

I. Счета эскроу.

1. Допустимость передачи в залог прав из договора эскроу-счета.

1) Обстоятельства раскрытия эскроу-счета.

Российские ученые отмечают, что эскроу (условное депонирование) можно рассматривать как передачу одной стороной (депонентом) имущества эскроу-агенту для передачи его другой стороне (бенефициару) после наступления условия или при выполнении этого условия бенефициаром в пользу депонента¹. В пользу такого толкования говорит ст. 926.1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), согласно которой эскроу-агент обязуется передать имущество бенефициару при возникновении указанных в договоре оснований.

В одном из наиболее авторитетных комментариев к российскому законодательству также отмечается, что к таким основаниям (обстоятельствам) относятся отлагательные условия, срок или их сочетание (например, истечение определенного срока после наступления согласованного условия). Условие представляет собой обстоятельство, которое может как наступить, так и не наступить (п. 1 ст. 157 ГК РФ), в то время как срок – обстоятельство, которое наступит неизбежно (ст. 190 ГК РФ)².

2) Если соответствующие основания возникли, у банка созревает договорное обязательство перечислить депонированную сумму (или ее соответствующую часть) бенефициару. Неправомерный отказ банка делать это открывает бенефициару право на присуждение банка к уплате данной суммы. Если соответствующие основания для перечисления средств бенефициару не наступают, а срок депонирования истекает, банк закрывает счет эскроу и перечисляет деньги на обычный счет депонента или выдает их ему наличными (п. 1 ст. 860.10, п. 2 ст. 926.2 ГК РФ), и отношения по счету эскроу оканчиваются³.

Таким образом, при наступлении определенных обстоятельств бенефициар получит имущество от эскроу-агента, в то время как при их ненаступлении имущество будет возвращено депоненту. Несложно заметить, что как бенефициар, так и депонент имеют право на получение переданного эскроу-агенту имущества, поэтому каждый из них гипотетически может передать данное обязательственное право в залог. Каждую ситуацию следует рассмотреть отдельно.

3) Передача права бенефициара на получение имущества от эскроу-агента в залог.

¹ Крохина Ю.А. Дискуссионные вопросы правовой природы договора счета эскроу // Банковское право. 2021. № 4. С. 7–16 // СПС «КонсультантПлюс».

² Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807 - 860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации. М.: М-Логос, 2019. п. 1 комм. к ст. 860.7 ГК РФ (автор комментария – А.Г. Карапетов).

³ Там же.

Как было отмечено выше, обстоятельством, от которого зависит раскрытие эскроу, является срок, условие либо их сочетание. Сочетание условия и срока не имеет какой-либо специфики для целей ответа на поставленный вопрос, в связи с чем рассмотрим только срок и условие.

В первом случае речь идет о ситуации, когда бенефициар непременно получит имущество от эскроу-агента, что объясняется неизбежностью наступления срока (ст. 190 ГК РФ). Право бенефициара на получение имущества в этом случае можно охарактеризовать как уже возникшее, но при этом его реализация временно невозможна ввиду ненаступления предусмотренного договором срока⁴. Можно ли передать в залог такое право требования?

Исходя из норм ГК РФ, ответ на данный вопрос должен быть безусловно положительным. Пункт 2 ст. 358.1 ГК РФ прямо допускает передачу в залог будущего права, т.е. права, которого пока в принципе не существует. Руководствуясь правилом толкования вывод *a fortiori*, а точнее его формой *a maiore ad minus*⁵, следует признать допустимой передачу в залог права требования с ненаступившим сроком исполнения, которое, в отличие от будущего требования, уже возникло, но пока что не может быть реализовано.

- 4) Вторая ситуация, когда право бенефициара на получение имущества находится под условием, является более сложной. Известно, что условной сделкой является сделка, основной правовой эффект которой поставлен в зависимость от определенного условия, которое может как наступить, так и не наступить⁶. В российской доктрине существует 2 точки зрения относительно того, каким статусом обладает право требования из условной сделки.

Согласно первой точке зрения, право требования бенефициара должно являться «невозникшим» до тех пор, пока не наступит условие, что согласуется с буквальным толкованием ст. 157 ГК РФ. Вторая точка зрения, более популярная в российской науке, говорит о том, что право требования из условной сделки, хотя и находится в «подвешенном состоянии», уже возникло, поэтому его более правильно квалифицировать как «несозревшее»⁷.

⁴ Там же. п. 1.8 комм. к ст. 860.7 ГК РФ (автор комментария – А.Г. Карапетов).

⁵ «Доказанное для большего должно действовать и в отношении меньшего» или же «кому разрешено большее, тому разрешено меньшее». Подробнее см.: Шмагин А. Основы немецкой методики толкования права // Вестник гражданского права. 2012. № 4. С. 247–284; Евстигнеев Э.А. Основы толкования норм гражданского права. Аналогия закона и аналогия права // Основы цивилистики / под ред. А.В. Егорова и Э.А. Евстигнеева. М.: Ассоциация выпускников РШЧП, 2020. С. 70.

⁶ Волчанский М.А. Залог обязательственных прав (требований) по нормам ГК РФ: дис. ... канд. юрид. наук. М, 2022. С. 53.

⁷ Валиев Р.Р. Указ. соч. // СПС «КонсультантПлюс»; Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации (Комментарии к гражданскому законодательству #Глосса) / отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2017. п. «и» комм. к ст. 327¹ ГК РФ (автор комментария – А.Г. Карапетов); Комментарий к гражданскому законодательству #Глосса: Сделки. Представительство. Исковая давность. Постатейный комментарий к ст. 153 - 208 Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Г. Карапетова. М.: М-Логос, 2018. п. 1-2.19 комм. к ст. 157 ГК РФ (автор комментария – А.Г. Карапетов).

- 5) Следует сказать, что при любом из описанных выше подходов обременение условного права требования бенефициара залогом является допустимым по тем же причинам, что изложены при рассмотрении прав бенефициара, по которым еще не наступил срок исполнения. Как было отмечено, российский законодатель прямо допустил обременение залогом вообще не существующих (будущих) прав. Правовое основание условного права, в отличие от будущего права, уже возникло (договор условного депонирования уже заключен), поэтому по российскому праву передать такое право в залог должно быть допустимо в силу принципу «кому разрешено большее, тому разрешено меньшее⁸».
- 6) Достаточно спокойно к залогом обязательственных прав, которые пока что нельзя реализовать, относится и судебная практика. Например, в одном из дел АС Уральского округа признал абсолютно допустимой передачу в залог права требования дольщика к застройщику: право требования к застройщику, ведущему строительство многоквартирных домов, о передаче в собственность квартиры в будущем может быть предметом залога, залогодателем в таких отношениях будет выступать лицо, обладающее соответствующим правом (например, участник строительства), а обязанным – лицо, осуществляющее строительство, заключившее договоры, предусматривающие передачу жилых помещений в собственность (застройщик)⁹.
- 7) В то же время следует сказать, что конструкция залога обязательственных прав в случае с условным депонированием может быть подвергнута критике.

Первым потенциальным доводом против допустимости использования конструкции залога может стать п. 2 ст. 358.2 ГК РФ, согласно которому в случаях, когда соглашением между правообладателем и его должником уступка права запрещена или невозможность уступки права вытекает из существа обязательства, залог права не допускается. Следует выяснить, допустима ли уступка бенефициаром права на получение денег с эскроу-счета.

В ранее упоминавшемся комментарии к российскому законодательству отстаивается позиция, согласно которой бенефициар вполне может уступить свое требование к эскроу-агенту. Данная позиция представляется абсолютно корректной и должна быть поддержана. Право бенефициара на получение имущества от эскроу-агента нельзя охарактеризовать как имеющее личный характер. В пользу этого говорит и п. 3 ст. 926.7 ГК РФ, согласно которому кредиторы бенефициара могут обратиться с иском на его право (требование) к эскроу-агенту о передаче депонированного имущества. Ограничение п. 2 ст. 358.2 ГК РФ, таким образом, работать не должно.

- 8) Вторым возможным аргументом против возможности передать право бенефициара в залог является п. 1 ст. 860.8 ГК РФ, согласно которому ни депонент, ни бенефициар по умолчанию не вправе распоряжаться денежными средствами, находящимися на счете

⁸ Такую же логику применительно к уступке условно-отлагательных прав высказывает Р.Р. Валиев. Подробнее см.: Валиев Р.Р. Оборотоспособность условно-отлагательных обязательств // Закон. 2022. № 11. С. 133–150. К схожему выводу приходит М.А. Волчанский. См.: Волчанский М.А. Указ. соч. С. 53-64.

⁹ Постановление АС Уральского округа от 27.05.2021 по делу № А50-6557/2019.

эскроу. Установление залога, как известно, является способом распоряжения. Несмотря на это, между п. 1 указанной статьи и возможностью установить залог нет каких-либо противоречий. Залоговое право устанавливается на право бенефициара получить деньги от эскроу-агента, а не на сами денежные средства, находящиеся на счете.

Кроме того, в рассматриваемой ситуации по аналогии можно применить п. 1 ст. 358.5 ГК РФ, в соответствии с которым залог права возникает с момента заключения договора залога, а при залоге будущего права с момента возникновения этого права. Поскольку право бенефициара до наступления условия считается несозревшим, не возникает и залогового права на обязательственное право требования к эскроу-агенту. По этой же причине в случае открытия банкротного производства в отношении залогодателя до созревания права залогодержатель не получит залога на обязательственное право, поскольку данное распоряжение невозможно сделать в банкротстве.

Отдельно следует отметить, что по приведенным выше причинам передача в залог прав бенефициара никоим образом не нарушает прав депонента, поэтому с политико-правовой точки зрения данная конструкция также не должна вызывать особых вопросов.

9) Передача права депонента в залог.

