
**ФИНАНСОВОЕ ПРАВО; НАЛОГОВОЕ ПРАВО;
БЮДЖЕТНОЕ ПРАВО**

УДК 346.1

DOI: 10.33184/vest-law-bsu-2019.4.5

М. С. Арутюнян, О. Ю. Хисматуллин

**К ВОПРОСУ ОБ УНИФИКАЦИИ ИНСТИТУТА БАНКОВСКОЙ
(НЕЗАВИСИМОЙ) ГАРАНТИИ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Дата поступления 7 ноября 2019 г.

Статья посвящена исследованию применяемого в гражданских, налоговых, финансовых и иных отношениях способа обеспечения надлежащего исполнения обязательств – гарантии. Несмотря на тенденцию унификации правовых институтов, законодательство Российской Федерации до сих пор содержит различные виды гарантийных обеспечений: банковская гарантия, независимая гарантия, государственная (муниципальная) гарантия. Авторы провели краткий анализ указанных институтов и оценили возможность применения единого способа для обеспечения различных по правовой природе, но схожих по содержанию обязательств.

Ключевые слова и фразы: независимая гарантия, банковская гарантия, государственная (муниципальная) гарантия.

M. S. Arutyunyan, O. Y. Khismatullin

**ABOUT UNIFICATION OF THE INSTITUTE OF BANK (INDEPENDENT)
GUARANTEE IN THE LEGISLATION OF THE RUSSIAN FEDERATION**

This paper discusses the study of the method used in civil, tax and other financial relations to ensure the proper enforcing obligations (guarantees). In spite the tendency of unification of legal institutions, in the legislation of the Russian Federation there are still different types of guarantees: bank guarantee, independent guarantee, state (municipal) guarantee. The authors made a brief analysis of

the institutions and assessed the feasibility of a single method to ensure different in legal nature but similar in substance obligations.

Key words and phrases: independent guarantee, bank guarantee, state (municipal) guarantee.

С принятием Федерального закона «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» в ГК РФ появился новый для российского законодательства способ обеспечения надлежащего исполнения обязательств – независимая гарантия. Одной из причин такого нововведения стала необходимость расширения круга лиц, имеющих право выдавать гарантии в обеспечение исполнения обязательств, за счет включения в него любых коммерческих организаций с целью обеспечения внутреннего и международного торгового обмена, устранения противоречий в правовой природе гарантии, а также приведения отечественного законодательства в соответствие с международными нормами. Хотя, следует указать, что, несмотря на тенденцию гармонизации законодательства, в особенности стран Европейского союза, многие из них сохранили национальные традиции обеспечительных гарантий, применяемые к внутригосударственным отношениям. Целесообразность и обоснованность изменения существовавшей ранее в России системы способов обеспечения до сих пор остается дискуссионной.

Действующая редакция п. 1 ст. 368 ГК РФ предусматривает, что гарант по независимой гарантии принимает на себя по просьбе другого лица – принципала – обязательство уплатить указанному им третьему лицу – бенефициару – определенную денежную сумму в соответствии с условиями данного гарантом обязательства независимо от действительности обеспечиваемого такой гарантией обязательства.

По мнению большинства исследователей, замена гарантии и обновленная формулировка, прежде всего, подтверждают неакцессорный характер независимой гарантии [1, с. 6]. Независимость ее проявляется не только в отношении основного (обеспечиваемого) обязательства, а стала «абсолютной» [2]. Еще одним последствием произошедших изменений стало существенное расширение круга лиц, которым предоставлено право выдавать обеспечительные гарантии.

Отдельные исследователи акцентируют внимание на том, что введенную в законодательство независимую гарантию порождает специфическое основание – соглашение, не являющееся договором [3]. Якобы, в отличие от договора, соглашение о независимой гарантии не содержит указания на существенные условия, в связи с чем не может признаваться договором. Полагаем, что по крайней мере требование по согласованию условия о цене, сро-

ке действия возникшего обязательства по выплате по гарантии в законе изложено достаточно конкретно (п. 4 ст. 368 ГК РФ). Отметим, что п. 1 ст. 420 ГК РФ содержит определение, в соответствии с которым соглашение лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей является договором. В связи с этим считаем возможным признать договорную природу независимой гарантии.

