

Содержание:

Введение.

Каждое обязательство основывается на вере кредитора в будущее исполнение должником действия, необходимого для удовлетворения интереса кредитора. Надлежащее исполнение гражданско-правовых обязанностей обеспечивается мерами гражданско-правового принуждения в виде либо мер ответственности, либо мер защиты.

Практика экономического оборота показывала и показывает, что применения государственно-принудительных мер воздействия и иных правовых средств, предназначенных для защиты интересов любого управомоченного лица, во многих случаях недостаточно для удовлетворения имущественных интересов кредитора, права которого были нарушены неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником. Так, решение суда о принудительном взыскании долга может оказаться неисполнимым ввиду отсутствия у должника какого-либо имущества. Вследствие этого в механизме гражданско-правового регулирования используются правовые средства, конструкции которых создавались в различных правовых системах специально для обеспечения исполнения обязательств. Нормы гражданского законодательства, закрепляющие эти конструкции, по общему правилу объединяются в специальном институте обеспечения исполнения обязательств.

Гражданский кодекс Российской Федерации наряду с традиционными способами обеспечения исполнения обязательств (залог, неустойка, поручительство, задаток) вводит два новых способа (по сравнению с ГК 1964г.). Это банковская гарантия^[1].

Целью данной курсовой работы является изучение банковской гарантии, как способа обеспечения исполнения обязательств.

1. Понятие и сущность банковской гарантии.

В силу банковской гарантии банк, иное кредитное учреждение или страховая организация (гарант) дают по просьбе другого лица (принципала) письменное обязательство уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с

условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлении бенефициаром письменного требования о ее уплате (ст. 368 ГК).

Приведенное определение является модификацией определения банковской гарантии, данного в ст. 2 Унифицированных правил Международной торговой палаты для банковских гарантий по первому требованию 1992 г. Положения указанных правил, сложившихся в международной банковской и коммерческой практике в качестве правовых обычаев, легли в основу института банковской гарантии в новейшем российском законодательстве[2]. Вместе с тем в российском гражданском праве имеется ряд норм, существенно отличающихся от норм вышеуказанных правил, что делает банковскую гарантию самобытным институтом российского гражданского права.

Субъектами отношений по банковской гарантии являются гарант, принципал и бенефициар. Гарант – это лицо, выдавшее письменный документ, содержащий обязательство выплатить денежную сумму в случае представления бенефициаром письменного требования об оплате, составленного в соответствии с условиями банковской гарантии. Принципал – лицо, являющееся должником по обязательству, исполнение которого обеспечивается банковской гарантией, выданной гарантом по его просьбе. Бенефициар – лицо, в пользу которого, как кредитора принципала, выдается банковская гарантия.

По действующему законодательству в качестве гарантов могут выступать банки, иные кредитные учреждения и страховые организации, т. е. организации, обладающие специальной правосубъектностью. Исчерпывающий перечень лиц, обладающих возможностью выдачи банковской гарантии, объясняется тем, что в российском законодательстве речь идет именно о банковской гарантии, а не просто о гарантиях по первому требованию, предусмотренных Унифицированными правилами 1992 г., по которым гарантами могут быть любые юридические и физические лица[3]. В качестве принципалов и бенефициаров могут выступать как юридические, так и физические лица.

Выдача банковской гарантии – это односторонняя сделка, поскольку, во-первых, для ее совершения требуется волеизъявление одной стороны – гаранта; во-вторых, выдача банковской гарантии юридически связывает гаранта возможностью предъявления бенефициаром требования исполнения обязательства, вытекающего из нее. Юридическая связанность гаранта возникает по общему правилу с момента выдачи банковской гарантии, ибо она вступает в силу со дня ее выдачи, если в ней не предусмотрено иное (ст. 373 ГК). В качестве иного может быть указано, что

банковская гарантия вступает в силу либо с определенной даты, либо с момента выдачи бенефициаром кредита принципалу, либо с момента получения письменного согласия бенефициара на принятие гарантии и т. д.