Применительно к ситуации передачи депонентом своего права на возврат средств с эскроу-счета в залог необходимо отметить следующее: не может идти речи о передаче данного права в залог, когда раскрытие эскроу-счета привязано к истечению определенного срока, поскольку очевидно, что денежные средства по его истечении обязательно перейдут бенефициару. Говорить можно, таким образом, лишь о ситуации условного эскроу-депонирования.

Для депонента право на возврат денежных средств с эскроу-счета также является условно-отлагательным, причем условие в данном случае является негативным, а не позитивным¹⁰, поскольку возникает лишь в том случае, если не наступают обстоятельства, при которых происходит раскрытие эскроу-счета (допустим, застройщик не достроит объект долевого строительства) – в этом случае договор будет расторгнут, и депонент сможет вернуть свои средства назад. На условно-отлагательный характер права депонента обращается внимание также в комментарии к российскому законодательству¹¹.

10) Ранее был подробно рассмотрен вопрос о допустимости передачи в залог условно-отлагательного права бенефициара на получение имущества. Поскольку к залогоу права

¹⁰ Условие может быть позитивным (условием является нечто, что в будущем может произойти) или негативным (условием является ненаступление в будущем какого-то обстоятельства). См. подробнее: Карапетов А.Г. Условные права и обязанности: обзор проблемных вопросов применения ст. ст. 157 и 327.1 ГК РФ // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2017. № 6. С. 71-128. П. 7.

¹¹ Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807 - 860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации. М.: М-Логос, 2019. п. 1.8 комм. к ст. 860.7 ГК РФ (автор комментария – А.Г. Карапетов).

депонента применимы все те же рассуждения, что и выше, следует констатировать допустимость использования подобной конструкции в гражданском обороте.

II. Аккредитивы.

1. Возможность использования в расчетах Фондов капитального ремонта при оплате работ подрядчика аккредитивов, в том числе непокрытых; соответствие таких способов расчета нормам Жилищного кодекса. Возможность взыскания банком возмещения с Фонда по непокрытому аккредитиву.

- 11) Как указывает п. 2 ч. 2 ст. 170 Жилищного кодекса Российской Федерации (далее – ЖК РФ), собственники помещений в многоквартирном доме (далее – МКД) имеют возможность перечисления взносов на капитальный ремонт на счет регионального оператора в целях формирования фонда капитального ремонта в виде обязательственных прав собственников помещений в МКД в отношении регионального оператора.
- 12) Средства, полученные региональным оператором от собственников помещений в многоквартирных домах, формирующих фонды капитального ремонта на счете, счетах регионального оператора, должны использоваться, как это вытекает из ч. 3 ст. 179 ЖК РФ, только для финансирования расходов на капитальный ремонт общего имущества в многоквартирных домах, то есть исключительно в целях, предусмотренных ч. 1 ст. 174 данного Кодекса¹².
- 13) Следовательно, для ответа на поставленный вопрос необходимо понять, соответствует ли аккредитивная форма расчетов с подрядчиком указанным требованиям ЖК РФ. Согласно ч. 1 ст. 174 ЖК РФ, средства фонда капитального ремонта могут использоваться для оплаты услуг и (или) работ по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирном доме.

С точки зрения гражданского права производиться оплата может различными способами: например, ГК РФ в Главе 46 «Расчеты» выделяет 5 способов расчетов, среди которых упомянуты расчеты по аккредитиву. На характер аккредитива как механизма расчетов указывается и в юридической литературе¹³. С этой точки зрения аккредитив, безусловно, соответствует целям, указанным в ч.1 ст. 174 ЖК РФ.

- 14) Возможным аргументом против допустимости использования аккредитива будет являться указание на то, что последний представляет собой абстрактное обязательство банка заплатить получателю денежные средства при предъявлении им определенных

¹² Определение ВС РФ от 28.12.2023 № 302-ЭС23-25012; Письмо Минстроя России от 16.01.2019 № 794-АО/06 «О предоставлении доступа к общедомовому имуществу при необходимости проведения ремонтных работ».

¹³ Рождественская Т.Э., Гузнов А.Г., Ефимова Л.Г. Указ. соч. Гл. 12.5 // СПС «КонсультантПлюс».

документов. Аккредитив в этом смысле является независимым договором, на который не распространяется принцип акцессорности¹⁴.

Несмотря на верность указанных характеристик аккредитива, они не меняют его природы как особого способа расчетов и не позволяют полностью оторваться от того подрядного правоотношения, в связи с которым осуществляется платеж. Данная ситуация ничем не отличается от адресованного банку платежного поручения клиента совершить банковский перевод со специального счета на счет подрядчика. В этой связи такой способ расчетов следует признать соответствующим нормам Жилищного кодекса.

- 15) Согласно п. 3 ч. 2 ст. 182 ЖК РФ, обязанностью регионального оператора является привлечение подрядных организаций для оказания услуг и (или) выполнения работ по капитальному ремонту, заключение с ними от своего имени соответствующих договоров. Иными словами, ответственным перед подрядными организациями лицом является региональный оператор (заказчик). Указанное означает, что подрядные организации вправе взыскать с регионального оператора денежные средства в случае неисполнения им своих обязательств по оплате работ и (или) услуг.

При этом в случае использования аккредитивной формы расчетов (в частности, непокрытого аккредитива) кредитором регионального оператора по денежному обязательству становится банк, который оказывает услугу по открытию аккредитива. Поскольку указанное обязательство регионального фонда заключается для целей оплаты работ и (или) услуг подрядных организаций, взыскание по данному обязательству средств с регионального оператора не противоречит ЖК РФ – в частности, ч. 1 ст. 174 ЖК РФ.

- 16) Также можно отметить, что для проведения расчетов, связанных с формированием и расходованием средств фонда капитального ремонта, ЖК РФ предусматривает возможность открытия в банке и т. н. специального счета (ст. 175 ЖК РФ). При проведении банковских операций с данного счета существуют два, по сути, аналогичных ограничения: «денежные средства, внесенные на специальный счет, используются на цели, указанные в ст. 174 ЖК РФ. Операции по специальному счету, не предусмотренные ч. 1 ст. 177 ЖК РФ, не допускаются (ч. 2 ст. 177 ЖК РФ)¹⁵».

Все приведенные выше рассуждения относительно деятельности регионального оператора применимы и в случае с открытием данного специального счета.

2. Применимость определения резервного аккредитива, рассматриваемого как обеспечение первой категории качества в контексте Положения Банка России № 590-П, к внутрироссийскому аккредитиву, открываемому с целью

¹⁴ Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой. Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2011. Комм. к ст. 329 ГК РФ; Салиева Е.В. Понятие резервного аккредитива в праве США и международной практике. Банковское право. № 4. 2006; Гонгалло Б.М. Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики. М.: Статут, 2004. Гл. 1. § 2. Общие положения учения об обеспечении обязательств.

¹⁵ Определение ВС РФ от 23.11.2022 № 305-ЭС22-14073.

обеспечения исполнения обязательств (по аналогии с гарантией); возможность трактовки в качестве резервного такого внутрироссийского аккредитива, если он выпущен банком-эмитентом на территории РФ в целях обеспечения обязательств по договорным отношениям, действующим на территории РФ.

- 17) Вопрос главным образом связан с допустимостью использования в российском праве т.н. резервного аккредитива в качестве способа обеспечения исполнения обязательств. Отвечая на него, следует обратиться к п. 1 ст. 329 ГК РФ, который прямо допускает использование сторонами непоименованных способов обеспечения. Представителями российской доктрины отмечается, что отечественная судебная практика последних лет начинает признавать не названные в законе способы обеспечения – прежде всего речь идет о т.н. обеспечительной уступке прав требований, а также обеспечительной уступке права собственности¹⁶.
- 18) Главным аргументом против использования непоименованных способов обеспечения является обход императивных норм действующего законодательства (например, обход правил о залоге путем использования обеспечительной передачи титула). Нормативной базой для этого является п. 3 ст. 10 ГК РФ, запрещающий обход закона, а также п. 3 постановления Пленума ВАС РФ № 16 «О свободе договора и ее пределах» (далее – постановление Пленума ВАС РФ № 16).
- 19) Резервный аккредитив (standby letter of credit) предполагает, что банк-гарант берет обязательство перед бенефициаром выплатить гарантийную сумму в случае неисполнения принципалом своих контрактных обязательств при представлении определенных документов, не являющихся товарораспорядительными¹⁷.

Резервный аккредитив очевидным образом напоминает такой поименованный в ГК способ обеспечения обязательств как независимая гарантия (§ 6. гл. 22 ГК РФ). В этой связи необходимо рассмотреть соотношение данных правовых институтов, а также выяснить, не влечет ли использование резервного аккредитива обход императивных норм о независимой гарантии.

- 20) Как отмечается в доктрине, отличием резервного аккредитива от независимой гарантии является то, что выплаты по нему осуществляются только при наличии перечисленных документов, в то время как для гарантии исполнения контракта достаточно лишь одного требования бенефициара¹⁸. Указанное отличие, на первый взгляд, позволяет прояснить разницу между аккредитивом и независимой гарантией.

¹⁶ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2022. № 2 // СПС «КонсультантПлюс»; Иноземцева А.В. Проблема самостоятельного значения института обхода закона // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2023. № 3-4 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁷ Ерпылева Н.Ю. Банковские гарантии в международном банковском праве: современные тенденции регулирования // Законодательство и экономика. 2010. № 5 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁸ Там же; об этом пишет также М.В. Романова. Подробнее см.: Романова М.В. Типы банковских гарантий. Налоговый вестник. 2008. № 3 // СПС «КонсультантПлюс».

В то же время при более детальном анализе норм российского права и оно исчезает. В частности, речь идет о п. 3 ст. 375 ГК РФ и позиции Президиума Верховного суда РФ, согласно которым «гарант не вправе отказать бенефициару в удовлетворении его требования, если приложенные к этому требованию документы по внешним признакам соответствуют условиям независимой гарантии». Можно заметить, что отечественный законодатель, а также высшая судебная инстанция используют ровно тот же механизм подтверждения исполнения, что и в резервном аккредитиве.

