
ПРОБЛЕМЫ РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

САННИКОВА Л.В.,

доктор юридических наук,
профессор кафедры «Гражданское право» ФГОБУ ВО «Финансовый университет
при Правительстве Российской Федерации»,
ведущий научный сотрудник ИГП РАН

12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

УДК – 347

ББК – 67.404

НОВОЕ В ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ НЕЗАВИСИМОЙ ГАРАНТИИ

Аннотация. В новых правилах о независимой гарантии получили законодательное закрепление как правовые позиции, выработанные практикой высших судов, так и опыт международно-правовой унификации.

Ключевые слова: гарантия, субъект гражданского права, усиление независимости гарантии, кредитор принципала, требования бенефициара.

SANNIKOVA L.V.,

doctor of jurisprudence, professor of Civil law chair FGOBOU WAUGH
«Financial University under the Government of the Russian Federation»,
leading researcher of IGP Russian Academy of Sciences

NEW IN LEGAL REGULATION OF AN INDEPENDENT WARRANTY

Summary. In new rules about an independent warranty received legislative fixing as the legal line items which are worked out by practice of the supreme courts, and experience of international legal unification.

Keywords: warranty, subject of civil law, gain of independence of a warranty, creditor of the principal, requirement of the beneficiary.

В ходе модернизации гражданского законодательства правила Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) о банковской гарантии претерпели существенные изменения [2, с. 71–89]. Основные новеллы, отраженные в наименовании параграфа 6 ГК РФ «Независимая гарантия», состоят в расширении сферы применения данного правового института в гражданском обороте и усилении независимости гарантии от иных обязательств.

В ранее действовавшем законодательстве гарантия именовалась банковской исходя из ограниченного круга субъектов, имевших право на ее выдачу. Действующая редакция ст. 368 ГК РФ расширяет субъектный состав гаранта посредством включения в него, наряду с банками, иными кредитными организациями и страховыми организациями, других коммерческих организаций. Однако для обеспечения ряда обязательств в публично-правовой сфере может требоваться выдача гарантии именно банком (например, ст. 74.1 Налогового кодекса РФ, ст. 45 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» [5]).

Если гарантия выдана иным субъектом гражданского права, гражданином или некоммерческой организацией, то к ней применяются правила о договоре поручительства. При выдаче государственных и муниципальных гарантий публичными образованиями, соответственно Российской Федерацией, субъектами Российской Федерации, муниципальными образованиями, применяются правила ст. 115 Бюджетного кодекса РФ.

Как известно, в отличие от других способов обеспечения исполнения обязательств, гарантия носит не акцессорный, а самостоятельный характер в отношении основного обязательства [1, с. 4–36; 6, с. 193–203; 3, с. 31–34]. Тем не менее, по мнению разработчиков проекта Концепции общих положений обязательственного права России, «недостаточно последовательное закрепление в ГК принципа независимости гарантийного обязательства

значительно увеличивает риски бенефициара, делает его положение неопределенным и лишает гарантию тех преимуществ, которые вызвали появление института «гарантии» (рекомендован Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства к опубликованию в целях обсуждения; протокол № 2 от 11 марта 2009 г.).

В связи с этим в новой редакции параграфа 6 ГК РФ получили закрепление правила, направленные на усиление независимости гарантии. В легальном определении независимой гарантии, содержащемся в п. 1 ст. 368 ГК РФ, содержится прямое указание на то, что недействительность основного обязательства не влияет на обязанность гаранта уплатить бенефициару определенную денежную сумму. При этом под бенефициаром понимается не кредитор принципала, а третье лицо, указанное принципалом, что еще больше подчеркивает независимость гарантии от основного обязательства.

Кроме того, была существенно изменена ст. 370 ГК РФ, посвященная независимости гарантии. В прежней редакции данной статьи указывалось на независимость банковской гарантии от основного обязательства, в новой редакции устанавливается независимость гарантии от иных обязательств. К иным обязательствам, помимо обеспеченного, относятся обязательство, вытекающее из соглашения о выдаче гарантии, и другие обязательства, даже при наличии в гарантии ссылки на них.

