

# Выдана банковская гарантия. Как заставить банк платить

Гарант отказал в платеже по банковской гарантии, ссылаясь на то, что основное обязательство не было нарушено. Успешно выстроенная позиция бенефициара помогла взыскать сумму банковской гарантии



**Кирилл Игоревич Труханов,**  
руководитель Арбитражной  
практики юридической  
фирмы VEGAS LEX  
[Truhanov@vegalex.ru](mailto:Truhanov@vegalex.ru)



**Дарья Евгеньевна Шагрова,**  
юрист Арбитражной  
практики юридической  
фирмы VEGAS LEX  
[Shagrova@vegalex.ru](mailto:Shagrova@vegalex.ru)

**Б**анковская гарантия как способ обеспечения исполнения обязательства является, пожалуй, одним из наиболее надежных средств. Получить удовлетворение своих требований по банковской гарантии достаточно легко — нужно просто направить надлежащим образом оформленное требование о платеже. Однако иногда гарант отказывается платить, считая, что нарушения основного обязательства не было. Успешный пример того, как доказать отсутствие у бенефициара обязанности подтверждать гаранту факт нарушения основного обязательства, продемонстрировали юристы юридической фирмы Vegas Lex.

## Фабула дела

Две компании заключили договор строительного подряда, по которому заказчик перечислил подрядчику авансовые платежи.

По просьбе подрядчика банк выдал в пользу заказчика банковскую гарантию. Банком обеспечивалось обязательство подрядчика по возврату авансового платежа в случае неисполнения им договора подряда. Затем подрядчик приостановил работы, а дополнительным соглашением стороны предусмотрели обязанность подрядчика вернуть сумму авансового платежа в случае ее превышения над стоимостью выполненных работ и расходов, принятых заказчиком. Однако подрядчик отказался возвращать сумму превышения, и тогда заказчик обратился к банку-гаранту. Банк же не усмотрел нарушений договора со стороны подрядчика и также отказал в платеже. Спор с банком дошел до высшей судебной инстанции, которая и расставила все точки над *i* (постановление Президиума ВАС РФ от 02.10.2012 по делу № А40-63658/11-25-407).

## Бенефициар должен указать гаранту на допущенное нарушение основного обязательства

«В 2011 году к нам обратился наш постоянный клиент — крупная европейская компания со стандартным, с точки зрения судебной практики стран Европейского союза, спором. Речь шла о необходимости взыскания с российского банка задолженности по банковской гарантии. Банк отказался платить, сославшись на отсутствие нарушения основного обязательства, обеспеченного гарантией», — рассказывают юристы юридической фирмы Vegas Lex Кирилл Труханов и Дарья Шагрова.

Банковская гарантия регулировалась российским правом и Унифицированными правилами Международной торговой палаты для платежных гарантий, публикация № 458 Международной торговой палаты, 1992 года (далее — Унифицированные правила МТП).

Лишь с третьей попытки, в суде кассационной инстанции, нам удалось доказать, что банковская гарантия в форме SWIFT-сообщения не нарушает требований Гражданского кодекса РФ к обязательной письменной форме такого документа. Признать такую сделку недействительной нельзя.

Кассационная инстанция полностью поддержала правовую позицию, которую мы последовательно отстаивали. В итоге судебные акты первой и апелляционной инстанций были отменены, а вместо них был принят новый судебный акт, которым иски о взыскании задолженности по банковской гарантии в размере 6,5 млн евро были полностью удовлетворены.

Однако на этом спор не закончился и до реального взыскания было еще далеко. Банк обратился в Высший арбитражный суд РФ с заявлением о пересмотре постановления суда кассационной инстанции в порядке надзора. В итоге коллегия судей ВАС РФ

усмотрела основания для передачи дела в Президиум ВАС РФ.

«Отстаивать, казалось бы, очевидные постулаты о независимости банковской гарантии и отсутствии у бенефициара обязанности подтверждать перед гарантом факт и характер нарушения основного обязательства (обеспеченного гарантией) нам пришлось вплоть до высшей судебной инстанции» — делится представитель бенефициара Кирилл Труханов.

Из пяти доводов, заявленных гарантом в качестве оснований для пересмотра оспариваемого постановления в порядке надзора, коллегия судей ВАС РФ сочла только один достаточным для передачи дела на рассмотрение Президиума. В предъявляемом гаранту в письменной форме требовании или в приложении к нему бенефициар должен указать, в чем состоит нарушение принципом основного обязательства, в обеспечение которого выдана гарантия (ст. 374 ГК РФ).