- 21) Сложности вопросу добавляет «Международная практика резервных аккредитивов ISP98», согласно Предисловию к которой «ISP применяется к любому независимому обязательству, выставленному с указанием, что оно подчинено ISP. Этот подход, унаследованный настоящим сводом правил от UCP и URDG, позволяет избежать путаницы при определении, к какому типу обязательства принадлежит инструмент, ведь подчас отличить резервный аккредитив от независимой гарантии, а иногда и от коммерческого аккредитива практически невозможно¹⁹».
- 22) Видимо, по этой причине Конвенция Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах (Заклучена 11.12.1995) не проводит дифференциации между названными институтами, указывая, что для целей Конвенции обязательство означает независимое обязательство, под которым в международной практике понимается независимая гарантия или резервный аккредитив и которое выдается банком или другим учреждением или лицом («гарантом/эмитентом»), уплатить бенефициару определенную или определяемую сумму по простому требованию или по требованию с представлением других документов в соответствии с любыми документарными условиями обязательства, указывающих или из которых следует, что платеж причитается по причине неисполнения какого-либо обязательства или наступления иного обстоятельства, или в уплату за заемные или авансированные денежные средства, или как платеж в погашение любой срочной задолженности принципала/приказодателя или иного лица.

В этой связи представляется, что каких-то принципиальных отличий между правовой природой резервного аккредитива и независимой гарантии не имеется²⁰ – каждая из них представляет собой абстрактное обязательство об уплате денежных средств.

- 23) Одинаковый результат дают эти конструкции и в ходе реализации требований по ним. Поскольку резервный аккредитив выдается на случай неисполнения основного обязательства, стандартными документами для предъявления требования к банку будут документы, свидетельствующие о просрочке или неисполнении основного

¹⁹ Международная практика резервных аккредитивов ISP98. Типовые формы резервных аккредитивов по ISP98 = International Standby Practice ISP98. Model ISP98 Forms: [под ред. А.В. Зеленова]. М.: Международн. торговая палата, Инфотропик Медиа, 2012 // СПС «КонсультантПлюс».

²⁰ К схожему выводу приходят российские авторы. См., напр.: Мутафян Г.А. Гарантийные обязательства в группах компаний // Современный юрист. 2024. № 1 // СПС «КонсультантПлюс»; Бородкин В.Г., Станкевич А.В. О некоторых актуальных вопросах защиты прав в арбитражном процессе. Сборник очерков. Часть 2. М.: Инфотропик Медиа, 2021 // СПС «КонсультантПлюс».

обязательства (арбитражное решение о компенсации ущерба, понесенного бенефициаром; судебные решения о банкротстве принципала; заключение двусторонней комиссии о неисполнении контракта и пр.)²¹.

Иными словами, для исполнения резервного аккредитива требуется так или иначе подтвердить ненадлежащее исполнение основного, «обеспечиваемого» обязательства. На первый взгляд, данное решение несколько отличается от правил ст. 376 ГК РФ, которые касаются независимой гарантии. Согласно п. 5 названной статьи, гарант вправе лишь приостановить платеж, если не имеется оснований для отказа в выплате (отказ возможен лишь в том случае, если приложенные к требованию бенефициара документы не соответствуют условиям независимой гарантии либо представлены гаранту по окончании срока действия независимой гарантии).

Если следовать букве ст. 376 ГК РФ, то можно прийти к выводу, что бенефициар вправе предъявить гаранту требование даже в случае получения надлежащего исполнения по основному обязательству. В то же время Президиум Верховного суда РФ несколько корректирует данную позицию и отмечает, что бенефициару может быть отказано в совершении платежа по независимой гарантии, если он злоупотребляет своим правом на безусловное получение выплаты (п. 2 ст. 10 ГК РФ). В качестве примера суд называет надлежащее исполнение основного обязательства²².

В зарубежной литературе, касающейся стран общего права, также отмечается, применение принципа «абстрактности» гарантии или резервного аккредитива может ограничиваться. Например, гарант либо банк-эмитент (если речь идет о резервном аккредитиве) могут отказать в выплате недобросовестному бенефициару при условии незаконности, недействительности, невыполнения либо прекращения основного обязательства, отсутствия полномочий на получение платежа, в связи с введением ограничительной торговой практики²³.

- 24) Таким образом, можно отметить, что резервный аккредитив и независимая гарантия имеют максимально близкую правовую природу, а также схожий механизм работы на практике. Поскольку российское право прямо допускает использование независимой гарантии, следует признать допустимым использование и резервного аккредитива, являющегося ее функциональным эквивалентом²⁴. Признание данного института позволит подчинять данные институты различным правилам – например, USP, ISP или URDG.

²¹ Романова М.В. Указ. соч. // СПС «КонсультантПлюс».

²² Пункт 11 «Обзора судебной практики разрешения споров, связанных с применением законодательства о независимой гарантии» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 05.06.2019).

²³ Mugasha Agatha. Enjoining the Beneficiary's Claim on a Letter of Credit or Bank Guarantee // The Journal of business Law. September 2004. P. 515.

²⁴ В праве США, к примеру, использование резервного аккредитива в качестве обеспечения исполнения обязательств является допустимым. Подробнее см.: Канхуш Дж. Независимые гарантии в англо-американской системе права // Актуальные проблемы российского права. 2022. № 3 // СПС «КонсультантПлюс»; Ерпылева Н.Ю. Указ. соч. // СПС «КонсультантПлюс».

3. Возможность изменения получателя средств по аккредитиву путем внесения изменения в условия аккредитива без открытия нового аккредитива; соответствие такого изменения нормам ГК и Положению 762-П. Требуется ли вносить изменение в аккредитив об изменении получателя средств при переходе права к третьему лицу в порядке правопреемства?

- 25) Ни ГК, ни Положением 762-П не предусмотрены нормы, напрямую предусматривающие право изменить получателя средств по аккредитиву путем внесения изменения в условия аккредитива без открытия нового аккредитива. Анализ действующего законодательства демонстрирует, что гипотетически изменение получателя средств возможно осуществить тремя способами²⁵: 1) при использовании модели трансферабельного (переводного) аккредитива; 2) посредством уступки права требования; 3) а результате универсального правопреемства²⁶.
- 26) По общим правилам, применимым ко всем видам аккредитивов, получатель средств не вправе уступить полностью или частично право (требование) по аккредитиву, если иное не предусмотрено условиями аккредитива (п. 7 ст. 871 ГК). Тем самым, ни частичная, ни полная уступка прав не допускается, однако законом установлено диспозитивное правило²⁷ о том, что если получателю средств необходимо совершить уступку прав, то это необходимо предусмотреть в условиях аккредитива.
- 27) Иные правила действуют в отношении переводных (трансферабельных) аккредитивов. Под трансферабельным аккредитивом понимается такой аккредитив, по которому исполнение аккредитива может осуществляться лицу, указанному получателем средств, если возможность такого исполнения предусмотрена условиями аккредитива и исполняющий банк выразил свое согласие на такое исполнение (п. 1 ст. 870.1 ГК). Следовательно, для осуществления перевода (трансферации) аккредитива необходимо, чтобы в самом аккредитиве было указано на то, что он трансферабельный (п. 6.27 Положения 762-П).
- 28) По причине того, что конструкция переводного аккредитива (первоначальный бенефициар полностью обычно не выходит из аккредитивного обязательства²⁸) не совпадает с конструкцией уступки права требования (при уступке происходит перемена лиц в обязательстве), законом закреплен иной порядок исполнения такого

²⁵ Необходимость изменения получателя денежных средств по аккредитиву может также возникнуть в ситуации, когда в основном договоре была предусмотрена возможность изменить установленную форму расчета. Если плательщик по аккредитиву захочет воспользоваться такой опцией, тогда ему необходимо закрыть аккредитив посредством предоставления заявления об отмене (отзыве) аккредитива в исполняющий банк (пп. 4 п. 1 ст. 873 ГК).

²⁶ Получатель денежных средств имеет право получить исполнение после открытия аккредитива, под которым понимается сообщение исполняющим банком получателю средств об условиях аккредитива (п. 6.9 Положения 762-П). Следовательно, одностороннее изменение получателя средств по аккредитиву может привести к утрате бенефициаром права на получение исполнения, что противоречит действующему законодательству (п. 1 ст. 382 ГК).

²⁷ Эрделевский А. О новом в расчетах по аккредитиву, 2018 // СПС КонсультантПлюс.

²⁸ Это, в частности, выражается в том, что первоначальный получатель денежных средств имеет право заменить документы, предоставляемые последующими бенефициарами (п. 6.27 Положения 762-П).

аккредитива²⁹. При этом, к таким правоотношениям прямо исключено применение норм, регулирующих порядок перехода прав кредитора к другому лицу – § 1 гл. 24 ГК (абз. 2 п. 1 ст. 870.1 ГК).

- 29) Наличие запрета на применение положений о переходе прав кредитора к другому лицу к отношениям, возникающим при исполнении переводного аккредитива, не означает, что институт цессии никогда не может быть применим для передачи прав по аккредитивному обязательству. Имеется в виду именно невозможность оформления трансферации аккредитива посредством уступки прав³⁰.

Из этого следует, что до предъявления первым получателем средств документов, соответствующих условиям аккредитива, возможен лишь перевод (трансферация) аккредитива. Однако после того, как указанный пакет документов был предъявлен, но до момента получения исполнения по аккредитиву, бенефициар имеет право уступить возникшее у него право (требование) по договору цессии любому лицу (так называемая «уступка выручки»)³¹.