Независимость гарантии от основного обязательства состоит, прежде всего, в том, что прекращение или недействительность основного обязательства не влечет за собой прекращения или недействительности гарантии. Независимость также обеспечивается наличием специальных (и при этом исчерпывающих) оснований для отказа гаранта в удовлетворении требования бенефициара, которые никак не связаны с основным обязательством, указанных в п. 1 ст. 376 ГК РФ (см., например, Определение ВС РФ от 25 июня 2015 г. № 305-эс15-4441 по делу № А40-134952/12). Однако в некоторых случаях законодатель отступает от принципа независимости гарантии от



основного обязательства. Так, передача бенефициаром прав по независимой гарантии другому лицу возможна лишь временно с уступкой тому же лицу прав по основному обязательству (п. 1 ст. 372 ГК РФ). Следовательно, новый кредитор по основному обязательству и новый бенефициар по гарантии должны совпадать в одном лице.

Не влияет на обязательства гаранта и отношения между ним и принципалом, в частности, наличие или отсутствие соглашения о выдаче гарантии. Так, ВАС РФ указал, что отсутствие письменного соглашения между принципалом и гарантом не влечет за собой недействительности гарантийного обязательства гаранта перед бенефициаром (п. 3 Информационного письма ВАС РФ от 15 января 1998 г. № 27 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии»).

В пункте 2 ст. 370 ГК РФ получил закрепление запрет для гаранта выдвигать против требований бенефициара возражения, вытекающие из обеспеченного обязательства, соглашения о выдаче гарантии или иных обязательств. Тем самым в российском гражданском законодательстве воплощен основополагающий принцип Унифицированных правил ICC URDG 758: сначала плати, потом разбирайся, за исключением случаев явного мошенничества. Недопустимость выдвигания гарантом возражений материально-правового характера усиливает независимость гарантии от основного обязательства и иных обязательств. Кроме того, гарант в своих возражениях не вправе ссылаться на обстоятельства, не указанные в гарантии.

В развитие положений о недопустимости материально-правовых возражений гаранта против требования бенефициара гаранту запрещается предъявлять бенефициару к зачету требование, которое перешло к нему от принципала в порядке уступки права требования (п. 3 ст. 370 ГК РФ). Данный запрет также обусловлен независимостью гарантии от иных обязательств, но, в силу диспозитивности данной нормы, иное может быть предусмотре-

но в независимой гарантии или соглашении гаранта и бенефициара. Следует отметить, что именно согласие бенефициара на такое условие является решающим, так как независимость гарантии направлена на защиту интересов бенефициара.

Признаками независимой гарантии по общему правилу, закрепленному в п. 1 ст. 371 ГК РФ, признаются также безотзывность и неизменяемость. Такая гарантия наиболее полно защищает интересы бенефициара. Но, как указывается в п. 3.3. разд. V Концепции развития гражданского законодательства, «в реальном имущественном обороте возникает практическая потребность в оперативном изменении обязательства гаранта без отзыва гарантии. Возможность внесения изменений в гарантию без ее отзыва признается в Конвенции ООН о независимых гарантиях и резервных аккредитивах 1995 г. (статья 8)» [4]. Поэтому диспозитивная норма п. 1 ст. 371 ГК РФ теперь допускает включение в гарантию условия не только об отзыве, но и об ее изменении. Если согласие бенефициара является условием отзыва или изменения независимой гарантии, то она считается соответственно отозванной или измененной с момента получения гарантом такого согласия. Согласия принципала для изменения гарантии не требуется. Но в п. 4 ст. 369 ГК РФ устанавливается, что изменение гарантии не влечет за собой изменения прав и обязанностей принципала, если он не одобрил впоследствии такого изменения. Следовательно, при отсутствии последующего согласия на изменение гарантии принципал обязан возместить гаранту, согласно п. 1 ст. 379 ГК РФ, выплаченные по гарантии денежные суммы в соответствии с теми условиями независимой гарантии, которые были установлены до изменения. Необходимо отметить, что в п. 4 ст. 369 ГК РФ речь идет только о последующем согласии, однако, как представляется, это не препятствует получению гарантом предварительного согласия от принципала на изменение независимой гарантии.

