

На правах рукописи

ВЛАСЮК МАКСИМ АНАТОЛЬЕВИЧ

**ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ
БАНКОВСКОЙ ТАЙНЫ**

Специальность 12.00.03 –
гражданское право,
предпринимательское право, семейное право,
международное частное право

АВТОРЕФЕРАТ
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Краснодар-2008

Работа выполнена на кафедре гражданского права Института права ГОУ ВПО «Башкирский государственный университет».

Научный руководитель: доктор юридических наук, доцент
Тужилова-Орданская Елена Марковна

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор
Цыбуленко Зиновий Иванович

Кандидат юридических наук, доцент
Коновалов Александр Иванович

Ведущая организация: ГОУ ВПО «Омский государственный
университет им. Ф.М. Достоевского»

Защита состоится «19» декабря 2008 года в «12.00» часов на заседании объединенного диссертационного совета ДМ.220.038.10 при ГОУ ВПО Кубанский государственный аграрный университет по адресу: 350044, г. Краснодар, ул. Калинина, 13, главный учебный корпус.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Кубанского государственного аграрного университета.

Автореферат разослан «___» ноября 2008 г.

Учёный секретарь
диссертационного совета
доктор юридических наук,
профессор

В.П. Камышанский

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы диссертационного исследования. Современное понимание правовой категории «банковская тайна» основано на её рассмотрении в качестве ключевого фактора решения таких стратегических задач, как гарантия свободы экономической деятельности, а также обеспечение основных прав граждан и защищаемых Конституцией РФ интересов физических и юридических лиц. Гражданско-правовое регулирование банковской тайны призвано гарантировать защиту субъектов гражданского права от внешнего воздействия государства, его органов и других лиц, создавая тем самым условия для становления отношений, основанных на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников. В сфере гражданского оборота правовая категория «банковская тайна» выступает важнейшим условием развития рыночных отношений, обеспечением конфиденциальности частной жизни участников регулируемых гражданским законодательством отношений. Правовая гарантия сохранения в тайне сведений об организациях и гражданах является залогом успешного ведения коммерческих дел и нормой частной жизни.

Развитие и усложнение предпринимательской деятельности, а также возрастающая ценность неотчуждаемых прав и свобод человека способствуют повышению значимости и требуют совершенствования правового регулирования одного из условий их прогресса – банковской тайны.

Актуальность выбранной темы подтверждается также и многочисленными проблемами с обеспечением сохранности сведений, составляющих банковскую тайну, на практике. Положение усугубляется бесконечными законодательными поправками, расширяющими доступ к тайне многочисленных и всё увеличивающихся правоохранительных и контролирующих структур. Кроме того, отдельные федеральные законы, регулирующие отношения по поводу банковской тайны, противоречат друг другу. Например, Гражданский кодекс Российской Федерации и Федеральный закон от 02.12.1990 № 395-1 «О банках

и банковской деятельности»¹ (далее – Закон о банках), устанавливают основы гражданско-правового регулирования банковской тайны, но при этом определяют банковскую тайну по-разному.

Вышеназванные причины и предопределили тему диссертационного исследования, актуальность которой обусловлена необходимостью научно обоснованного и практически выверенного гражданско-правового регулирования общественных отношений в сфере банковской тайны на современном этапе экономического развития Российской Федерации.

Степень научной разработанности темы исследования. В развитие рассматриваемой темы внесли вклад такие ученые, как Л.Г. Ефимова, К.А. Панько, Ю.В. Романец, С.В. Сарбаш, А.Е. Маслов, Т.А. Андропова, А.Ю. Викулин, Ф. Гизатуллин, С.А. Даниленко, Е.В. Елютина, А.Ф. Жигалов, С.Н. Жуков, Е.А. Зверева, Д. Куршаков, О.А. Самсонова, П. Скобликов, И. Смолькова, Г.Н. Ушкин. Однако до настоящего момента остается спорным место правовой категории «банковская тайна» в системе объектов гражданских прав, не проводилось детального исследования сведений, составляющих банковскую тайну, продолжаются дискуссии относительно порядка доступа к таким сведениям.