- 30) Невозможность, по общему правилу, уступить право (требование) по аккредитиву не означает, что переход соответствующих прав не допускается в порядке универсального правопреемства – наследования либо реорганизации юридического лица (п. 1 ст. 129 ГК). Гражданским законодательством напрямую исключено применение к правоотношениям, возникающим при исполнении аккредитива, лишь договора цессии (если условиями аккредитива не предусмотрено иного; п. 7 ст. 871 ГК).

- 31) При наследовании, в состав наследства не входят права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя (в частности право на алименты, право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, а также права и обязанности, переход которых в порядке наследования не допускается ГК или иными законами; ст. 1112 ГК). Дополнительно, Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2012 № 9 «О судебной практике по делам о наследовании» (далее – постановление Пленума ВС РФ № 9) было уточнено, что в состав наследства также не входят права и обязанности, возникшие из договоров безвозмездного пользования (ст. 701 ГК), поручения (п. 1 ст. 977 ГК), комиссии (ч. 1 ст. 1002 ГК), агентского договора (ст. 1010 ГК). Поскольку право получателя средств, возникающее при исполнении аккредитива, является денежным³² и не относится к перечню прав, связанных с личностью наследодателя, можно прийти к выводу, что изменение получателя средств

²⁹ Гражданский кодекс Российской Федерации. Финансовые сделки. Постатейный комментарий к главам 42 - 46 и 47.1 / Е.В. Бадулина, Н.В. Бандурина, А.А. Борисенко и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2018. п. 3 комм. к ст. 870.1 ГК РФ (автор комментария – А.В. Демкина).

³⁰ Рождественская Т.Э., Гузнов А.Г., Ефимова Л.Г. Указ. соч. // СПС «КонсультантПлюс».

³¹ Там же.

³² На денежный характер возникающего обязательства указывается и в судебной практике: «Подтверждающий банк принял перед получателем обязательство произвести ему платеж при условии представления надлежащих документов и, следовательно, данное обязательство является денежным» (п. 11 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 15.01.1999 № 39 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с использованием аккредитивной и инкассовой форм расчетов»).

по аккредитиву в порядке наследования правопреемства допустимо по действующему законодательству.

32) При реорганизации юридического лица подобные ограничения относительно того, какие права либо обязанности могут переходить, отсутствуют. По общему правилу при реорганизации юридического лица происходит переход всех прав и обязанностей, включая те, которые возникнут и (или) оспариваются в процессе реорганизации (ст.ст. 58 – 59 ГК)³³, следовательно, права получателя средств по аккредитиву так же будут переходить³⁴.

33) Таким образом, изменение получателя средств по аккредитиву без открытия нового аккредитива возможна в следующий случаях:

Во-первых, при применении конструкции трансферабельного аккредитива, при условиях, что аккредитив был поименован в качестве переводного, и замена бенефициара произошла до момента предъявления соответствующего пакета документов;

Во-вторых, для всех видов аккредитивов (в том числе, трансферабельных) возможна передача прав в порядке «уступки выручки», но только в том случае, если она была прямо предусмотрена условиями аккредитива (п. 7 ст. 871 ГК);

В-третьих, в порядке универсального правопреемства.

4. Возможность применения толеранса в условиях внутрисоссийского аккредитива; соответствие такого аккредитива нормам ГК РФ и Положения 762-П.

34) Понятие «толеранс в аккредитиве» не предусмотрено ни ГК, ни Положением 762-П. В соответствии с Унифицированными правилами и обычаями для документарных аккредитивов (редакция 2007 г., публикация ICC № 600; далее – «**УРС 600**») под толерансом понимается отклонение в сумме аккредитива, количестве и цене единицы товара. В ст. 30 УРС 600 предусмотрено, что если в отношении суммы аккредитива, количества или цены единицы товара, указанных в аккредитиве, используются такие слова, как «около» или «приблизительно», тогда они должны толковаться в качестве допускающих отклонение в большую или меньшую сторону на величину не более чем

³³ Это также подтверждается судебной практикой, см., например: п. 26 постановления Пленума ВС РФ № 25; определение ВС РФ от 09.11.2023 № 302-ЭС23-11036 (правопреемство при слиянии юридических лиц); определение ВС РФ от 23.11.2023 № 309-ЭС23-13224 (правопреемство при преобразовании юридического лица) и др.

³⁴ В иных нормативных правовых актах предусмотрен ряд ограничений на переход прав и обязанностей, природа которых относится к сфере публичного права, например, права, предоставляемые лицензией на осуществление определенного вида деятельности (п. 1 ч. 1, ч. 1.2 ст. 18 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», далее – Закон о лицензировании отдельных видов деятельности; обязанность реорганизуемого юридического лица по уплате налогов (пеней, штрафов) при выделении (п. 8 ст. 50 Налогового кодекса Российской Федерации, далее – НК РФ).

10%³⁵. Тем самым, применение толеранса признаётся допустимым в международной практике.

- 35) Несмотря на то, что по действующему законодательству толеранс в аккредитиве не предусмотрен, он не является совершенно новым для отечественного правопорядка. Инструкцией Внешторгбанка СССР от 25.12.1985 № 1 «О порядке совершения банковских операций по международным расчетам» предусматривалось, что внешнеэкономический контракт мог содержать возможные оговорки относительно документов, подлежащих предоставлению по аккредитиву, в том числе касающиеся *отклонений от указанных в аккредитиве суммы, веса или количества товара* (п. 142).
- 36) В соответствии с п. 1 ст. 867 ГК, п. 6.1 Положения 762-П при расчетах по аккредитиву банк-эмитент, действующий по поручению плательщика, обязуется перед получателем средств произвести платежи либо совершить иные действия. Следовательно, аккредитив представляет собой, обязательство банка-эмитента перед плательщиком³⁶, а его регулирование подчинено общим положениям об обязательствах ГК.
- 37) Одной из классификаций гражданско-правовых обязательств является их деление на определенные и определимые в зависимости от определенности предмета обязательства в момент возникновения последнего. Предмет определенного обязательства известен в момент возникновения обязательства, в то время как предмет определимого обязательства станет известным уже после его возникновения (*ex post*)³⁷.

В условия обязательства может включаться определённый алгоритм определения содержания обязательства. Например, может предусматриваться, «что то или иное условие, характеризующее предмет обязательства, будет определяться за счет обращения к той или иной формуле, тем или иным рыночным показателям и т.п. (например, определение цены посредством валютной оговорки, привязка цены к уровню инфляции или рыночной стоимости материалов, привязка процентной ставки к ключевой ставке ЦБ РФ и т.п.)»³⁸. Из этого следует, поскольку аккредитив представляется собой обязательство, его условия, в том числе о сумме, могут быть как определёнными, так и определимыми. При этом важно, чтобы выбранный алгоритм определения содержания существенного условия «позволял определить его к моменту

³⁵ В указанной статье предусмотрены и иные правила, относящиеся к толерансу в аккредитиве.

³⁶ Рождественская Т.Э., Гузнов А.Г., Ефимова Л.Г. Указ. соч. // СПС «КонсультантПлюс».

³⁷ Белов В.А. Денежные обязательства. М., 2001. С. 14; Гражданское право: учебник в 4 т. Т. III / отв. ред. Е.А. Суханов. М., 2020. С. 81 (автор § 4 «Исполнение обязательств» главы 29 «Общие положения об обязательствах» – Е.А. Суханов).

³⁸ Новицкий И.Б., Лунц Л.А. Общее учение об обязательстве. М.: Госюриздат, 1950. С. 113 – 114; Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307 - 328 и 407 - 419 Гражданского кодекса Российской Федерации / А.О. Батищев, А.А. Громов, А.Г. Карапетов и др.; отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2022. п. 1.6.3 комм. к ст. 307 ГК РФ (автор комментария – А.Г. Карапетов).

исполнения обязательств или реализации иных правовых эффектов договора без необходимости дополнительного согласования взаимных волей сторон»³⁹.

38) К существенным условиям аккредитива относится, в частности, сумма аккредитива (п. 6.7 Положения 762-П). При этом, в нормативной правовой базе отсутствуют требования того, чтобы сумма аккредитива была твердой или фиксированной. Дополнительно, перечень условий аккредитива не является закрытым, из чего следует, что стороны могут предусмотреть и иные условия, к примеру, об определении суммы аккредитива в определенном порядке. При этом, отсутствие фиксированной суммы аккредитива не означает, что происходит ущемление прав кредитора (получателя), поскольку его право требования аналогичным образом является делимым.

39) Дополнительно, с учетом положений UPC 600, толеранс в аккредитиве может применяться в качестве обычая делового оборота (п. 1 ст. 5 ГК). Поскольку применение толеранса не противоречит обязательным для участников соответствующего отношения положениям законодательства (п. 2 ст. 5 ГК), а также его применение не оспаривается сторонами, то он может быть включен в качестве условия аккредитива.

5. Допускается ли перечисление за плательщика третьим лицом денежных средств для формирования покрытия по покрытому аккредитиву на следующих условиях: а) при наличии условия о перечислении покрытия за плательщика третьим лицом в заявлении плательщика об открытии аккредитива; б) возврат перечисленных третьим лицом денежных средств для формирования покрытия по аккредитиву осуществляется плательщику, если иное не указано в заявлении плательщика об открытии аккредитива?

40) Одной из классификаций аккредитивов, известной российскому законодательству, является их деление по способу предоставления денежного покрытия – покрытый (депонированный) либо непокрытый (гарантированный).

41) Покрытым аккредитивом является аккредитив, при котором банк-эмитент обязан перечислить сумму аккредитива (покрытие) за счет плательщика либо предоставленного ему кредита в распоряжение исполняющего банка на весь срок действия обязательства банка-эмитента (абз. 1 п. 3 ст. 867 ГК). Тем самым, исполняющий банк исполняет аккредитив за счет предоставленного покрытия (абз. 1 п. 5 ст. 871 ГК)⁴⁰.