По мнению коллегии судей ВАС РФ, это правило не возлагает на гаранта обязанности проверки этого факта. Вместе с тем оно позволяет гаранту определить, предъявлено ли требование об уплате именно за то допущенное принципом нарушение, за которое гарант принял на себя обязательство отвечать перед бенефициаром. При несоответствии требования либо приложенных к нему документов условиям гарантии гарант отказывает в выплате (п. 1 ст. 376 ГК РФ).

«В нашем деле бенефициар, заявляя гаранту требование об уплате по гарантии, указал на неисполнение подрядчиком обязанности по возврату авансового платежа в указанной сумме без конкретизации оснований, в связи с которыми возникла указанная обязанность. Исходя из условий банковской гарантии, банком обеспечивалось обязательство подрядчика по возврату авансового платежа на случай неисполнения им требований договора подряда. При этом в предъявляемом заказчиком требовании об уплате должно было быть указано на то, что подрядчик

не смог выполнить свои договорные обязательства», — поясняют Кирилл Труханов и Дарья Шагрова.

По мнению коллегии судей, бенефициар, предъявляя гаранту требование о выплате по гарантии, должен был указать, в чем состояло допущенное подрядчиком нарушение обязательства по выполнению работ, повлекшее расторжение договора и обязанность возврата авансового платежа (ст. 374 ГК РФ). Данное требование бенефициаром исполнено не было.

«На заседании Президиума ВАС РФ доклад судьи помог нам отследить логику, позволившую тройке судей из высшей судебной инстанции усомниться в обоснованности и законности постановления кассационного суда», — продолжает представитель бенефициара Кирилл Труханов.

Поскольку обязанность вернуть аванс не охватывалась предметом договора подряда, неисполнение требования о возврате аванса не могло рассматриваться в качестве неисполнения обязательства из договора подряда. Данная банковская гарантия была выдана в обеспечение исполнения обязательства принципала по возврату авансового платежа на случай неисполнения им требований договора подряда, поэтому права обратиться за выплатой по гарантии у бенефициара попросту не возникло, поскольку нарушения обязательств по договору подряда не было. А если бы такое нарушение имело место быть, то бенефициару не составило бы труда указать на него в своем требовании к гаранту. Таким образом, не указав в требовании об уплате денежной суммы по банковской гарантии, в отношении чего принципал нарушил свои обязательства, бенефициар нарушил ст. 374 ГК РФ и ст. 20 Унифицированных правил МТП.

«Интересно то, что гарант, отказывая бенефициару в выплате по банковской гарантии, до судебного разбирательства ни разу не сослался на данный аргумент в обоснование своей позиции. Указанный довод

впервые был приведен только в суде. И он был не единственным. Анализируя поведение оппонента на протяжении всего процесса, мы пришли к выводу, что настоящее дело — это типичный пример ситуации, в которой банк сначала выдал банковскую гарантию, а затем отказался платить без каких-либо законных оснований. При этом в суде он приводил дюжину формальных аргументов для того, чтобы отстоять свою позицию», — рассказывает представитель бенефициара Кирилл Труханов.

### Гарант не имеет права оценивать основное обязательство

Когда иностранный бенефициар использовал в качестве обеспечения банковскую гарантию, он рассчитывал по максимуму нивелировать возможные риски ведения бизнеса вне страны своего гражданства. И это понятно — банковская гарантия во всем мире рассматривается как наиболее надежный способ обеспечения исполнения обязательств. Подразумевается, что получить удовлетворение своих требований по банковской гарантии чрезвычайно легко — достаточно направить требование о платеже, соответствующее формальным требованиям, указанным в гарантии.

Согласно тексту банковской гарантии по данному делу, гарант обязался произвести платеж при условии предъявления «первого должным образом подписанного требования об уплате с указанием того, что исполнитель не смог выполнить свои договорные обязательства».

Из текста гарантии также следовало, что она была выдана в обеспечение обязательства о возврате суммы авансового платежа или ее части. Требования об указании основания возникновения обязательства по возврату аванса текст банковской гарантии не содержал. Также в гарантии и документах к ней не шла речь и об обеспечении с использованием данной банковской гарантии возможных убытков бенефициара

в связи с неисполнением принципалом договора подряда.

Согласно Унифицированным правилам МТП в требовании о платеже должно быть указано, что принципал нарушил свои обязательства, а также в отношении чего принципал нарушил свои обязательства (ст. 20). Гражданский кодекс РФ предписывает бенефициару указать в требовании по банковской гарантии, в чем состоит нарушение принципалом основного обязательства, в обеспечение которого выдана гарантия (ч. 1 ст. 374 ГК РФ).