Непередаваемость прав по независимой гарантии также является признаком независимой гарантии. Статья 372 ГК РФ, дис-

позитивно устанавливающая непередаваемость прав по независимой гарантии, дополнена положениями о порядке передачи прав по независимой гарантии. Особо указывается, что передача бенефициаром прав по независимой гарантии может осуществляться только с согласия гаранта даже в том случае, если такая передача предусмотрена гарантией. Необходимость закрепления данного положения в п. 2 ст. 372 ГК РФ обусловлена тем, что оно изменяет общее правило об уступке права требования, не требующего согласия должника для перехода к другому лицу прав кредитора (п. 2 ст. 382 ГК РФ). Как справедливо отмечено в п. 2.8. подразд. 3 проекта Концепции совершенствования общих положений обязательственного права, «замена бенефициара при отсутствии необходимости согласовывать замену с должником (гарантом) может значительно увеличить расходы гаранта, повысить риск недобросовестного требования платежа и т.д.». Однако, в силу диспозитивного характера данной нормы, в гарантию может быть включено условие о допустимости передачи прав по гарантии без согласия гаранта.

Для гарантии установлена обязательная письменная форма, требования к ее соблюдению содержатся в п. 2 ст. 434 ГК РФ. Следует особо подчеркнуть, что электронные документы приравнены к письменной форме. В тексте гарантии должны быть указаны дата выдачи; принципал; бенефициар; гарант; основное обязательство, исполнение по которому обеспечивается гарантией; денежная сумма, подлежащая выплате, или порядок ее определения; срок действия гарантии; обстоятельства, при наступлении которых должна быть выплачена сумма гарантии (п. 4 ст. 368 ГК РФ). Отсутствие хотя бы одного из этих сведений может стать основанием для оспаривания независимой гарантии (п. 1 ст. 168 ГК).

В прежней редакции ст. 373 ГК РФ вступление в силу было связано с датой ее выдачи, что порождало весьма противоречивую судебную практику. В пункте 2.2. подразд. 3 проекта Концепции совершенствования общих положений обязательственного права в качестве примера при-

ведено разрешение данной проблемы в Конвенции ООН о независимых гарантиях и резервных аккредитивах 1995 г., ст. 7 которой предусматривает, что выдача обязательства происходит в тот момент и в том месте, когда и где обязательство покидает сферу контроля соответствующего гаранта/эмитента. Соответственно в новой редакции данной статьи момент вступления независимой гарантии в силу определен как момент ее отправки (передачи) гарантом. Момент отправки (передачи) гарантии определяется как момент сдачи в организацию связи для пересылки бенефициару либо момент вручения бенефициару. В гарантии может быть установлен иной момент вступления ее в силу. Например, вступление гарантии в силу гарант связал с моментом выплаты субарендатором аванса основной арендной платы (Постановление Президиума ВАС РФ от 3 июня 1997 г. № 1165/97).

Предметом обязательства гаранта является уплата денежной суммы, которая может быть определена разными способами. Это может быть указание как на твердую денежную сумму, так и на способ ее определения, позволяющий установить подлежащую выплате денежную сумму в момент исполнения обязательства гарантом.

При предъявлении бенефициаром требования к гаранту об уплате денежной суммы по независимой гарантии требуется предоставление письменного требования с приложением указанных в гарантии документов. Следовательно, независимая гарантия, как и прежде, может быть только документальной, хотя в п. 3.3.3 разд. V Концепции развития гражданского законодательства предполагалось такое изменение правил о гарантии, чтобы они охватывали обязательство платежа по простому письменному требованию.

В пункте 1 ст. 374 ГК РФ уточнено основание для предъявления бенефициаром требования к гаранту. В качестве такого основания может выступать не только нарушение принципалом обеспечиваемого обязательства, как указывалось в прежней редакции, но и иные обстоятельства. Например, в сфере страхования выплата мо-



жет быть обусловлена не нарушением обязательства, а наступлением страхового случая. Обстоятельства, при наступлении которых должна быть выплачена сумма гарантии, являются существенным условием независимой гарантии (п. 4 ст. 369 ГК РФ). Поэтому в требовании бенефициара должны быть указаны именно те обстоятельства, влекущие за собой выплату суммы гарантии, которые предусмотрены независимой гарантией.

В новой редакции п. 2 ст. 375 ГК РФ конкретизирован срок для рассмотрения гарантом требований бенефициара. Он составляет пять дней, если иной срок не предусмотрен в гарантии, но не свыше тридцати дней. Срок начинает течь со следующего дня за днем получения требования гарантом.

Следует особо отметить, что независимая гарантия является формальной абстрактной сделкой, поэтому для признания требования бенефициара надлежащим необходимо, чтобы такое требование соответствовало условиям гарантии и к нему были приложены все документы, указанные в гарантии. При любом несоответствии гарант имеет право признать требование ненадлежащим и отказаться от платежа.