Подобный вид аккредитива в наибольшей степени выгоден получателю денежных средств, поскольку необходимая денежная сумма «блокируется» в исполняющем банке, и, в случае исполнения основного обязательства и

³⁹ Договорное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 420 - 453 Гражданского кодекса Российской Федерации / А.К. Байрамкулов, О.А. Беяева, А.А. Громов и др.; отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2020. п. 1.8 комм. к ст. 432 ГК РФ (автор комментария – А.Г. Карапетов).

⁴⁰ В случае открытия непокрытого (гарантированного) аккредитива банк-эмитент может предоставить исполняющему банку, принявшему поручение банка-эмитента, при осуществлении действий по исполнению аккредитива право списывать средства со счета банка-эмитента, открытого в исполняющем банке, в пределах суммы аккредитива либо может указать в аккредитиве иной способ возмещения исполняющему банку сумм, выплаченных им по аккредитиву (абз. 2 п. 3 ст. 867 ГК).

соблюдения условий аккредитива, поступает на счет бенефициара в кратчайшие сроки (в отличие от непокрытого аккредитива, при котором необходимые денежные средства исполняющему банку не передаются)⁴¹.

42) В соответствии с п. 6.6 Положения 762-П открытие аккредитива (поручение плательщика) осуществляется банком-эмитентом на основании заявления плательщика об открытии аккредитива. При этом заключение договора между плательщиком и банком-эмитентом об открытии и исполнении аккредитива, как правило⁴², осуществляется посредством принятия к исполнению оферты плательщика банком-эмитентом, которая содержится в заявлении на аккредитив⁴³. В результате заключения данного договора между плательщиком и банком-эмитентом перед банком-эмитентом возникает ряд обязательств, основное из которых состоит в осуществлении платежа бенефициару.

43) Однако, в случае с покрытым аккредитивом, обязанным лицом становится так же и плательщик, поскольку он должен исполнить возложенное на него обязательство по передаче денежного покрытия для дальнейшего исполнения аккредитива в пользу получателя денежных средств. Это объясняется также тем, что открытие аккредитива, под которым понимается «волеизъявление банка, объявившего бенефициару о своей готовности принять на себя обязанность произвести платеж (акцепт и платеж переводного векселя), совершить иные действия, если получатель средств выполнит условия аккредитива»⁴⁴, происходит в момент сообщения исполняющим банком получателю средств об условиях аккредитива (п. 6.9 Положения 762-П), что не может быть выполнено до того, как покрытие по аккредитиву не будет передано.

Как было указано выше, по покрытому аккредитиву банк-эмитент перечисляет сумму аккредитива за счет плательщика либо предоставленного плательщику кредита. Тем самым имеется в виду, что в отличие от непокрытого аккредитива, денежные средства предоставляются именно за счет плательщика, а не списываются со счета банка-эмитента.

44) В обязательстве по передаче покрытия по аккредитиву плательщик выступает в качестве должника, следовательно, исполнение такого обязательства может быть возложено на третье лицо. Согласно п. 1 ст. 313 ГК кредитор обязан принять исполнение, предложенное за должника третьим лицом, если исполнение обязательства возложено должником на указанное третье лицо⁴⁵. Таким образом, если плательщик

⁴¹ Гражданский кодекс Российской Федерации. Финансовые сделки. Постатейный комментарий к главам 42 - 46 и 47.1 / Е.В. Бадулина, Н.В. Бандурина, А.А. Борисенко и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2018. п. 5 комм. к ст. 867 ГК РФ (автор комментария – Б.М. Гонгалов).

⁴² Имеются случаи, когда договор об открытии аккредитива заключается в виде отдельного документа. См. например: решение АС г. Москвы от 13 мая 2013 г. по делу № А40-13953/13.

⁴³ Рождественская Т.Э., Гузнов А.Г., Ефимова Л.Г. Указ. соч. // СПС «КонсультантПлюс».

⁴⁴ Там же.

⁴⁵ При этом, если исполнение обязательства было возложено должником на третье лицо, то последствия такого исполнения в отношениях между третьим лицом и должником регулируются соглашением между ними (п. 21 постановления Пленума ВС РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении»; далее – постановление Пленума ВС РФ № 54).

возложил на третье лицо исполнение обязательство по предоставлению покрытия, тогда банк-эмитент обязан принять его. Интерес кредитора (банка-эмитента) заключается исключительно в получении надлежащего исполнения, так как в данном случае личность должника не имеет существенного значения.

45) Отсутствие в законодательстве прямого указания на то, что исполнение обязательства по формированию покрытия по аккредитиву может быть возложено на третье лица, не означает недопустимости его совершения. По общему правилу, норма, определяющая права и обязанности сторон договора, является императивной, если она содержит явно выраженный запрет на установление соглашением сторон условия договора, отличного от предусмотренного этой нормой правила⁴⁶. При этом, из существа правового регулирования не вытекает необходимости защиты особо значимых охраняемых законом интересов⁴⁷, поскольку формирование покрытия иными лицами не нарушает прав ни участников отношений, связанных с аккредитивом (банка-эмитента, бенефициара и др.), ни иных третьих лиц.

46) В случае предоставления денежных средств для формирования покрытия по аккредитиву третьим лицом, возврат соответствующей суммы будет осуществляться плательщику в силу принципа относительности обязательственного правоотношения (п. 3 ст. 308 ГК). При исполнении обязательства третьим лицом у него не возникает ни долга перед кредитором, ни обязательственной связи с последним⁴⁸. Из этого следует, что денежные средства в любом случае будут возвращены на счет плательщика (ввиду отсутствия обязательственной связи между банком-эмитентом и третьим лицом). Дополнительно, это соответствует положениям ГК (п. 3 ст. 872) и правилам Положения 762-П⁴⁹.

6. Возможность открытия аккредитива в пользу двух и более получателей средств с указанием реквизитов каждого из получателей средств при условии, что назначение платежа и перечень документов по аккредитиву являются едиными для всех получателей средств (при этом порядок взаимодействия с получателями средств, внесения изменений в аккредитив, представления документов для исполнения аккредитива, закрытия аккредитива определяется условиями аккредитива)?

⁴⁶ Пункт 2 постановления Пленума ВАС РФ № 16.

⁴⁷ Пункт 3 постановления Пленума ВАС РФ № 16; Постановление Конституционного Суда РФ от 02.06.2022 № 23-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 310, пункта 4 статьи 421, пункта 1 статьи 422, пункта 1 статьи 450, пункта 2 статьи 450.1 и абзаца второго пункта 2 статьи 687 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки Т.В. Пыкиной»; определение ВС РФ от 01.09.2022 № 305-ЭС22-2212.

⁴⁸ Когда исполнение было возложено должником на третье лицо, за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства этим третьим лицом перед кредитором отвечает должник, если иное не установлено законом (п. 22 постановления Пленума ВС РФ № 54); Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307 - 328 и 407 - 419 Гражданского кодекса Российской Федерации / А.О. Батищев, А.А. Громов, А.Г. Карапетов и др.; отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2022. п. 3 комм. к ст. 308 ГК РФ (автор комментария – А.Г. Карапетов).

⁴⁹ Банк-эмитент обязан зачислить возвращенные исполняющим банком денежные средства по покрытому (депонированному) аккредитиву на банковский счет плательщика, с которого ранее была списана сумма покрытия, не позднее рабочего дня, следующего за днем возврата денежных средств (п. 6.30).

47) Ни в ГК РФ, ни в Положении 762-П не предусмотрены нормы, напрямую предусматривающие возможность открытия аккредитива в пользу солидарных кредиторов.

48) Институт пассивного солидаритета (солидарной множественности на стороне должника) встречается в положениях ГК РФ об аккредитиве. Например, в соответствии с пунктом 1 статьи 872 ГК РФ банк-эмитент и подтверждающий банк, принявшие на себя обязательства по аккредитиву, несут перед получателем средств солидарную ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение аккредитива при условии (i) представления документов, соответствующих условиям аккредитива, и (ii) выполнения иных условий аккредитива.

В доктрине институты солидарной множественности должников и солидарной множественности кредиторов зачастую называют «зеркальными», так как регулирование указанных институтов идентично⁵⁰. В частности, статья 326 ГК РФ, которая посвящена регламентации активного солидаритета, практически зеркально воспроизводит большинство правил, установленных для солидаритета пассивного (статьи 323 - 325 ГК РФ)⁵¹.

49) Наличие солидаритета в правоотношениях, возникающих по поводу аккредитива, на стороне должника, доказывает, что природа аккредитива не может отвергать конструкцию солидарного обязательства и на стороне кредитора. В доктрине нет догматических или политико-правовых аргументов в пользу запрета установления солидаритета на стороне кредитора при открытии аккредитива.

Анализ судебной практики по вопросу солидарной множественности бенефициаров показывает, что суды не признают заключение договора об открытии аккредитива в пользу двух и более лиц в качестве сделки, противоречащей закону⁵².

50) Отечественное регулирование допускает возможность передачи прав по аккредитиву вторым бенефициарам в случае открытия специального трансферабельного (переводного) аккредитива. Так, в соответствии со статьей 870.1 ГК РФ исполнение аккредитива может осуществляться лицу, указанному получателем средств, если возможность такого исполнения предусмотрена условиями аккредитива и исполняющий банк выразил свое согласие на такое исполнение. При этом получатель средств вправе указать несколько вторых получателей средств.

51) Вторые бенефициары по переведенному в их пользу аккредитиву приобретают право самостоятельного требования исполнения аккредитива от банка при условии

⁵⁰ Рочегова К.Г. Солидарная множественность кредиторов по российскому праву в историческом и сравнительно-правовом контекстах // Вестник гражданского права. 2023. № 1.

⁵¹ Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307 - 328 и 407 - 419 Гражданского кодекса Российской Федерации / А.О. Батищев, А.А. Громов, А.Г. Карапетов и др.; отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва. 2022. п. 1 комм. к ст. 326 ГК РФ (автор комментария – А.А. Павлов).