В требовании об уплате денежной суммы по банковской гарантии по данному делу бенефициар указал следующее: «Учитывая факт, что принципал... не исполнил свои обязательства вернуть сумму авансового платежа, вытекающие из контракта... мы... бенефициар по Гарантии... настоящим требуем уплатить денежную сумму в размере...». Таким образом, бенефициар указал, что принципал не исполнил (нарушил) свое обязательство возратить сумму аванса — основное обязательство, которое возникло из договора между принципалом и бенефициаром по банковской гарантии.

«Поскольку нарушение обязательства по возврату аванса может состоять только в невозврате аванса (неперечислении денежных средств), подобное указание на основное обязательство, как нам представлялось, полностью соответствует и ст. 20 Унифицированных правил МТП, и ст. 374 ГК РФ. Но что более важно, письменное требование бенефициара полностью соответствовало условиям банковской гарантии, которые в данной ситуации, учитывая диспозитивный характер ст. 20 Унифицированных правил МТП и ст. 374 ГК РФ, имели преимущественную силу в регулировании отношений сторон», — продолжает Кирилл Труханов.

Возражения гаранта по данному делу по своей сути сводились к оценке обстоятельств, касающихся исполнения основного обязательства, обеспеченного гарантией.

Согласно же нашей позиции, основание возникновения права у бенефициара требовать возврата авансового платежа и обязательство принципала вернуть данный платеж не должны были рассматриваться в данном споре. Ведь иначе судам пришлось бы изучать аспекты нарушения основного обязательства, а это прямо противоречит принципу независимости банковской гарантии.

«Для настоящего спора не имел никакого значения факт того, отрицает или нет принципал наличие нарушения основного обязательства. В нашей ситуации гарант не был вправе разбираться в существе правоотношений по основному обязательству между бенефициаром и принципалом. Более того, текст банковской гарантии не допускал возможности двойного толкования и прямо указывал, что банк обязался произвести платеж бенефициару независимо от законности и юридической силы контракта, отказываясь от всех прав на возражение и защиту, вытекающих из него», — комментируют юристы юридической фирмы Vegas Lex Кирилл Труханов и Дарья Шагрова.

В итоге, рассмотрев дело, Президиум ВАС РФ поддержал нашу позицию. Суд указал на то, что заявленные гарантом возражения основаны на оценке обстоятельств исполнения основного обязательства и не могут рассматриваться в качестве должного основания для отказа в платеже по гарантии исходя из совокупного анализа норм Унифицированных правил МТП и ГК РФ.

Кроме того, суд подчеркнул, что в гарантии имущественный интерес бенефициара состоит в возможности получить исполнение максимально быстро, не опасаясь возражений должника, в тех случаях, когда кредитор полагает, что срок исполнения обязательства либо иные обстоятельства, на случай наступления которых кредитор себя обеспечивал, наступили. При этом основаниями для отказа в удовлетворении требования бенефициара могут служить исключительно

обстоятельства, связанные с несоблюдением условий самой гарантии. Названных оснований при рассмотрении настоящего дела судами установлено не было.

Президиум Высшего арбитражного суда РФ также подтвердил, что бенефициар, указав в обоснование своего требования на неисполнение принципалом обязанности по возврату авансового платежа, действовал в соответствии с условиями гарантии и выполнил требования закона.

В ходе заседания Президиума был поднят интересный вопрос о классификации банковских гарантий, который является ключевым как для правильного разрешения подобных дел судом, так и для предотвращения возможного недопонимания между принципалом, гарантом и бенефициаром. Вопрос, в частности, заключался в уточнении оценки гарантом функциональной направленности выданной гарантии.

В нашем деле вопрос стоял о возможности или невозможности классифицировать спорную банковскую гарантию как гарантию исполнения контракта при том, что исходя из текста банковской гарантии, следовало обеспечить возврата авансового платежа.

Гарантия исполнения контракта предусматривает выплату гарантийной суммы в случае нарушения принципалом контракта. Если, например, принципал нарушает контракт (или не выполняет своих обязательств по нему), то гарант возмещает бенефициару возможные потери, издержки, затраты, возникшие по причине невыполнения обязательства принципалом.

Согласно гарантии по возврату платежей гарантийная сумма выплачивается бенефициару, осуществляющему предоплату принципалу, если последний не выполнит своих договорных обязательств по поставке продукции, выполнению работ, оказанию услуг.

На заседании Президиума ВАС РФ по данному делу представитель банка отстаивал позицию о том, что была выдана гаран-

тия исполнения контракта, в то время как бенефициар полагал, что получил гарантию по возврату платежа, в данном случае авансового. Кто же прав?