В диссертационном исследовании Н.В. Лисициной «Банковская тайна как объект правового регулирования», содержится системный анализ проблемы банковской тайны. Но ее работа проведена в аспекте взаимосвязи гражданского и уголовно-процессуального законодательства. В данном исследовании диссертантом рассматривается гражданско-правовое регулирование банковской тайны.

Частое и существенное внесение изменений в законодательство снижает степень научной разработанности темы исследования; по этой причине, например, принадлежность банковской тайны к объектам гражданских прав, содержащаяся в отдельных трудах известных ученых, в том числе таких, как

¹ Федеральный закон от 02 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (ред. от 08.04.2008) // Российская газета. – 1996. – 10 февраля.

В.А. Белов, М.Н. Малеина, О.М. Олейник, А.М. Плешаков, требует научного переосмысления на основе современной законодательной классификации объектов гражданских прав.

Объект диссертационного исследования – общественные отношения, складывающиеся в связи обеспечением банком свободы участников гражданского оборота и тайны их частных дел от внешнего воздействия государства, его органов и иных субъектов общественных отношений.

Предметом диссертационного исследования являются нормы права, определяющие сведения, относимые к банковской тайне, и устанавливающие специальный порядок доступа к такой информации в целях обеспечения конфиденциальности частной жизни участников гражданского оборота и развития рыночных отношений.

Целью диссертационного исследования является системный анализ гражданско-правового регулирования банковской тайны, который включает в себя подробное рассмотрение нормативно-правовых актов, регулирующих банковскую тайну, и судебной практики, связанной с их применением, а также научных работ по этой теме и основных положений правового регулирования банковской тайны в зарубежном законодательстве.

Основные задачи диссертационного исследования. Достижение указанной цели возможно посредством решения следующих основных задач:

- 1) дать определение банковской тайны, учитывая её место в системе объектов гражданских прав;
- 2) рассмотреть соотношение права на «тайну» с правом «на информацию»;
- 3) сравнить понятия коммерческой, служебной, профессиональной, личной и семейной тайн с понятием банковской тайны и выявить их общие и отличительные черты;
- 4) проанализировать нормативно-правовые акты, регулирующие гражданско-правовые отношения в сфере банковской тайны;

5) сформулировать исчерпывающий перечень лиц, имеющих право доступа к сведениям, составляющим банковскую тайну;

б) исследовать основания и меры гражданско-правовой ответственности за разглашение сведений, составляющих банковскую тайну;

7) разработать предложения по внесению изменений в действующее законодательство в целях совершенствования гражданско-правового регулирования отношений, возникающих по поводу банковской тайны.

Научная новизна диссертационного исследования заключается в том, что впервые определение банковской тайны дано, исходя из ее места в системе объектов гражданских прав. В основу диссертационного исследования положена новая классификация объектов гражданских прав, установленная Федеральным законом от 18.12.2006 г. № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»,¹ которым в ст. 128 ГК РФ внесены изменения, исключившие из числа объектов гражданских прав информацию. По этой причине банковская тайна, с точки зрения принадлежности к объектам гражданских прав, по-новому рассматривается исключительно как нематериальное благо.

В данной работе анализируется регулирование именно гражданско-правовых отношений, возникающих по поводу банковской тайны, в отличие от сложившейся в юриспруденции практики рассмотрения банковской тайны как комплексной правовой категории (её комплексный характер не оспаривается).

В исследовании предпринята попытка дать исчерпывающий перечень органов и их должностных лиц, имеющих доступ к банковской тайне. С учётом постоянного корректирования состава таких органов в законодательстве, предлагается наиболее актуальное комплексное решение этой задачи. Проанализированы общие принципы закрепления за государственными органами права на доступ к банковской тайне; представлен детальный анализ сведений, относимых к банковской тайне.

¹ Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (ред. от 24.07.2007) // Российская газета. – 2006. – 22 декабря.

Выводы и положения, выносимые на защиту:

1) Банковская тайна – это правовая категория, обеспечивающая конфиденциальность сведений в целях защиты клиента банка от внешнего воздействия государства, его органов и иных субъектов общественных отношений.