Под выдачей банковской гарантии следует понимать передачу гарантом тем или иным способом (почтой, телетайпом, непосредственно на руки и т. д.) надлежащим образом оформленной гарантии принципалу или бенефициару. Именно выдача гарантии является юридическим фактом, порождающим гарантийное обязательство между бенефициаром и гарантом. Для возникновения гарантийного обязательства не требуется извещения гаранта о принятии бенефициаром гарантии, если иное прямо не предусмотрено в тексте самой гарантии.

Главный юридический признак банковской гарантии как обеспечительной сделки состоит в независимости банковской гарантии от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана[4]. В соответствии со ст. 370 ГК предусмотренное банковской гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от того основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, даже если в гарантии содержится ссылка на это обязательство.

Отсутствие у банковской гарантии признаков акцессорности по отношению к основному обеспечиваемому обязательству означает, что она:

- не прекращается с прекращением основного обязательства и не изменяется с его изменением;
- не является недействительной при признании недействительным основного обеспечиваемого обязательства;
- не дает гаранту права ссылаться при предъявлении к нему требований бенефициаром на возражения, которые связаны с обеспечиваемым обязательством;
- не ставит действительность обязательства гаранта перед бенефициаром в зависимость от каких-либо требований или возражений принципала, основанных на отношениях принципала с гарантом или бенефициаром;
- устанавливает, что обязательство гаранта оплатить денежную сумму должно быть исполнено при повторном требовании бенефициара даже в случаях, когда обязательство, обеспеченное банковской гарантией, полностью или в части уже

исполнено, прекратилось по иным основаниям либо недействительно (п. 2 ст. 376 ГК).

К основным видам банковских гарантий относятся:

- гарантия платежа;
- гарантия надлежащего исполнения контракта;
- гарантия возврата авансового платежа;
- тендерная гарантия (гарантия предложения);
- гарантия обеспечения кредитной линии;
- банковская таможенная гарантия .

Выдача банковской гарантии является результатом удовлетворения гарантом просьбы принципала о выдаче банковской гарантии (ст. 368 ГК). Таким образом, основанием выдачи банковской гарантии является именно просьба принципала. В развитом коммерческом обороте просьба принципала о выдаче гарантии и условия удовлетворения этой просьбы определяются соглашением гаранта и принципала о порядке и условиях выдачи банковской гарантии. Но следует иметь в виду, что закон не содержит каких-либо предписаний об обязательном заключении письменного соглашения между принципалом и гарантом. Поэтому отсутствие письменного соглашения о выдаче банковской гарантии между принципалом и гарантом не влечет недействительности гарантийного обязательства гаранта перед бенефициаром. Но если просьба принципала о выдаче гарантии и условия удовлетворения этой просьбы определяются соглашением гаранта и принципала о порядке и условиях выдачи банковской гарантии, то именно такое соглашение становится основанием, определяющим порядок выдачи гарантии, взаиморасчеты гаранта и принципала по выплате вознаграждения гаранту, право регресса гаранта к принципалу, его объем и порядок осуществления^[5].

2. Соглашение принципала и гаранта о выдаче банковской гарантии.

Содержание соглашения принципала и гаранта о выдаче банковской гарантии определяется по их взаимному согласию. Главное в указанном соглашении

составляют условия об обязательствах по выдаче гарантии в интересах принципала, о порядке удовлетворения письменного требования бенефициара, о вознаграждении, причитающемся гаранту, об условиях и объеме регрессной ответственности принципала[6].

За выдачу банковской гарантии принципал выплачивает гаранту вознаграждение (п. 2 ст. 369 ГК). При этом в законе отсутствуют правила, позволяющие определить размер такого вознаграждения и порядок его уплаты. Поэтому данные вопросы должны решаться в соглашении о выдаче банковской гарантии, заключаемом между гарантом и принципалом. Отсутствие в соглашении о выдаче банковской гарантии условия о выплате вознаграждения гаранту принципалом, а также условий, определяющих размер и порядок выплаты такого вознаграждения, не может расцениваться в качестве основания для признания недействительной самой банковской гарантии. Дело в том, что соглашение о выдаче гарантии касается отношений принципала и гаранта, но никак не отношений гаранта и бенефициара. При отсутствии в соглашении между гарантом и принципалом условия о вознаграждении его размер должен определяться по правилам п. 3 ст. 424 ГК.