Документы, приложенные к требованию бенефициара, оцениваются гарантом по формальным внешним признакам. Так, суд правомерно отказал в удовлетворении исковых требований о взыскании с ответчика денежных средств, составляющих сумму платежа по банковской гарантии, выданной ответчиком в пользу истца, так как документы, представленные бенефициаром гаранту для исполнения обязательств по гарантии, не соответствуют условиям гарантии в части способа доставки, места загрузки и передачи товара покупателю, наименования товара, времени поставки товара, цели приобретения товара, форме товарно-транспортных документов, идентичности подписей в документах (Постановление ФАС Московского округа от 29 мая 2006 г. № КГ-А40/4145-06 по делу № А40-67859/04-31-671).

В соответствии со ст. 375.1 ГК РФ на бенефициара за предоставление недостоверных документов или предъявление необос-

нованных требований возлагается ответственность в виде возмещения убытков. Данная статья является новой. До ее принятия действия бенефициара по предъявлению необоснованного требования квалифицировались судами как злоупотребление правом (п. 4 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 15 января 1998 г. № 27 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии»). Если платеж по необоснованному требованию был совершен гарантом, с бенефициара, действующего недобросовестно, можно было требовать лишь взыскания суммы неосновательного обогащения.

В законе сохранились те же основания для отказа гаранта в удовлетворении требований, предъявленных бенефициаром (ст. 376 ГК РФ). В случае принятия решения об отказе удовлетворить требования бенефициара гарант обязан уведомить об этом бенефициара в течение пяти дней со дня, следующего за днем их получения, если иной срок не предусмотрен в гарантии, с указанием причины отказа.

Ранее действовавшее законодательство допускало направление бенефициаром повторного требования, которое гарант обязан был удовлетворить даже при наличии у него оснований для отказа. В новой редакции ст. 376 ГК РФ данное правило отсутствует, но это не лишает бенефициара права, получив отказ гаранта, повторно направить свое требование, устранив те недостатки, которое послужили основанием для отказа, например, приложить необходимые документы. Представляется, что к повторному требованию бенефициаром подлежат применению правила комментируемой статьи в полном объеме, поэтому предъявление такого требования по окончании срока действия гарантии является основанием для отказа гаранта от его удовлетворения, даже если первоначальное требование бенефициара было предъявлено в рамках срока действия гарантии.

В отличие от ранее действовавшего законодательства гаранту предоставлено право приостановить платеж по гарантии

при наличии обстоятельств, перечисленных в п. 2 ст. 376 ГК РФ. Перечень таких обстоятельств является исчерпывающим и не может быть расширен в гарантии. К ним относится: недостоверность приложенных к требованию документов; невозникновение обстоятельства, наступление которого влечет за собой выплату по независимой гарантии; недействительность обеспеченного обязательства; принятие бенефициаром исполнения по основному обязательству без каких-либо возражений.

Следует особо подчеркнуть, что действия гаранта по приостановлению платежа по гарантии должны отвечать требованию разумности. Суд при разрешении спора должен будет оценить наличие у гаранта разумных оснований для приостановки платежа.

Срок приостановки платежа по гарантии не может превышать семи дней. В соответствии с п. 3 ст. 376 ГК РФ данный срок начинается течь с момента уведомления гарантом бенефициара и принципала о причинах и сроках приостановления платежа.

Однако законодатель не определил соотношение срока приостановки платежа со сроком рассмотрения требований бенефициара, установленным в п. 2 ст. 375 ГК РФ. Требование немедленного уведомления гарантом бенефициара и принципала о причинах и сроках приостановки платежа свидетельствует о том, что гарант должен направить такое уведомление в любом случае не позднее окончания срока, установленного для рассмотрения требований бенефициара. Таким образом, общий срок для осуществления платежа по гарантии или отказа от его осуществления не может превышать 12 дней со дня получения требования бенефициара.

При этом, в силу п. 4 ст. 376 ГК РФ, гарант несет ответственность перед бенефициаром или принципалом за необоснованное приостановление платежа, однако форма ответственности в законе не уточняется. Представляется, что в гарантии или в соглашении о выдаче гарантии может быть установлена неустойка за необоснованное приостановление платежа и/или за необоснованный отказ от платежа.

При отсутствии такого условия с гаранта могут быть взысканы проценты за пользование чужими денежными средствами (ст. 395 ГК РФ), а также убытки.