Банковская тайна как объект гражданских прав является нематериальным благом.

2) Доказывается, что банковская тайна представляет собой самостоятельный вид тайны, а также является правовым способом обеспечения конфиденциальности сведений, составляющих коммерческую, личную и семейную тайну клиента, при нахождении этих сведений в кредитно-финансовой сфере.

3) Предлагается классификация сведений, составляющих банковскую тайну, на 3 самостоятельные группы: сведения о банковском счёте и банковском вкладе; сведения о банковских операциях; сведения о клиенте (иные сведения, устанавливаемые кредитной организацией).

Состав сведений о банковском счете и банковском вкладе определяется, исходя из того, что банковский счет или счет по вкладу – это документ, содержащий сведения об объеме задолженности банка перед клиентом. Таким образом, сведения о банковском счете и банковском вкладе – это, во-первых, информация о наличии либо отсутствии банковского счета или банковского вклада, к которой относится дата открытия счета или счета по вкладу, дата и номер договора, наименование клиента, наименование (цель) счета, номер лицевого счета, порядок и периодичность выдачи выписок счета, дата сообщения налоговым органам, фондам об открытии счета (только в отношении банковского счета), дата закрытия счета или счета по вкладу. Во-вторых, это информация о размере денежных средств клиента на счете или вкладе.

Банковскую тайну составляют сведения о всех банковских операциях, предусмотренных ст. 5 Закона о банках.

«Сведения о клиенте» или «иные сведения, устанавливаемые кредитной организацией» – это любые сведения, полученные в процессе профессионально осуществляемой банковской деятельности, позволяющие идентифицировать клиента или корреспондента.

4) Аргументируется суждение о комплексном характере правовой категории «банковская тайна», объединяющей в себе как отношения, подпадающие под действие частноправового (гражданско-правового) регулирования, так и элементы публично-правовых отношений. Все нормы права, регулирующие гражданско-правовые отношения, возникающие по поводу банковской тайны, должны соответствовать ГК РФ и могут применяться постольку, поскольку не противоречат ГК РФ.

5) Обосновывается, что доступ к банковской тайне возможен не только в случаях и в порядке, предусмотренных Законом о банках, но и на основании любого другого федерального закона. Предоставление информации, составляющей банковскую тайну, на основании подзаконных нормативно-правовых актов не допустимо. Основанием для получения государственными органами информации, являющейся банковской тайной, может быть только прямо предусмотренное законом право на доступ к сведениям конфиденциального характера, составляющим банковскую тайну.

В исчерпывающий перечень органов, наделенных правом требовать от кредитных организаций сведения, являющиеся банковской тайной, в порядке и на условиях, рассмотренных в настоящей работе входят: суд; органы предварительного следствия; налоговые органы; таможенные органы; Счетная палата РФ; Федеральная служба по экономическим и налоговым преступлениям МВД РФ; Агентство по страхованию вкладов; Федеральная служба по финансовому мониторингу; нотариальные конторы и лица, указанные владельцем счета или вклада в сделанном кредитной организации

завещательном распоряжении, а также иностранные консульские учреждения; Центральный банк РФ; аудиторские организации; бюро кредитных историй; Федеральная служба финансово-бюджетного надзора; судебные приставы-исполнители, исполняющие судебные акты и акты других органов (далее – судебные приставы-исполнители).

б) Выявлена необходимость в законодательном определении исчерпывающего перечня органов, имеющих право доступа к сведениям, составляющим банковскую тайну. В этих целях предлагается внести следующие изменения:

а) п. 2 ст. 857 ГК РФ изложить в следующей редакции: «Сведения, составляющие банковскую тайну, могут быть предоставлены только самим клиентам или их представителям, а также представлены в бюро кредитных историй на основаниях и в порядке, предусмотренных законом. Государственным органам и их должностным лицам такие сведения могут быть предоставлены исключительно в случаях и порядке, которые предусмотрены Федеральным законом «О банках и банковской деятельности»;

б) в ст. 26 Закона о банках перечислить все государственные органы, наделенные правом доступа к сведениям, составляющим банковскую тайну.