В соответствии с п. 1 ст. 379 ГК право гаранта потребовать от принципала в порядке регресса возмещения сумм, уплаченных бенефициару по банковской гарантии, определяется соглашением гаранта с принципалом, во исполнение которого выдана гарантия. Поэтому в соглашении о выдаче банковской гарантии гарант и принципал должны, во избежание в будущем неопределенности регрессных обязательств принципала перед гарантом, согласовать условия о праве гаранта потребовать от принципала в порядке регресса возмещения сумм, уплаченных бенефициару по банковской гарантии, и об объеме этого права[7]. При определении объема регрессных требований принципал и гарант должны решить вопрос о возможности гаранта истребовать в порядке регресса денежные суммы, уплаченные гарантом бенефициару не в соответствии с условиями гарантии, например за нарушение обязательства гаранта перед бенефициаром. Если такое условие не будет согласовано, то в соответствии с общим правилом диспозитивной нормы п. 2 ст. 379 ГК гарант не сможет претендовать на возмещение указанных сумм.

Другие условия соглашения между принципалом и гарантом могут быть весьма различными и касаться:

- определения обязательства, с целью обеспечения исполнения которого выдается гарантия;
- установления суммы, подлежащей выплате;
- отзывности или безотзывности выдаваемой гарантии;
- срока, на который выдается гарантия;
- документов, при представлении которых гарантом должна производиться выплата;
- возможности и объема регрессных требований;
- ответственности сторон за нарушение условий соглашения и т. д.

Форма соглашения между гарантом и принципалом подчиняется общим нормам о форме сделок. В силу того, что гарантами могут быть только банки, кредитные учреждения и страховые организации, являющиеся юридическими лицами, все их соглашения с принципалами должны совершаться в простой письменной форме (ст. 161 ГК). Нарушение простой письменной формы не влечет недействительности соглашения между гарантом и принципалом и поэтому не влияет на действительность банковской гарантии, выданной на основании такого соглашения. Выдача банковской гарантии – это односторонняя сделка, порождающая одностороннее обязательство гаранта, и поэтому банковская гарантия действительна даже в тех случаях, когда она выдана на основании устной просьбы принципала.[\[8\]](#)

3. Форма и содержание банковской гарантии.

Из определения банковской гарантии, данного в ст. 368 ГК, следует, что обязательства гаранта должны быть оформлены письменно. В отличие от норм, регулирующих отношения по поручительству, неустойке, залогу и указывающих, что несоблюдение письменной формы сделок о применении этих способов обеспечения влечет их недействительность, для банковской гарантии действующим законодательством такие последствия несоблюдения письменной формы прямо не предусмотрены. Сама сущность банковской гарантии состоит в том, что это есть письменно оформленное обязательство, в силу которого кредитор принципала – бенефициар приобретает право требовать получения денег (ст. 368

ГК). Поэтому банковская гарантия – это всегда документ, совершенный в письменной форме (включая электронную документацию, телеграммы, телексы, телефаксы). В связи с этим в ст. 3 Унифицированных правил МТП для банковских гарантий по первому требованию 1992 г. подчеркнуто, что тексты самих гарантий, как и другие документы, связанные с ней, должны быть ясными, точными и исключать спорные моменты.

Условия, составляющие содержание гарантии:

1. Наименование гаранта.
2. Наименование принципала.
3. Наименование бенефициара.
4. Ссылка на основной договор, в котором предусмотрена необходимость выдачи гарантии.
5. Максимальная денежная сумма, подлежащая выплате.
6. Срок, на который выдана гарантия, или иной юридический факт, при наступлении которого прекращается гарантийное обязательство.
7. Правила осуществления платежа.
8. Положение, направленное на сокращение суммы гарантийных выплат.

Объем и детали перечисленных условий, входящих в содержание банковской гарантии, должны соответствовать требованиям, содержащимся в соглашении между гарантом и принципалом о выдаче гарантии. Но во всех случаях в тексте банковской гарантии должны быть указаны наименование гаранта; сумма, на которую выдана гарантия; срок, на который она выдана.