Если в течение срока приостановки платежа гарант не сможет подтвердить наличие оснований для отказа в удовлетворении требований бенефициара, то он должен произвести платеж по гарантии. При этом необходимо учитывать, что обстоятельства, перечисленные в п. 2 ст. 376 ГК РФ, сами по себе не являются основаниями для отказа от платежа по гарантии. Например, недействительность основного обязательства может быть в гарантии указана в качестве обстоятельства, влекущего за собой выплату суммы гарантии. Решающее значение имеет соответствие требования бенефициара условиям гарантии. Поэтому гарант может отказаться от выплаты суммы гарантии только при наличии формальных признаков, свидетельствующих о несоответствии требования бенефициара условиям гарантии.

Изменению подверглось ранее действовавшее правило п. 1 ст. 379 ГК РФ о том, что право гаранта требовать от принципала возмещения сумм, выплаченных по гарантии, возникает только на основании соглашения между гарантом и принципалом. Последовательная реализация в ходе модернизации гражданского законодательства принципа независимости гарантии от иных обязательств, в том числе от соглашения гаранта и принципала, обусловила закрепление диаметрально противоположного правила. На принципала возлагается обязанность возместить выплаченные гарантом денежные суммы по гарантии, если иное не предусмотрено соглашением о выдаче гарантии. Например, при выдаче независимой гарантии страховой организацией включение условия об освобождении принципала от возмещения гаранту выплаченных сумм оправданно исходя из сущности страховых отношений.

Сохранилось общее правило о том, что гарант не вправе требовать от принципала возмещения денежных сумм, уплаченных бенефициару не в соответствии с условиями независимой гарантии или за нарушение обязательства гаранта перед бе-



нефициаром. При этом особого внимания заслуживает указание на согласие принципала на платеж по гарантии как основное возмещение гаранту сумм по гарантии, выплаченных им не в соответствии с условиями независимой гарантии. В пункте 1 ст. 375 ГК РФ и п. 3 ст. 376 ГК РФ установлены обязанности гаранта по уведомлению принципала соответственно о получении от бенефициара требований и о причинах приостановления платежа по гарантии. Из смысла п. 2 ст. 379 ГК РФ следует, что в этих случаях принципал может дать свое согласие на совершение платежа, переложив на себя риски гаранта за осуществление платежа, не соответствующего условиям гарантии. К согласию принципала применяются правила ст. 157.1 ГК РФ, в частности, следует учитывать, что молчание принципала не может считаться согласием на платеж.

Таким образом, в новых правилах о независимой гарантии получили законодательное закрепление как правовые позиции, выработанные практикой высших судов, так и опыт международно-правовой унификации.

Список литературы:

[1] Бевзенко Р.С. Акцессорность обеспечительных обязательств: европейская правовая традиция и российская практика // Вестник гражданского права. 2012. № 5.

[2] Белов В.А. Независимая гарантия в измененном Гражданском кодексе Российской Федерации и актах – источниках международного торгового права // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2015. № 4.

[3] Попкова Л.А. О независимости банковской гарантии // Банковское право. 2012. № 1.

[4] Решение Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г. // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

[5] СЗ РФ. 2013. № 14. Ст. 1652.

[6] Тамаев Р.В. Пределы независимости гарантии // Закон. 2012. № 9.

Spisok literatury:

[1] Bevzenko R.S. Akcessornost' obespechitel'ny'x obyazatel'stv: evropejskaya pravovaya tradiciya i rossijskaya praktika // Vestnik grazhdanskogo prava. 2012. № 5.

[2] Belov V.A. Nezavisimaya garantiya v izmenennom Grazhdanskom kodekse Rossijskoj Federacii i aktax – istochnikax mezhdunarodnogo torgovogo prava // Vestnik e'konomiceskogo pravosudiya Rossijskoj Federacii. 2015. № 4.

[3] Popkova L.A. O nezavisimosti bankovskoj garantii // Bankovskoe pravo. 2012. № 1.

[4] Reshenie Soveta pri Prezidente RF po kodifikacii i sovershenstvovaniyu grazhdanskogo zakonodatel'stva ot 7 oktyabrya 2009 g. // Vestnik VAS RF. 2009. № 11.

[5] SZ RF. 2013. № 14. St. 1652.

[6] Tamaev R.V. Predely' nezavisimosti garantii // Zakon. 2012. № 9.