7) Предлагается внести изменение в законодательство, дополнительно предусматривающее взыскание законной неустойки за виновное разглашение сведений, составляющих банковскую тайну. Действующим законодательством предусматриваются две меры гражданско-правовой ответственности за разглашение сведений, составляющих банковскую тайну, это – возмещение убытков и компенсация морального вреда.

Теоретическая и практическая значимость результатов исследования.

Теоретическая значимость заключается в определении места банковской тайны в системе объектов гражданских прав, в представленной гражданско-правовой характеристике банковской тайны, практическая в том, что данная работа может быть использована в учебном процессе, в системах первоначальной

подготовки банковских служащих. В исследовании также изложены предложения по совершенствованию законодательства; отдельные выводы могут быть полезны в законотворческой деятельности и впоследствии могут оказать влияние на формирование практики применения законодательства о банковской тайне.

Апробация результатов исследования. Диссертация подготовлена на кафедре Гражданского права Института права Башкирского государственного университета, где проведено её обсуждение. Основные теоретические положения работы отражены в 7 научных публикациях и прошли обсуждение на научно-практических конференциях.

Методологическую основу диссертационной работы составили современные как общенаучные, так и частнонаучные методы познания: системно-структурный анализ, функциональный, статистический, логико-правовой, сравнительный, моделирования, анализ и синтез, толкования и другие методы научного познания.

Теоретической основой исследования являются работы ведущих ученых цивилистов, таких как М.И. Брагинский, В.В. Витрянский, Л.Г. Ефимова, О.С. Иоффе, В.П. Камышанский, О.М. Олейник, А.М. Плешаков, А.Я. Рыженков, С.В. Сарбаш, И.В. Смолькова, Е.А. Суханов, Ю.К. Толстой и других авторов.

Нормативно-правовую и эмпирическую базу исследования составляют международно-правовые акты о правах человека, Конституция РФ, Гражданский кодекс РФ, федеральные конституционные и федеральные законы, а также подзаконные нормативно-правовые акты. В процессе проведения научного исследования были проанализированы постановления и определения Конституционного Суда РФ, Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ, Федеральных арбитражных судов. Также в работе нашла отражение существующая в настоящий момент банковская практика.

Структура работы обусловлена целями и задачами диссертационного исследования. Состоит из введения, трех глав, включающих шесть параграфов, заключения и библиографии.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении обосновывается актуальность темы диссертационного исследования, характеризуется степень ее научной разработанности, определяются объект и предмет, цели и основные задачи работы, формулируется научная новизна, а также выводы и положения, выносимые на защиту, обосновывается теоретическая и практическая значимость результатов исследования, указывается на апробацию результатов диссертации, излагаются теоретико-методологические и эмпирические основы работы.

Первая глава «Понятие банковской тайны» состоит из двух параграфов.

В первом параграфе «Банковская тайна как объект гражданских прав и ее соотношение с другими видами тайн» определяется место банковской тайны в системе объектов гражданских прав. Основываясь на современной классификации объектов гражданских прав, предусмотренной ГК РФ, диссертант приходит к выводу, что банковская тайна является нематериальным благом, составляющим неприкосновенность и тайну управомоченного лица.

Банковская тайна – это правовая категория, обеспечивающая конфиденциальность сведений, т.е. устанавливающая запрет на разглашение сведений о клиентах банка без соблюдения специального порядка доступа к соответствующим сведениям, в целях защиты субъекта права от внешнего воздействия государства, его органов и иных участников общественных отношений.

В процессе рассмотрения банковской тайны сквозь призму нематериальных благ и неимущественных прав на них выявлено объективное

противоречие между правом на банковскую тайну и правом на свободное получение и распространение информации. Автором, в соответствии с позицией, занимаемой Конституционным судом РФ, обосновывается приоритет «права на тайну» над «правом на информацию».