«Наша позиция по этому вопросу сводилась к следующему. Дело в том, что параметры банковской гарантии являются предметом обсуждения сторон на этапе принятия решения об использовании банковской гарантии в качестве обеспечения. Они всегда индивидуальны в зависимости от существа обеспечиваемого обязательства и иных фактических обстоятельств отношений сторон. На наш взгляд, только детальное согласование текста гарантии, до ее выдачи, между всеми заинтересованными лицами (гарант, принципал, бенефициар) позволит избежать последующих споров. Также это поможет прояснить ситуацию в суде, если разногласия сторон будут неустраняемыми», — делятся юристы юридической фирмы Vegas Lex Кирилл Труханов и Дарья Шагрова.

В нашем деле стороны не смогли разобраться без толкования высшей судебной инстанции, которая пришла к следующим выводам. Спорная банковская гарантия, по мнению Президиума, была выдана банком в обеспечение возврата подрячиком авансового платежа, а не исполнения им обязательства по выполнению работ и сдаче результата заказчику. В условиях гарантии не содержалось положений, обязывающих заказчика подробно указать, какие именно обязательства по договору подряда были нарушены.

Из текста банковской гарантии прямо не следовало, что банк ограничил свою ответственность и принял на себя обязательство отвечать за подрячика только при условии, если обязательство по возврату аванса возникнет в связи с расторжением договора подряда в результате нарушения подрячиком принятого на себя обязательства по выполнению работ. Банк, выдав гарантию в обеспечение надлежащего исполнения подрячиком его обязательства по воз-

врату авансового платежа, не ограничил при этом перечень оснований, влекущих возникновение этой обязанности.

### **Стороны банковской гарантии свободны в выборе и формулировке условий соглашения**

Еще один не менее интересный вопрос был рассмотрен на заседании Президиума ВАС РФ — о том, как сторона понимает назначение положений ст. 20 Унифицированных правил МТП и ст. 374 ГК РФ, если гарант, выдав гарантию по возврату аванса, не вправе отказаться платить по ней по мотивам отсутствия основания возврата аванса.

Ответ на этот вопрос тесно связан с диспозитивностью отдельных норм Гражданского кодекса РФ, допускающих по согласованию сторон отступление от них в условиях гарантий. В частности, ст. 374 ГК РФ является диспозитивной. Диспозитивными являются и положения Унифицированных правил МТП — это позволяет сторонам гарантийного договора наиболее полно учитывать свои потребности и интересы.

Поскольку текст любой банковской гарантии представляет собой согласованный перечень условий, зависящий от усмотрения сторон соглашения о выдаче гарантии, стороны вправе предусмотреть иные условия, чем предписаны диспозитивными положениями ГК РФ и Унифицированных правил МТП.

В нашем деле, как правильно указал суд кассационной инстанции, в условиях гарантии не предусмотрено положений, обязывающих бенефициара подробно указать, какие именно обязательства по договору подряда нарушил принципал.

Напротив, гарант в тексте гарантии признал достаточным указание в требовании бенефициара на то, что исполнитель не смог выполнить свои договорные обяза-

тельства. Это, в свою очередь, не противоречит ни положениям Унифицированных правил МТП (ст.ст. 2 и 9), ни нормам ст. 374 ГК РФ.

«В заключение хочется вспомнить аргумент оппонента о том, что постановление суда кассационной инстанции нарушает права неограниченного круга лиц — добросовестных банков-гарантов. Тем самым якобы вносится дисбаланс в стабильность гражданского оборота, поскольку недобросовестным бенефициарам представляются неограниченные возможности по взысканию с добросовестных гарантов любых сумм только на основании презумпции независимости банковской гарантии от основного обязательства.

В действительности, дело, которое мы вели — одно из многих, часто встречающихся в российской банковской практике. Оно ярко демонстрирует, насколько важно предварительно оценивать банк-гарант с точки зрения того, всегда ли конкретный банк в добровольном порядке платит по гарантии либо бенефициарам приходится потратить год-другой на судебные тяжбы, с тем чтобы получить причитающиеся им выплаты. Хочется надеяться, что совершенствование банковского законодательства, а также стабильная судебная практика, не поддерживающая необоснованные отказы в платеже со стороны гарантов, создадут условия, в которых добросовестно выполнять взятые на себя обязательства станет выгоднее, чем нарушать их.

Весьма актуален, в данном контексте, вывод Высшего арбитражного суда РФ, о том, что банк является субъектом, осуществляющим профессиональную деятельность на финансовом рынке, и поэтому толкование условий банковской гарантии должно производиться в пользу бенефициара в целях сохранения обеспечения обязательства», — резюмируют юристы юридической фирмы Vegas Lex Кирилл Труханов и Дарья Шагрова. [АП](#)