Одной из сфер устойчивого применения гарантийных обеспечений являются отношения, возникающие из договора поставки товаров для государственных (муниципальных) нужд. По общему правилу, условием допуска к участию в проведении торгов на право заключения государственных (муниципальных) контрактов является включение в конкурсную документацию банковской гарантии, обеспечивающей заявку и (или) исполнение контракта. При этом сумма обеспечения устанавливается по начальной (максимальной) цене контракта, указанной в извещении о проведении конкурентной процедуры закупки, которая может быть значительно снижена в процессе торгов. Таким образом, договор фактически заключается на условиях, существенно отличающихся от первоначальных (в части цены контракта), а содержащаяся в конкурсной документации гарантия содержит указание на неактуальную по отношению к контракту сумму обеспечения. Даже при таких обстоятельствах суды исходят из позиции, что в момент выдачи гарантии гарант осознавал, что стоимость основного обязательства будет изменена к моменту заключения контракта, и гарантировал максимально возможное обеспечение. В связи с тем, что в содержании гарантии была указана конкретная сумма, подлежащая уплате по гарантии, требование к содержанию гарантии относительно цены признается соблюденным.

Федеральным законом от 27 декабря 2018 г. «О внесении изменений в Федеральный закон "О рынке ценных бумаг" и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования правового регулирования осуществления эмиссии ценных бумаг» независимая гарантия заменила банковскую гарантию, предоставляемую в обеспечение исполнения обязательств по облигациям. Полагаем, указанное изменение отражает тенденцию последовательной замены банковского обеспечения независимой гарантией. Указанное может быть расценено как стремление законодателя привести в соответствие с ГК РФ иные нормативные правовые акты, регулирующие соответствующие правоотношения.

НК РФ в качестве одного из способов обеспечения обязанности по уплате налогов, сборов и страховых взносов предусматривает банковскую гарантию (ст. 72). Гарантом по данному обязательству вправе быть только банк, включенный в Перечень банков, отвечающих требованиям для принятия банковских гарантий в целях налогообложения. По состоянию на 3 сен-

тября 2019 г. в данный Перечень включены 250 банков. НК РФ содержит требования, предъявляемые к банковским гарантиям, обеспечивающим исполнение обязательств по уплате налогов, сборов, страховых взносов, устанавливает порядок исполнения обязательства по гарантии. Примечательно, что в нем отсутствует норма, отсылающая к общим положениям ГК РФ о независимой гарантии. Полагаем, указанное обстоятельство свидетельствует о наличии самостоятельного вида гарантий, отличных от применяемых в гражданско-правовых обязательствах, имеющих самостоятельное правовое регулирование на уровне федеральных законов и подзаконных актов.

Постановлением Правительства РФ от 24 июля 2017 г. «О максимальной сумме одной банковской гарантии и максимальной сумме всех одновременно действующих банковских гарантий, выданных одним банком, для принятия банковских гарантий налоговыми органами в целях обеспечения уплаты налогов» установлены предельные показатели стоимости гарантийных обязательств банков с учетом величины собственных средств (капитала), значений обязательных нормативов, предусмотренных Федеральным законом «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», и иные критерии.

Условия включения банка в перечень организаций, гарантии которых применяются в целях налогообложения, перечислены в п. 3 ст. 74.1 НК РФ, в числе которых можно отметить требование о наличии лицензии на осуществление банковской деятельности, а также стоимостный критерий – наличие у банка собственных средств в размере не менее 1 млрд руб. Кроме того, банковская гарантия может быть предоставлена государственной корпорацией развития «ВЭБ.РФ», причем без учета требований, предъявляемых к банкам. В связи с происходящим развитием системы электронного документооборота и внедрением цифровой экономики в Письме Федеральной налоговой службы от 4 апреля 2019 г. «О предоставлении возможности направлять в налоговый орган банковскую гарантию в электронной форме» установлен формат предоставления гарантии посредством создания XML файлов.