Наряду с банковской тайной гражданское законодательство предусматривает иные виды конфиденциальных сведений: коммерческую, служебную, личную и семейную тайны, сравнительный анализ которых позволил диссертанту заключить, что банковская тайна, равно как и коммерческая, служебная и т.д. тайны представляет собой самостоятельный вид тайны, а также является правовым способом обеспечения конфиденциальности сведений, составляющих коммерческую, личную и семейную тайну клиента, при нахождении этих сведений в кредитно-финансовой сфере.

Второй параграф «Сведения, составляющие банковскую тайну» посвящен анализу содержания сведений, составляющих банковскую тайну. На основании научных методов познания, отталкиваясь от законодательно установленных групп сведений, относимых к банковской тайне, предельно подробно и точно определяется состав этих групп.

Существенна проблема противоречия между ГК РФ и Законом о банках в наименовании групп сведений, составляющих банковскую тайну. Негативно оценивая данную ситуацию и обращая внимание на необходимость единообразного употребления и применения элементов банковской тайны, соискатель приходит к выводу о том, что такое противоречие может проявляться лишь в качестве терминологического несоответствия.

Сказанное может быть проиллюстрировано на примере банковского счета, тайна которого гарантируется ГК РФ, и счета, получающего защиту со стороны Закона о банках. Одного лишь названия «счет» и обязанности совершить по счету определенные операции еще недостаточно для того, чтобы распространить на него правовой режим банковской тайны. Такой счет должен

полностью охватываться сферой банковской деятельности. Просто счет как элемент бухгалтерского баланса организации не имеет достаточных правовых оснований для отнесения сведений о нем к банковской тайне. Поэтому следует вывод о совпадении значений понятий «банковский счёт» и «счёт»; термин «счёт» синонимичен «банковскому счёту», изложенному в ГК РФ.

Комплексный подход к вопросу о банковском счете, основанный на законодательном, доктринальном и выработанной банковской практикой понимании банковского счета и его предназначении, позволил диссертанту выявить назначение банковского счета и его признаки, из информации о которых в конечном итоге и складывается содержание тайны банковского счета.

Следует отметить, что, правовая природа договора банковского вклада и договора банковского счёта во многом идентична, поскольку к отношениям банка и вкладчика по счёту, на который внесён вклад, применяются правила о договоре банковского счёта, если иное не вытекает из существа этих договоров. Следовательно, и содержание сведений о банковском счёте и банковском вкладе в контексте банковской тайны должно совпадать настолько, насколько это не противоречит их существу.

В результате реализации такого подхода состав сведений о банковском счете и банковском вкладе определен, исходя из того, что банковский счет или счет по вкладу – это документ, содержащий сведения об объеме задолженности банка перед клиентом. Таким образом, сведения о банковском счете и банковском вкладе – это, во-первых, информация о наличии либо отсутствии банковского счета или банковского вклада, к которой относится дата открытия счета или счета по вкладу, дата и номер договора, наименование клиента, наименование (цель) счета, номер лицевого счета, порядок и периодичность выдачи выписок счета, дата сообщения налоговым органам, фондам об открытии счета (только в отношении банковского счета), дата закрытия счета

или счета по вкладу. Во-вторых, это информация о размере денежных средств клиента на счете или вкладе.

Терминологическое несоответствие между ГК РФ и Законом о банках усматривается и в другой группе сведений, относимых к банковской тайне. «Сведения о клиенте» признаются банковской тайной ГК РФ, а Законом о банках – «иные сведения, устанавливаемые кредитной организацией».

В силу приведенного положения Закона о банках (многие учёные придерживаются данного мнения) за банком можно было бы признать право самостоятельно относить информацию, которая законом не признана банковской тайной, к сведениям, составляющим банковскую тайну. Исследование сведений, относимых к банковской тайне, рассмотрение банковской тайны в соотношении с другими видами тайн свидетельствуют о том, что изложенное выше понимание понятия «иные сведения, устанавливаемые кредитной организацией» не допустимо. Произвольное установление банком перечня сведений, относящихся к банковской тайне, противоречит ст. 857 ГК РФ и приводит к смешиванию отдельных видов тайн, таких как банковская тайна и коммерческая тайна. Поэтому под «иными сведениями, устанавливаемыми кредитной организацией», нужно понимать не сведения, которые банк определит как подлежащие охране по принципам банковской тайны, а сведения, которые банк установит (т.е. самостоятельно выявит, приложив для этого определённые усилия) в процессе осуществления банковской деятельности. Значит и в данном случае по-разному поименованные ГК РФ и Законом о банках группы сведений, составляющих банковскую тайну, по своему содержанию совпадают и представляют собой любые сведения, полученные в процессе профессионально осуществляемой банковской деятельности, позволяющие идентифицировать клиента или корреспондента.