⁵² Решение Одоевского районного суда Тульской области от 27.10.2023 по делу № 2-728/2023, Решение Протвинского городского суда Московской области от 15.01.2015 по делу № 2-43/2015, Апелляционное определение Московского областного суда от 13.05.2015 по делу № 33-9088/15.

представления ими обусловленного аккредитивом пакета документов на свою часть исполнения. При этом первый бенефициар может оставаться кредитором по аккредитиву в непереуведенной части⁵³. В результате чего в переводном аккредитивном обязательстве возникает долевая множественность лиц на стороне кредитора⁵⁴.

52) Для исполнения трансферабельного аккредитива банку требуется проверить несколько пакетов разных по составу документов от каждого получателя средств. В случае единого перечня документов для всех получателей средств банку необходимо проверить лишь один комплект предоставляемых документов несколько раз, что снижает трансакционные издержки исполняющего банка. Обратившись к толкованию *argumentum a fortiori* (если нормой разрешено большее, то разрешено и меньшее)⁵⁵, можно сделать вывод, что использование конструкции солидарных кредиторов в аккредитивных отношениях является допустимой.

53) Переводной аккредитив, как правило, используется при расчетах во внешнеэкономических сделках, в условиях, когда о других получателях средств (вторых бенефициарах) известно только должнику и первому бенефициару⁵⁶. Такая неосведомленность друг о друге на стороне кредиторов делает модель солидарной множественности недопустимой. Однако классический аккредитив не предполагает подобное незнание о всех участниках сделки (например, аккредитив в пользу третьего лица). Поэтому активный солидаритет в аккредитиве допустим.

54) Возможность открытия аккредитива в пользу двух и более получателей средств в том числе предусматривается законодателем в пункте 1 статьи 322 ГК РФ, который позволяет установить модель активного солидаритета соглашением сторон. В соответствии с пунктом 2 статьи 322 ГК РФ требования нескольких кредиторов в обязательстве, связанном с предпринимательской деятельностью, являются солидарными, если законом, иными правовыми актами или условиями обязательства не предусмотрено иное.

7. Возможность открытия аккредитива в пользу получателя средств с указанием в аккредитиве в качестве его реквизитов нескольких счетов (в том числе ссудного счета) с указанием сумм, подлежащих зачислению на каждый из счетов?

55) Согласно пункту 1 статьи 867 ГК РФ при расчетах по аккредитиву банк-эмитент, действующий по поручению плательщика, обязуется перед получателем средств произвести платежи или акцептовать и оплатить переводной вексель, выставленный получателем средств, либо совершить иные действия по исполнению аккредитива по представлении получателем средств предусмотренных аккредитивом документов и в соответствии с условиями аккредитива. Согласно пункту 2 статьи 867 ГК РФ банк-

⁵³ Рождественская Т.Э., Гузнов А.Г., Ефимова Л.Г. Указ. соч. // СПС «КонсультантПлюс».

⁵⁴ Ефимова Л.Г. Понятие и правовая природа трансферабельного аккредитива // *Lex russica*. 2019. № 2.

⁵⁵ Нойнер Й. Закон и право // Закон. 2022. № 5.

⁵⁶ Гражданский кодекс Российской Федерации. Финансовые сделки. Постатейный комментарий к главам 42 - 46 и 47.1 / Е.В. Бадулина, Н.В. Бандурина, А.А. Борисенко и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. Москва. 2018. п. 1 комм. к ст. 870.1 ГК РФ (автор комментария – А.В. Демкина).

эмитент может уполномочить исполняющий банк совершить иные действия по исполнению аккредитива.

Указание на «иные действия» в статье 867 ГК РФ свидетельствует о праве стороны предусмотреть какие-либо дополнительные обязанности банка-эмитента или исполняющего банка в рамках правоотношений, возникающих по поводу расчетов по аккредитиву, в частности, обязанность исполняющего банка осуществить зачисление денежных средств на несколько счетов.

56) Понятие «иные действия» не раскрыты самим законодателем. В доктрине указывается, что фраза «иные действия по исполнению аккредитива» была включена в ГК РФ, так как российскому законодателю не знаком термин «негоциация»⁵⁷. Таким образом, в доктрине под «иными действиями» понимается негоциация, то есть покупка исполняющим банком тратт (выписанных на банк иной, чем исполняющий банк) и/или документов, составляющих надлежащее представление, путем предоставления аванса либо согласия предоставить аванс бенефициару не позднее банковского дня, в который исполняющему банку причитается возмещение⁵⁸.

57) Основания для подобного толкования статьи 867 ГК РФ отсутствуют. Правоприменительная практика показывает, что суды используют термин «негоциация» в своих актах, без отсылки к статье 867 ГК РФ⁵⁹.

58) В силу абзаца 1 пункта 3 постановления Пленума ВАС РФ № 16 норма признается императивной, если исходя из целей законодательного регулирования императивность обуславливается:

1) императивность обуславливается необходимостью защиты особо значимых охраняемых законом интересов (интересов слабой стороны договора, третьих лиц, публичных интересов и т.д.);

2) императивность обуславливается недопущением грубого нарушения баланса интересов сторон; или

3) если императивность нормы вытекает из существа законодательного регулирования данного вида договора.

59) Если ни один из критериев, указанных в пункте 14, не выполняется, норма признается диспозитивной. Перечисление суммы аккредитива на несколько разных счетов не может противоречить императивным нормам ГК РФ об аккредитиве, так как не влечет за собой ни нарушения баланса интересов сторон или охраняемого законом интереса⁶⁰.

⁵⁷ Ефимова М.В. Сравнительный анализ порядка исполнения аккредитива по Гражданскому кодексу РФ и УСР-600 // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 12.

⁵⁸ Рамберг Я. Международные коммерческие транзакции / пер. с англ. под ред. Н.Г. Вилковой. 4-е изд. Москва. 2011.

⁵⁹ Определение ВС РФ от 30.05.2017 № 303-ЭС17-5556.

⁶⁰ Анализ судебной практики свидетельствует о возможности выплаты суммы аккредитива в несколько траншей одному получателю средств (делимый аккредитив). При таком способе расчета открывалось несколько аккредитивов в пределах суммы, указанной в аккредитиве, а дробление траншей обусловлено различным характером документов, предоставляемых банку получателем средств. Такое исполнение

Таким образом, формулировка об «иных действиях» в пункте 1 статьи 867 ГК РФ свидетельствует о диспозитивности указанной нормы.

60) Кроме того, в силу денежного характера обязательств по перечислению суммы аккредитива применима аналогия с договором банковского счета. При расторжении договора банковского счета согласно пункту 5 статьи 859 ГК РФ остаток денежных средств на банковском счете выдается клиенту либо по его указанию перечисляется на другой счет. Клиент по действующему договору вправе свободно распорядиться соответствующей суммой на своем счете, перечислив их на любое количество своих счетов. Аналогичная возможность предусмотрена и в пункте 3 статьи 860.6 ГК РФ в отношении прекращения договора номинального счета. Так, при прекращении опеки или попечительства в случаях, предусмотренных законом, в том числе при достижении бенефициаром совершеннолетия, договор номинального счета прекращается, остаток денежных средств по заявлению бенефициара выдается ему или перечисляется на его другой банковский счет⁶¹. Таким образом, нет никаких политико-правовых или догматических оснований для перечисления остатка средств на несколько счетов, а также требований о принадлежности счетов одному клиенту⁶². Данная аналогия применима и для механики перечисления суммы аккредитива, описанной выше.

8. Возможность открытия аккредитива с указанием в качестве реквизитов получателя средств ссудного счета, на котором учитывается ссудная задолженность получателя средств перед банком-кредитором (в таком случае исполнением аккредитива является зачисление соответствующей суммы на ссудный счет, указанный в аккредитиве)?

61) Термин «ссудный счет» используется в ряде нормативных правовых актов Банка России, однако его законодательное определение отсутствует. В доктрине под ссудным счетом понимается группа бухгалтерских счетов по учету задолженности по возврату кредита⁶³. Законодательством РФ предусмотрена обязанность банков по открытию и ведению такого счета⁶⁴, что свидетельствует о публично-правовом характере ссудного счета.

62) Ссудный счет нельзя назвать банковским счетом по смыслу ГК РФ, так как он используется в целях отражения на балансе банка статуса ссудной задолженности, то есть операций по предоставлению заемщикам и возврату ими денежных средств

аккредитива прямо не предусматривает перечисление средств только на один счет бенефициара. В качестве своих реквизитов для каждой из операций он может предоставить отдельный банковский счет. См. например: Определение Никулинского районного суда города Москвы от 04.02.2021 по делу № 2-558/2021, Определение ВАС РФ от 19.06.2007 № 6654/07 по делу № А76-14725/2006-16-319, Постановление АС Московского округа от 31.03.2023 по делу № А40-60573/2022 и др.

⁶¹ Витрянский В. Новеллы о договорах в сфере банковской и иной финансовой деятельности // Хозяйство и право. 2017. № 11. № 12.

⁶² Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807 - 860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации. М.: М-Логос, 2019. п. 5.6. комм. к ст. 859 ГК РФ (автор комментария – С.В. Сарбаш).

⁶³ Там же.

⁶⁴ Положение Банка России от 24.11.2022 № 809-П (ред. от 10.01.2024) «О Планах счетов бухгалтерского учета для кредитных организаций и порядке его применения».

(кредитов) в соответствии с заключенными кредитными договорами⁶⁵. Такие действия нельзя квалифицировать в качестве самостоятельной банковской услуги⁶⁶ и услуги по смыслу статьи 779 ГК РФ, так как они не создают для заемщика какого-либо отдельного имущественного блага, не связанного с заключенным сторонами кредитным договором, или иного полезного эффекта⁶⁷.

Отсутствие характера услуги подтверждается и установленным законом⁶⁸ запретом на взимание комиссионных платежей за открытие и ведение ссудного счета, которые по своей сути являются платой за услуги, а не платой за пользование денежными средствами⁶⁹.