БК РФ предусматривает возможность обеспечения надлежащего исполнения денежного обязательства, возникшего из договора или иной сделки, государственной (муниципальной) гарантией (ст. 115). Гарантом по данному способу обеспечения обязательств могут выступать Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования. Содержание отношений и существо возникающего из государственной (муниципальной) гарантии обязательства соответствует основным положениям ГК РФ о независимой гарантии, за исключением отдельных особенностей, установленных БК РФ.

Еще одним правовым актом, регулировавшим финансовый аспект применения гарантийного обеспечения, являлся Федеральный закон от 27 ноября 2010 г. «О таможенном регулировании в Российской Федерации». Указанным законом (ст. 141) предусматривалась возможность применения банковских гарантий, выданных банками и кредитными организациями, в целях обеспечения таможенных пошлин и налогов. В настоящее время данные положения утратили силу и обеспечительные меры не применяются.

Напомним, что введение независимой гарантии в гражданское законодательство обусловлено необходимостью расширения круга лиц, гарантии которых могут обеспечивать исполнение обязательств. И действительно, п. 3 ст. 368 ГК РФ предусматривает возможность выдачи независимой гарантии банками, кредитными организациями, иными коммерческими организациями, а также иными лицами (к отношениям которых, однако, будут применяться правила о договоре поручения).

Несмотря на тенденцию унификации законодательства, распространение института независимой гарантии на все сферы финансово-правового обеспечения обязательств не является обоснованным. Так, бюджетное законодательство в силу специфики регулируемых отношений, очевидно, не способно воспринять соответствующий институт [4]. Полагаем, что с учетом существующего финансово-правового контроля за деятельностью банков, кредитных и страховых обязательств институт банковских гарантий имеет приоритетное значение для обеспечения исполнения налоговых и иных финансовых обязанностей с целью удовлетворения публично-правовых интересов. Независимые гарантии могут применяться как в частноправовых отношениях для обеспечения внутренних обязательств, так и в международных частноправовых отношениях.

Список использованной литературы

1. Бутакова Н.А. Обеспечение предпринимательских рисков при осуществлении экспортно-импортных сделок // Право и экономика. 2018. № 7. С. 5–8.
2. Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. 2-е изд. М. : Статут, 2018. 790 с.
3. Замотаева Т.Б. Проблемы правового регулирования независимой гарантии // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 1. С. 21–24.
4. Предпринимательское право: современный взгляд : моногр. / отв. ред. С.А. Карелина, П.Г. Лахно, И.С. Шиткина. М. : Юстицинформ, 2019. 600 с.

References

1. Butakova N.A. Ensuring Entrepreneurial Risks in the Implementation of Export and Import Transactions. *Pravo i ekonomika = Law and Economics*, 2018, no. 7, pp. 5–8. (In Russian).
2. Vitryansky V.V. *Reforma rossijskogo grazhdanskogo zakonodatel'stva: promezhutochnye itogi* [Reform of Russian Civil Law: Intermediate Results]. 2nd ed. Moscow, Statut Publ., 2018. 790 p.
3. Zamotaeva T.B. Legal Regulation Issues of an Independent Guarantee. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika = Laws of Russia: Experience, Analysis, Practice*, 2016. no. 1. pp. 21–24. (In Russian).
4. Karelina S.A., Lakhno P.G., Shitkina I.S. (ed.). *Predprinimatel'skoe pravo: sovremennyy vzglyad* [Business Law: a Modern Look]. Moscow, Justicinform Publ., 2019. 600 p.

Информация об авторах

Арутюнян Марина Самвеловна – кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового и экологического права Института права Башкирского государственного университета, г. Уфа;
e-mail: marina.arochka@mail.ru;

Хисматуллин Оливер Юрьевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового и экологического права Института права Башкирского государственного университета, г. Уфа;
e-mail: tekwin@mail.ru

Information about the Authors

Arutyunyan Marina Samvelovna – Candidate of Sciences (Law), Assistant Professor of the Chair of Financial and Environmental Law of the Bashkir State University, Ufa;
e-mail: marina.arochka@mail.ru;

Khismatullin Oliver Yuryevich – Candidate of Sciences (Law), Assistant Professor of the Chair of Financial and Environmental Law of the Bashkir State University, Ufa;
e-mail: tekwin@mail.ru