В отличие от двух рассмотренных групп сведений существует и третья, содержание которой ГК РФ и Закон о банках определяют по-разному. Анализ

положений законодательства не позволяет признать тождественным содержание понятий «тайна операций по счёту», предусмотренных ГК РФ и «тайна операций», регламентированных Законом о банках.

В рамках исследуемого вопроса автор исходит из того, что банковскую тайну составляют сведения о всех банковские операциях, предусмотренных ст. 5 Закона о банках. В работе подчеркивается – данный вывод основывается на осознании необходимости повышения статуса банковской тайны посредством включения в неё большего объема сведений, а также на позиции законодателя, который отдельными нормативно-правовыми актами включает в состав банковской тайны сведения, не отнесённые к таковой статьёй 857 ГК РФ.

Вторая глава «Анализ нормативно-правовых актов, регулирующих гражданско-правовые отношения в сфере банковской тайны» состоит из двух параграфов.

В первом параграфе «Система нормативно-правовых актов Российской Федерации о банковской тайне» раскрываются источники правовой категории «банковская тайна», в числе которых определяются два законодательных акта, устанавливающих основы гражданско-правового регулирования банковской тайны – это ГК РФ и Закон о банках, в которых констатируется расплывчатость и неопределенность нормативно-правового предписания.

Обосновывается комплексный характер правовой категории «банковская тайна», объединяющей в себе как отношения, подпадающие под действие частноправового (гражданско-правового) регулирования, так и элементы публично-правовых отношений. Признание банковской тайны комплексной правовой категорией позволило сформулировать принципиальный вывод о том, что все нормы права, регулирующие гражданско-правовые отношения, возникающие по поводу банковской тайны, должны соответствовать ГК РФ и могут применяться постольку, поскольку не противоречат ГК РФ. Данная точка зрения основана на ч. 2 п. 2 ст. 3 ГК РФ и проанализирована в контексте

занимаемой Конституционным судом РФ позиции: иерархия актов внутри одного их вида, в данном случае, федеральных законов, не определяется и не может определяться. Диссертантом отмечено, что Конституционным судом рассматривался вопрос о несоответствии норм, регулирующих процедуру банкротства, положениям, содержащимся в ГК РФ, а проблема соответствия норм гражданского права, содержащихся в других законах, нормам ГК РФ не обсуждалась. Следовательно, утверждение о том, что нормы гражданского законодательства, содержащиеся в ст. 26 Закона о банках, в силу прямого указания ч. 2 п. 2 ст. 3 ГК РФ должны соответствовать ГК РФ, не противоречит позиции Конституционного суда РФ.

В рамках параграфа также представлен анализ системы источников гражданско-правового регулирования категории «банковская тайна» с учётом их иерархичности.

В целом очевидна следующая закономерность: чем стабильнее экономические отношения и ниже уровень преступности в стране, тем большее количество информации о взаимоотношениях банка и клиента относилось законодателем к числу конфиденциальной, и меньшее количество лиц могло с ней знакомиться.

Во втором параграфе «Сравнительная характеристика правового регулирования банковской тайны в зарубежных странах» анализируются основы законодательства о банковской тайне в развитых зарубежных странах, в сравнении рассматривается правовое регулирование банковской тайны в Российской Федерации и зарубежных странах.