При выдаче кредита клиенту, банк отражает кредитные средства сначала на ссудном счете, с которого они перечисляются на расчетный счет заемщика. На ссудный счет не могут поступать средства клиента, минуя расчетный счет, а банк не может списывать с него средства даже при наличии задолженности клиента перед ним⁷⁰.

63) В силу невозможности использовать ссудный счет для расчётных операций, не связанных с внутрибанковскими процедурами, у бенефициара по аккредитиву отсутствует правомочие на распоряжение средствами на таком счете. В силу чего предполагается невозможность указания в качестве реквизитов получателя средств по аккредитиву ссудного счета, на котором учитывается ссудная задолженность данного получателя средств перед банком-кредитором.

64) Гипотетически, такое решение о переводе средств сразу на ссудный счет можно рассмотреть с позиции заключенного между сторонами соглашения о зачете.

Гражданским законодательством предусматривается возможность использования механизма заранее заключенного соглашения, в том числе о зачете. В соответствии со статьей 410 ГК РФ обязательство может быть прекращено полностью или частично в результате зачета встречного однородного требования, срок которого наступил либо срок которого не указан или определен моментом востребования. Для зачета достаточно заявления одной стороны. Судебная практика⁷¹ выработала правило, по которому по смыслу пункта 3 статьи 407 ГК РФ стороны вправе согласовать порядок прекращения

⁶⁵ Информационное письмо Банка России от 29.08.2003 № 4 «Обобщение практики применения Федерального закона «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма».

⁶⁶ Постановление Президиума ВАС РФ от 17.11.2009 № 8274/09 по делу № А50-17244/2008.

⁶⁷ Михеева И.Е. Комиссии и иные платежи в свете принципа добросовестности // Банковское право. 2019. № 5.

⁶⁸ Часть 17 ст. 5 Федерального закона от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)» (далее – Закон о потребительском кредите).

⁶⁹ Новоселова Л.А. Проценты по денежным обязательствам. 2-е изд., испр. и доп. Москва. 2003.

⁷⁰ Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 2 / Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, К. М. Арсланов [и др.]; под ред. А. П. Сергеева. — 2-е изд., перераб. и доп. — Москва. 2020. С. 599.

⁷¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.2020 № 6 «О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств» (далее – постановление Пленума ВС РФ № 6).

их встречных требований, отличный от предусмотренного статьей 410 ГК РФ, например, установив их автоматическое прекращение, не требующее заявления одной из сторон.

- 65) Представляется, что условия такого зачета должны определяться заинтересованными в данном действии стороны, а именно, банком и получателем средств. Однако условия в части оплаты договора об открытии аккредитива утверждаются плательщиком и банком-эмитентом. В соответствии с пунктом 6.6 Положения Банка России № 762-П распоряжение плательщика банку-эмитенту осуществляется на основании заявления об открытии аккредитива, составленного плательщиком в порядке, установленном банком. В этом заявлении содержится поручение плательщика банку-эмитенту о совершении расчетов посредством открытия и исполнения аккредитива. Таким образом, бенефициар не участвует в процессе открытия аккредитива и не согласовывает условия платежа по аккредитиву.
- 66) Таким образом, при заключении соглашения о зачете возникает ситуация, при которой банк переводит денежные средства должника сразу же себе на ссудный счет, минуя расчетный счет бенефициара.

Во-первых, такой зачет противоречит существу обязательства банка по проведению платежной операции в виде расчёта по аккредитиву между плательщиком и получателем средств.

Во-вторых, в результате проведения зачета может быть нарушена очередность удовлетворения требований иных кредиторов, что противоречит требованиям законодательства о банкротстве⁷².

Во-третьих, действия банка могут быть признаны недобросовестным как интервенция в чужие договорные отношения. При открытии аккредитива с указанием в качестве реквизитов бенефициара ссудного счета, на котором учитывается ссудная задолженность получателя средств перед банком-кредитором, банк заключает с должником по аккредитиву сделку, которая влечет нарушение относительного права бенефициара⁷³, выражающееся в неполучения средств бенефициаром. Таким образом, подобный механизм осуществления расчетов может быть оспорен⁷⁴.

9. Возможность открытия аккредитива с указанием в качестве реквизитов получателя средств счета эскроу, открытого плательщиком по аккредитиву в пользу получателя средств (при этом наименование плательщика и получателя по аккредитиву совпадают, т.к. счет эскроу открывается плательщиком в пользу получателя-застройщика).

⁷² Пункт 4 ст. 134 Закона о банкротстве.

⁷³ Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1 - 16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / А.В. Асосков, В.В. Байбак, Р.С. Бевзенко и др.; отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва. 2020. п. 1.9 комм. к ст. 10 ГК РФ (автор комментария - А.Г. Карапетов).

⁷⁴ Постановление Президиума ВАС РФ от 25.11.1997 № 2186/96.

67) Вопрос касается допустимости того, чтобы депонент по договору условного депонирования внес средства на эскроу-счет посредством аккредитивной операции. Следует отметить, что российское законодательство не предъявляет каких-либо требований к тому, каким образом должно осуществляться зачисление средств на эскроу-счет. Как мы отмечали ранее, с точки зрения гражданского права расчеты могут производиться различными способами: например, ГК РФ в Главе 46 выделяет 5 способов расчетов, среди которых упомянуты расчеты по аккредитиву. На характер аккредитива как механизма расчетов указывается и в юридической литературе⁷⁵.

68) В то же время аккредитив также обладает обеспечительной функцией, ввиду чего ответ на поставленный вопрос требует обращения к более широкой дискуссии о том, допустимо ли установить обеспечение для предварительного обязательства – например, авансового платежа. Хотя в доктрине по данному вопросу возникали широчайшие дискуссии, довольно однозначное решение было избрано в п. 45 постановления Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45 «О некоторых вопросах разрешения споров о поручительстве» (далее – постановление Пленума ВС РФ № 45).

Суд указал, что при согласовании между кредитором и должником условий об авансе обязанность поручителя отвечать перед кредитором возникает с момента невнесения должником основного платежа, а не аванса, *если иное не вытекает из условия основного обязательства и договора поручительства (курсив мой – М.Б.)*. Высшая судебная инстанция, таким образом, прямо признала допустимость обеспечения поручительством в том числе авансового платежа, хотя при этом и было отмечено, что данное правило не предполагается по умолчанию сторонами.

В этой связи стоит прийти к выводу о том, что использование аккредитивной формы расчетов при зачислении средств на счет эскроу укладывается в систему российского права и, следовательно, является допустимым.

10. Возможность открытия аккредитива в пользу получателя средств с указанием в качестве реквизитов для совершения платежей по аккредитиву, помимо счетов получателя средств, счетов третьих лиц, с указанием сумм, подлежащих зачислению на каждый из указанных счетов.

69) В соответствии с п. 1 ст. 867 ГК при расчетах по аккредитиву банк-эмитент, действующий по поручению плательщика, обязуется перед получателем средств произвести платежи либо совершить иные действия. Как было указано выше, между банком-эмитентом заключается договор об открытии и исполнении аккредитива, в результате заключения которого перед банком-эмитентом возникает ряд обязательств, основное из которых состоит в осуществлении платежа бенефициару⁷⁶.

70) Одним из условий аккредитива является указание реквизитов получателя средств (п. 6.7 Положения 762-П). При этом ни в ГК, ни Положении 762-П прямо не предусматривается

⁷⁵ Рождественская Т.Э., Гузнов А.Г., Ефимова Л.Г. Указ. соч. Гл. 12.5 // СПС «КонсультантПлюс».

⁷⁶ Рождественская Т.Э., Гузнов А.Г., Ефимова Л.Г. Указ. соч. // СПС «КонсультантПлюс».

возможности указания реквизитов иных третьих лиц в момент открытия аккредитива. Напомним, под открытием аккредитива понимается сообщение исполняющим банком получателю средств об условиях аккредитива (п. 6.9 Положения 762-П) (то есть наличие пробел в регулировании).

Из этого следует, что в момент поступления заявления плательщика об открытии аккредитива, но до его фактического открытия, получатель средств еще не обладает правами в отношении аккредитива, поскольку правоотношение существует только между плательщиком и банком-эмитентом. После открытия аккредитива банк-эмитент становится должником в отношении получателя денежных средств (кредитора).

- 71) В случае указания в заявлении об открытии на аккредитив реквизитов получателя средств, а также реквизитов иных лиц возникнет ситуация, при которой правом на получение денежных средств будут обладать несколько лиц, следовательно, исходя из действующего законодательного регулирования, должна возникнуть множественность лиц на стороне кредитора (в данном случае, получателя).
- 72) Согласно ст. 371 ГК если в обязательстве участвуют несколько кредиторов, то каждый из кредиторов имеет право требовать исполнения, постольку, поскольку из закона, иных правовых актов или условий обязательства не вытекает иное. При активной множественности (множественности кредиторов) право каждого кредитора существует самостоятельно, обособленно и независимо от прав других кредиторов, а также самостоятельно осуществляется⁷⁷. Однако в указанной ситуации подобного не возникнет: правом требовать исполнения обладает лишь то лицо, которое поименовано в условиях аккредитива в качестве «бенефициара», так как для исполнения аккредитива именно получатель средств представляет в исполняющий банк или банк-эмитент документы по аккредитиву (п. 2 ст. 871 ГК; п. 6.14 Положения 762-П). Из этого следует, никто иной, кроме получателя средств, не имеет права требовать исполнения аккредитива. Из этого следует, что для того, чтобы возникла множественность кредиторов необходимо, чтобы каждое лицо, имеющее право на получение исполнения по аккредитиву, было поименовано в качестве «бенефициаров».
- 73) В противном случае, при указании реквизитов «третьих лиц» наравне с реквизитами «получателя», образуется следующая ситуация: фактически получателей будет несколько, но исполнение по аккредитиву будет осуществлено только в том случае, если лицо, именуемое «получателем» согласно условиям аккредитива, совершит необходимые действия. Тем самым, один из потенциальных получателей денежных средств будет обладать большими правами по сравнению с другими. Иными словами, если бы третьи лица обладали одинаковыми правами с «получателем» денежных средств, тогда они бы выступали в качестве самостоятельных бенефициаров.