Условия и порядок передачи бенефициаром права требования должны быть оговорены в самой банковской гарантии. Включение в банковскую гарантию условия о возможности передачи бенефициаром требования права третьему лицу должно быть оговорено в соглашении гаранта с принципалом. Если гарантия вопреки соглашению гаранта с принципалом выдается бенефициару с правом передачи требования из нее третьему лицу, то гарант теряет право регрессного требования к принципалу, а сама банковская гарантия приобретает абстрактный характер.

Объем обязательства гаранта по банковской гарантии определен ст. 377 ГК, согласно которой предусмотренное банковской гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром ограничивается уплатой суммы, на которую выдана гарантия. Порядок и способы исчисления суммы гарантийного обязательства могут быть различными и включать условия о начислении процентов на основную сумму.

В отличие от этого ответственность гаранта перед бенефициаром за невыполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по гарантии не ограничивается суммой, на которую выдана гарантия, если в гарантии не предусмотрено иное (п. 2 ст. 377 ГК). Иначе говоря, за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств перед бенефициаром гарант несет ответственность на общих основаниях. Нарушения гаранта могут выражаться в различных формах – задержка выплаты всей или части суммы по гарантии, необоснованный отказ в выплате и т. п. Поскольку обязательства гаранта носят денежный характер, при просрочке в выплате суммы гарантийного обязательства на него может быть возложена ответственность, предусмотренная ст. 395 ГК.

4. Виды банковской гарантии.

Банковские гарантии можно классифицировать по различным признакам. В зависимости от характера обязательств, исполнение которых обеспечивается выдачей банковской гарантии, выделяют: тендерные гарантии; гарантии исполнения; гарантии возврата платежа^[9].

В зависимости от того, имеет гарант право отозвать выданную гарантию или нет, банковские гарантии можно разделить на отзывные и безотзывные. По общему правилу надлежащим образом выданная банковская гарантия не может быть отозвана гарантом, если в ней не предусмотрено иное (ст. 371 ГК).

Право на отзыв гарантии может быть безусловным или зависит от наступления определенных условий (например, признания принципала неплатежеспособным, изменения содержания обеспечиваемого обязательства). Право на отзыв гарантии должно соответствовать условиям соглашения принципала и гаранта о выдаче банковской гарантии. Если гарант, обладающий правом отзыва, реализует его, то с момента получения бенефициаром письменного сообщения гаранта об отзыве гарантии обязательства гаранта, вытекающие из нее, прекращаются. Но если гарант не использовал право на отзыв гарантии, а бенефициар предъявил к нему требование об исполнении обязательства, вытекающего из банковской гарантии,

то гарант не имеет права ее отозвать, так как его право на отзыв пресекается фактом предъявления требования бенефициаром. Отзыв гарантом гарантии, выданной на условиях безотзывности, юридически ничтожен и не прекращает обязательства гаранта по ней.

В зависимости от того, имеет или не имеет бенефициар право передавать другому лицу требования к гаранту, предусмотренные в банковской гарантии, банковские гарантии подразделяются на передаваемые и непередаваемые^[10]. По общему правилу право требования к гаранту, принадлежащее бенефициару по банковской гарантии, не может быть передано другому лицу, если в гарантии не предусмотрено иное (ст. 372 ГК). Передача права требования по банковской гарантии подчиняется нормам гл. 24 ГК об уступке права требования (цессии).

5. Исполнение и прекращение обязательств, вытекающих из банковской гарантии.

Исполнение обязательств, вытекающих из банковской гарантии, начинается с момента предъявления бенефициаром гаранту требования об уплате денежной суммы по банковской гарантии. Требование должно быть представлено гаранту в письменной форме с приложением указанных в гарантии документов. В требовании или в приложении к нему бенефициар должен указать, в чем состоит нарушение принципалом основного обязательства, в обеспечение которого выдана гарантия (п. 1 ст. 374 ГК).