В отечественном и зарубежном законодательстве отмечаются общие качественные, структурные и функциональные признаки банковской тайны. Например, законодательство Франции, как и Российское, основывается на отнесении банковской тайны к тайне профессиональной, в Швейцарии и США банки также обязаны информировать государственные органы о совершении физическими лицами операций на определенную сумму, в Германии

функционирует процедура очень схожая с порядком формирования, хранения и использования кредитных историй осуществляемым бюро кредитных историй в Российской Федерации, в Швейцарии и Германии тоже запрещены анонимные счета.

Принципиальное отличие правового регулирования банковской тайны в России от зарубежного заключается в меньшей обеспеченности конфиденциальности сведений, составляющих банковскую тайну. Так, российское законодательство, наделив достаточно большое число государственных органов правом доступа к банковской тайне, понизила роль банковской тайны: сведения о клиенте банка на законных основаниях могут становиться известными широкому кругу лиц, а это значит, что сохранность этих сведений в России по сравнению, например, со Швейцарией гораздо менее обеспечена. Тем не менее, и в развитых зарубежных странах, несмотря на должный уровень гарантии банковской тайны, существует тенденция его снижения, что, в первую очередь, вызвано борьбой с легализацией доходов, полученных преступным путем.

Третья глава «Субъектный состав банковской тайны и ответственность за ее разглашение» состоит из двух параграфов.

В первом параграфе «Лица, имеющие право доступа к банковской тайне» рассматриваются общие принципы закрепления за государственными органами права на доступ к сведениям, составляющим банковскую тайну. Обоснован принципиальный характер следующих положений:

- возможность предоставления таких сведений только на основании закона, а не подзаконных нормативно-правовых актов;

- основанием для получения государственными органами информации, являющейся банковской тайной, может быть только прямо предусмотренное законом право на доступ к сведениям конфиденциального характера, составляющим банковскую тайну.

Определена позиция соискателя, заключающаяся в том, что, во-первых, согласно действующему законодательству доступ к банковской тайне возможен не только в случаях и в порядке, предусмотренных Законом о банках, но и на основании любого другого федерального закона, во-вторых, подобный подход к правовому регулированию рассматриваемых отношений свидетельствует о его низком уровне. В этой связи целесообразно на законодательном уровне определить исчерпывающий перечень органов, имеющих право доступа к сведениям, составляющим банковскую тайну, и внести изменения в ст. 857 ГК РФ и ст. 26 Закона о банках.

Сформулированная научная основа проблемы полномочий лиц на доступ к банковской тайне позволила подойти к практически и теоретически важному решению задачи – предложить исчерпывающий перечень органов, имеющих право доступа к сведениям, составляющим банковскую тайну.

В данном параграфе анализировалась возможность предоставления права доступа к банковской тайне исключительно суду, а остальным органом опосредовано через суд. Однако от предложения столь крайней меры было решено отказаться, поскольку данное нововведение значительно увеличило бы объём работы судов и отрицательно сказалось бы на сроках рассмотрения запросов о предоставлении сведений, составляющих банковскую тайну, и других рассматриваемых судом дел. Кроме того, в контексте сказанного, следует обратить внимание на встречающуюся практику арбитражных судов недопустимо расширительно толковать положения ст. 857 ГК РФ, ст. 26 Закона о банках и других законов, устанавливающих круг органов, наделенных правом на доступ к банковской тайне.

Второй параграф «Гражданско-правовая ответственность кредитной организации за разглашение сведений, составляющих банковскую тайну». В целом гражданско-правовая ответственность кредитных организаций за разглашение сведений, составляющих банковскую тайну, подчиняется общим правилам ответственности за нарушение обязательств. Специфическими

особенностями является наличие предусмотренных действующим законодательством двух мер гражданско-правовой ответственности: это возмещение убытков и компенсация морального вреда. Данная ответственность по общему правилу наступает без вины кредитной организации; субъект незаконного разглашения банковской тайны является специальным - им может быть только кредитная организация.