⁷⁷ Сарбаш С.В. Обязательства с множественностью лиц и особенности их исполнения. М.: Статут, 2004 // СПС «КонсультантПлюс»; Хохлов В.А. Общие положения об обязательствах: учебное пособие. М.: Статут, 2015 // СПС «КонсультантПлюс»; Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307 - 328 и 407 - 419 Гражданского кодекса Российской Федерации / А.О. Батищев, А.А. Громов, А.Г. Карапетов и др.; отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2022. п. 1 комм. к ст. 321 ГК РФ (автор комментария – А.А. Павлов).

- 74) Несмотря на то, что в нормативной правовой базе отсутствует явно выраженный запрет на включение в условия аккредитива как реквизитов получателя денежных средств, так и реквизитов иных третьих лиц, это вряд ли представляется возможным, поскольку приводит к нарушению особо значимых охраняемых законом интересов, а именно интересов третьих лиц⁷⁸, поскольку *de facto* они должны обладать всеми правами стороны соглашения – получателя денежных средств по аккредитиву. Кроме того, включение подобного положения в условия аккредитива может привести к квалификации договора полностью или в части ничтожным, поскольку его условия противоречат существу законодательного регулирования⁷⁹.
- 75) Варианты, при которых возможно перечисление денежных средств нескольким лицам в рамках одного аккредитива, заключаются либо в указании нескольких получателей денежных средств (множественность кредиторов) либо в использовании модели трансферабельного (переводного) аккредитива (ст. 807.1 ГК). При переводном аккредитиве необходимо, чтобы возможность исполнения в пользу третьего лица была изначально предусмотрена условиями аккредитива; в таком случае исполнение в пользу третьего лица (трансферация) осуществляется не на основании заявления плательщика, а получателя средств. При этом допускается, чтобы в пользу третьего лица подлежала исполнению лишь часть суммы аккредитива (п. 6.27 Положения 762-П), тогда первый бенефициар останется кредитором по аккредитиву в непереуказанной части⁸⁰⁸¹.

11. Допустимость представления плательщиком по аккредитиву документов для исполнения аккредитива. Достаточность указания в заявлении на открытие аккредитива, что плательщик уполномочен получателем средств представить в исполняющий банк (банк-эмитент) документы для исполнения аккредитива без оформления и представления в банк дополнительных документов, подтверждающих эти полномочия (доверенность и т.п.).

- 76) Согласно п. 2 ст. 871 для исполнения аккредитива получатель средств представляет документы, в том числе в электронной форме, предусмотренные условиями аккредитива, в исполняющий банк или банк-эмитент. Аналогичная норма предусмотрена Положением 762-П (п. 6.14).

До предъявления соответствующих документов банк обязан сообщить бенефициару условия аккредитива (п. 6.9 Положения 762-П). Тем самым, до того момента, как именно получатель средств не будет уведомлен, аккредитив не

⁷⁸ Пункт 3 постановления Пленума ВАС РФ № 16.

⁷⁹ Пункт 74 постановления Пленума ВС РФ № 25.

⁸⁰ Рождественская Т.Э., Гузнов А.Г., Ефимова Л.Г. Указ. соч. // СПС «КонсультантПлюс».

⁸¹ Также является невозможным открытие аккредитива изначально в пользу третьего лица (без указания соответствующего получателя), поскольку в соответствии с п. 6.7 Положения 762-П одним из существенных условий аккредитива является указание реквизитов получателя средств, следовательно, открытие аккредитива без указания реквизитов бенефициара будет противоречить действующему регулированию. Дополнительно, в силу п. 6.27 Положения 762-П, исполнение в пользу третьего лица подразумевает под собой использование конструкции трансферабельного аккредитива (ст. 870.1 ГК), при которой исполнение в пользу третьего лица осуществляется по заявлению первоначального бенефициара, то есть последний в таком случае должен быть поименован в условиях аккредитива в качестве получателя.

может быть ни открыт, ни исполнен, поскольку именно в результате уведомления банком получателя средств происходит открытие аккредитива.

77) Направляя бенефициару уведомление об открытии (условия соответствующего аккредитива), банк тем самым направляет ему оферту о совершении платежа вместо плательщика от имени банка-эмитента. Далее, если получатель денежных средств предоставит все необходимые документы, то между ним и банком заключается договор о совершении платежа. Тем самым, совершая действие по предоставлению документов, бенефициар совершает акцепт адресованной ему оферты⁸²⁸³⁸⁴.

78) Таким образом, в данном случае имеется в виду совершение акцепта конклюдентными действиями, то есть посредством совершения действий, указанных в оферте – предоставление соответствующего пакета документов (п. 3 ст. 438 ГК). При этом, в соответствии с действующим законодательством, акцепт возможен только тем лицом, которое получило его (применительно к рассматриваемой ситуации – получатель средств; п. 1 ст. 438 ГК).

79) Вопрос о правовой природе акцепта в отечественном правопорядке однозначно не урегулирован. Две основных теории сводятся к тому, что его можно рассматривать либо в качестве односторонней сделки, либо «как особое сделочное волеизъявление, которое само по себе сделкой не является, но входит в фактический состав договора»⁸⁵.

80) Несмотря на гражданско-правовую квалификацию акцепта, на её совершение необходимо обладать соответствующим полномочием, поскольку совершение такого

⁸² Там же.

⁸³ Даже если не рассматривать предоставление документов бенефициаром в качестве акцепта адресованной оферты банком, оно все равно является юридическим значимым действием, совершение которого влечёт за собой возникновение правовых последствий – исполнения аккредитива (Гражданское право: учебник в 4 т. Т. I / отв. ред. Е.А. Суханов. М., 2019. С. 378 (автор § 1 «Юридические факты и юридические составы» главы 9 «Основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений. Сделки» – В.С. Ем).

⁸⁴ Существует также иная точка зрения, более характерная для английского права, согласно которой документарный аккредитив представляет собой одностороннюю сделку, обязанности по которой возникают у банка уже в момент открытия аккредитива и, следовательно, не зависят от факта предоставления получателем средств документов (см. Овсяйко С. Юридическая природа аккредитива // Юрист. 2006. № 5 // СПС «КонсультантПлюс»). В таком случае, сообщение банком условий аккредитива получателю средств может быть рассмотрено в качестве авизо (извещения).

В соответствии с действующим законодательством под односторонней считается такая сделка, для совершения которой необходимо и достаточно выражения воли одной стороны (п. 2 ст. 154 ГК). В то же время, по российскому праву ключевая особенность аккредитива состоит в том, что банк сможет осуществить исполнение только в том случае, если получатель средств предоставит все необходимые документы, предусмотренные условиями аккредитива (п. 2 ст. 871 ГК), тем самым, от факта совершения бенефициаром юридически значимого действия напрямую зависит исполнение обязательства. К другим действиям (бездействию) получателя платежа, влияющим на исполнение обязательства банком и приводящим к юридическим последствиям, относятся, например: 1) непредоставление документов в установленный срок, следствием которого является закрытие аккредитива, и, соответственно, прекращение обязательства по его исполнению (пп. 1 п. 1 ст. 873 ГК); 2) заявление об отказе от использования аккредитива (пп. 3 п. 1 ст. 873 ГК); 3) в рамках переводного (трансферабельного) аккредитива – заявление об исполнении аккредитива в пользу третьего лица, удовлетворение которого приводит к изменению субъектного состава (п. 6.27 Положения 762-П; п. 2 ст. 870.1 ГК).

⁸⁵ Договорное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 420 - 453 Гражданского кодекса Российской Федерации / А.К. Байрамкулов, О.А. Беляева, А.А. Громов и др.; отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2020. п. 1.1 комм. к ст. 438 ГК РФ (автор комментария – А.Г. Карапетов).

действия порождает правовые последствия для лица⁸⁶. Следовательно, применительно к аккредитиву, для того чтобы направить документы для получения исполнения по аккредитиву (акцептовать оферту) другим лицом, необходимо обладать соответствующим полномочием, в частности, доверенностью (п. 1 ст. 185 ГК).

Однако, наделение плательщика по аккредитиву полномочием на акцепт оферты от имени бенефициара может привести к конфликту интересов и ущемлению прав представляемого, что недопустимо по смыслу действующего законодательства⁸⁷. Указанное ущемление прав может произойти в результате злоупотребления правом со стороны представителя (плательщика): поскольку последний является заинтересованным лицом, его действия могут привести к тому, что бенефициар никогда не получит исполнение по аккредитиву (например, если плательщик не предоставит соответствующие документы в установленный срок).

- 81) Дополнительно, возникает вопрос о том, как в таком случае будет реализовываться право получателя средств отказаться от использования аккредитива до истечения срока его действия (пп. 3 п. 1 ст. 873). Наделение плательщика по аккредитиву подобным полномочием может привести к такой ситуации, при которой плательщик предоставит соответствующие документы для исполнения аккредитива от лица получателя средств, при этом последний, в свою очередь, решит отказаться от исполнения аккредитива (к примеру, в результате выбора иного способа расчета). Подобная ситуация возможна при таких обстоятельствах, когда плательщик по аккредитиву был наделен лишь полномочием по предоставлению документов от лица получателя средств.

⁸⁶ Гражданское право: учебник в 4 т. Т. III / отв. ред. Е.А. Суханов. М., 2020. С. 200 (автор § 3 «Исполнение обязательств» главы 31 «Общие положения об обязательствах» – А.Н. Кучер).

⁸⁷ Пункт 39 постановления Пленума ВС РФ № 25; Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.