайт «kredit.ru»;
12. ФЗ от 26.10.2002 № 127 – ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) с изменениями и дополнениями».
1. Часть вторая Гражданского кодекса Российской федерации от 26.01.1996 года [↑](#footnote-ref-1)
2. Положение центрального банка РФ о безналичных расчётах в РФ от 03.10.2002 № 2-п [↑](#footnote-ref-2)
3. Новосёлова Л. А. « О понятии и правовой природе безналичных расчётов» [↑](#footnote-ref-3)
4. Ефимова Л. Г. « Правовые проблемы безналичных денег» [↑](#footnote-ref-4)
5. Лунц Л. А. « Деньги и денежные обязательства в гражданском праве» М., 1999, стр. 152 [↑](#footnote-ref-5)
6. Олейник О. М. « Основы банковского права» [↑](#footnote-ref-6)
7. Нерсесов Н. О. « Представительство и ценные бумаги в гражданском праве» М. 2005 стр. 79 [↑](#footnote-ref-7)
8. Маковская А. А. «Залог денег и ценных бумаг» М. 2006 стр. 19 [↑](#footnote-ref-8)
9. Новостная лента канала РБК ТВ за 22 сентября 2009 года [↑](#footnote-ref-9)
10. Потреблятство – болезнь, угрожающая миру – издательство Ультра культура 2006 [↑](#footnote-ref-10)
11. Что думают банкиры о российских потребителях, сайт kredit.ru [↑](#footnote-ref-11)