Теоретические выводы подтверждаются примерами из практики. В данном параграфе соискатель, анализируя судебную практику по делам о взыскании убытков, причиненных разглашением сведений, составляющих банковскую тайну, обращает внимание на особенности оценки судом одного из условий привлечения к ответственности – противоправного поведения. Поскольку, согласно доктрине гражданского права, обязанность по доказыванию противоправности поведения банка возлагается на лицо, которому причинены убытки незаконным представлением сведений о нём государственному органу, то суд не считает необходимым самостоятельно подвергать глубокому анализу обоснованность запроса этого государственного органа. Истцу надлежит самому доказать незаконность запроса государственного органа, т.е. противоправность поведения банка, в ином случае в иске о взыскании убытков, причиненных незаконным разглашением сведений, составляющих банковскую тайну, будет отказано.

Рассмотрены особенности применения на практике теоретических положений об установлении причинной связи по делу о разглашении, сведений, составляющих банковскую тайну. Причинение убытков клиенту банка, с точки зрения суда, находится в причинной связи с действиями банка только тогда, когда представленные доказательства свидетельствует прямо и безусловно о разглашении банковской тайны непосредственно банком, и нет оснований полагать, что это мог сделать кто-то еще.

В диссертационном исследовании обосновывается необходимость введения законной неустойки за виновное разглашение сведений,

составляющих банковскую тайну. В силу п. 1 ст. 394 ГК РФ убытки будут возмещаться в части, не покрытой неустойкой. Введение законной неустойки призвано обеспечить интересы клиентов банка, потому что для взыскания убытков не всегда имеется возможность доказать их наличие и причинную связь. Введение же законной неустойки обеспечит определённую денежную компенсацию клиенту и при невозможности доказать причинение убытков.

Предложение обусловить законную неустойку исключительно виновным разглашением сведений вызвано существенными различиями между такими мерами гражданско-правовой ответственности, как убытки и неустойка. Убытки в отличие от неустойки обеспечивают соразмерное восстановление нарушенных прав и являются единственной мерой гражданско-правовой ответственности, применимой во всех случаях нарушений обязательств. Кроме того, убытки в силу закона взыскиваются с банка без учёта его вины, взыскание же неустойки с банка при отсутствии его вины законом не предусмотрено.

В заключении подводятся итоги проведенного исследования и излагаются наиболее важные выводы и положения, обоснованные в диссертации.

Основные положения диссертации опубликованы в следующих работах автора:

Статьи в ведущих рецензируемых научных журналах и изданиях, рекомендованных ВАК Министерства образования и науки России для опубликования результатов диссертационных исследований:

1. Власюк М.А. Банковская тайна как объект гражданских прав // Налоги и финансовое право, приложение к № 10/2006. – 2006. – № 10. – С. 129-133. (0,35 п.л.)

Статьи, опубликованные в других изданиях:

2. Власюк М.А. Право граждан на банковскую тайну // Современные проблемы публично-правового и частного-правового регулирования: теория и

практика. Материалы международной научно-практической конференции. – Уфа, 2005. – С. 67-74 (0,45 п.л.)

3. Власюк М.А. Собственник банковской тайны // Актуальные проблемы права России и стран СНГ – 2005. Материалы VII международной научно-практической конференции. – Челябинск, 2005. – С. 129-130 (0,1 п.л.)

4. Власюк М.А. Соотношение банковской и коммерческой тайны // Актуальные проблемы частноправового регулирования. Материалы международной V научной конференции молодых ученых. – Самара, 2005. – С. 14-16. (0,2 п.л.)

5. Власюк М.А. Гражданско-правовая ответственность за разглашение сведений, составляющих банковскую тайну // Актуальные проблемы совершенствования законодательства России и стран СНГ. Материалы международной научно-практической конференции. – Уфа, 2007. – С. 125-128. (0,25 п.л.)

6. Власюк М.А. Проблемы правового регулирования банковской тайны // Вестник Национального Банка Республики Башкортостан: информ.-аналитический бюл. – 2007. – № 10(246). – С. 49-51. (0,2 п.л.)

7. Власюк М.А. Развитие законодательства о праве судебных приставов-исполнителей на доступ к банковской тайне // Вестник Национального Банка Республики Башкортостан: информ.-аналитический бюл. – 2008. – № 5(256). – С. 52-54. (0,2 п.л.)