При получении требования гарант обязан немедленно уведомить принципала о получении требования бенефициара и передать принципалу копию требования со всеми относящимися к ней документами. Данная обязанность играет весьма важную роль в отношениях гаранта и принципала. Ведь ее исполнение учитывается при предъявлении гарантом регрессных требований к принципалу. Только исполнение гарантом своих обязательств в соответствии с условиями его соглашения с принципалом о выдаче гарантии является бесспорным основанием для удовлетворения регрессных требований гаранта к принципалу.

Гарант должен рассмотреть требование бенефициара с приложенными к нему документами в разумный срок и проявить разумную заботливость, чтобы установить, соответствует ли это требование и приложенные к нему документы условиям гарантии (п. 2 ст. 375 ГК). Под разумным сроком, в течение которого

гарант обязан осуществить проверку документов и дать ответ об их принятии или отказе, должен пониматься срок, сложившийся в виде обычая. Установка законодателя на разумность срока осуществления проверки документов не препятствует его конкретному определению в гарантии.

При рассмотрении документов, представленных бенефициаром, гарант не обязан осуществлять проверку соответствия документов фактическим обстоятельствам, но обязан проверить их на предмет соответствия условиям гарантии. Согласно п. 1 ст. 376 ГК, если требование бенефициара либо приложенные к нему документы не соответствуют условиям гарантии либо представлены гаранту по окончании определенного в гарантии срока, гарант отказывает бенефициару в удовлетворении его требования. Гарант отказывает в выплате, если из представленных бенефициаром документов следует, что нарушение принципалом основного обязательства не является тем нарушением, которое в соответствии с условиями гарантии дает право потребовать платежа от гаранта.

Гарант обязан немедленно уведомить бенефициара об отказе удовлетворить его требование (п. 1 ст. 376 ГК). В деловом обороте принято, что, извещая бенефициара об отказе удовлетворить требование, гарант обязан проинформировать бенефициара о причинах отказа. В любом случае бенефициар вправе потребовать подобного объяснения, так как речь идет об отказе удовлетворить принадлежащее ему право. После исправления ошибок и недостатков в документах, на основании которых гарант отказал в удовлетворении требования, бенефициар имеет право повторно предъявить гаранту требование об оплате при условии, что требование заявлено до окончания срока гарантии. Право на повторное предъявление требования об уплате в указанных и подобных случаях вытекает из того, что сам по себе отказ гаранта выплатить денежную сумму не означает прекращения гарантийного обязательства и не прекращает права бенефициара требовать оплаты денежной суммы, предусмотренной банковской гарантией. Поэтому до истечения срока, на который выдана банковская гарантия, бенефициар может не только повторно, но и сколько угодно раз выставлять свое требование об уплате денежной суммы, пока оно не будет удовлетворено. Предъявление бенефициаром требования к гаранту должно быть сделано до окончания определенного в гарантии срока, на который она выдана (п. 2 ст. 374 ГК).

Окончание срока, на который выдана банковская гарантия, является основанием прекращения гарантийного обязательства в целом, в связи с чем он не может быть восстановлен. В случае необоснованного отказа гаранта в удовлетворении

требования бенефициар имеет право в общем порядке обратиться к гаранту с иском с требованием об исполнении обязательств, вытекающих из банковской гарантии. При этом следует иметь в виду, что представление гаранту бенефициаром в письменной форме с приложением указанных в гарантии документов требования об уплате денежной суммы по банковской гарантии является обязательным условием для последующей исковой защиты прав бенефициара. Бенефициар, не представивший гаранту в пределах срока действия гарантии письменное требование об уплате денежных сумм, не может потребовать их выплаты путем предъявления иска ввиду отсутствия материально-правовых оснований для его удовлетворения^[11].

Независимость банковской гарантии от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, в известной мере абстрактный характер взаимоотношений бенефициара и гаранта обусловили особенность реализации обязательств гаранта, вытекающих из правил п. 2 ст. 376 ГК. В нем сказано: если гаранту до удовлетворения требований бенефициара стало известно, что основное обязательство, обеспеченное банковской гарантией, полностью или в соответствующей части уже исполнено, прекратилось по иным основаниям либо недействительно, то он должен немедленно сообщить об этом бенефициару и принципалу. Полученное гарантом после такого уведомления повторное требование бенефициара подлежит удовлетворению гарантом. В результате исполнения предписаний п. 2 ст. 376 ГК могут иметь место две типичные ситуации.

Ситуация первая. Бенефициар получает платеж в удовлетворение требований по банковской гарантии, в то время как основное обязательство, для обеспечения исполнения которого выдавалась гарантия, прекратилось или недействительно.

Ситуация вторая. Бенефициар получает платеж в удовлетворение требований по банковской гарантии несмотря на то, что основное обязательство, исполнение которого обеспечивалось выдачей банковской гарантии, полностью или частично исполнено принципалом как должником либо третьими лицами в его пользу.

В обоих случаях гарант может взыскать уплаченную им бенефициару денежную сумму в порядке регресса с принципала, если этому нет препятствий, указанных в ст. 379 ГК. Принципал, удовлетворивший регрессные требования, может предъявить бенефициару иск из неосновательного обогащения. Данный иск будет основываться на том, что выплаты, произведенные гарантом, одновременно являются исполнением обязательства принципала перед бенефициаром и прекращают его. Вследствие этого правовое основание получения бенефициаром

исполнения от принципала можно считать отпавшим, а полученные в исполнение обязательства денежные суммы неосновательным обогащением.

Нормы п. 2 ст. 376 ГК дают возможности для злоупотребления правом со стороны бенефициара. Гарант может защищаться от него применением норм п. 1, 2 ст. 10 ГК о недопустимости злоупотребления правом и об отказе в защите прав субъектов, злоупотребляющих своими правами. Такая судебная практика уже начала складываться. По конкретному делу обращение бенефициара в суд с иском о понуждении гаранта выплатить денежные суммы в удовлетворение требований по банковской гарантии в случае, когда имелись доказательства того, что принципал как должник полностью исполнил обязательства по основному обязательству, было расценено судом как злоупотребление правом.

В связи с выплатой гарантом бенефициару денежных сумм, обусловленных банковской гарантией, возникает вопрос о судьбе обязательства, исполнение которого обеспечивалось выдачей банковской гарантии.

Банковская гарантия действующим законодательством отнесена к способам обеспечения исполнения обязательств. Вследствие этого исполнение гарантом своих обязательств по выплате денежных средств бенефициару, являющемуся кредитором в обязательстве с принципалом, погашает в соответствующей части право требования бенефициара к принципалу. Таким образом, если гарантом исполнено требование бенефициара об оплате денежной суммы, предусмотренной банковской гарантией, то обязательство между бенефициаром и принципалом должно считаться исполненным в соответствующей части. Несмотря на то, что правовой режим заключения соглашения и исполнения обязательств по банковской гарантии нормативно достаточно урегулирован, арбитражная практика показывает, что проблемы, связанные с заключением и исполнением обязательств по банковской гарантии, остаются весьма актуальными. Анализируя конкретный нормативно-правовой материал - Гражданский кодекс РФ - необходимо выделить следующие существенные черты банковской гарантии, призванной обеспечить должное исполнение принципалом своих обязательств. Прежде всего, необходимо отметить особый субъектный состав участников данных правоотношений. Принципал - лицо, обратившееся к гаранту с просьбой о выдаче банковской гарантии - должник по основному обязательству. Бенефициар - лицо, наделенное правом требования исполнения обязательства должником либо гарантом, - кредитор в основном обязательстве. Банковская гарантия представляет собой облекаемое в письменную форму односторонне обязательство, по которому гарант обязуется уплатить бенефициару во имя обеспечения исполнения основного

обязательства определенную банковской гарантией денежную сумму. Односторонний характер банковской гарантии свидетельствует о том, что в силу п. 2 ст. 154 ГК РФ обязанности по гарантии возникают именно у гаранта. При этом данное положение не означает, что у принципала отсутствуют какие-либо обязанности перед гарантом - в соответствии с п. 2 ст. 369 ГК РФ принципал уплачивает гаранту вознаграждение за выдачу банковской гарантии.

Наиболее естественный способ прекращения банковской гарантии - уплата ее суммы. Уплата должна производиться гарантом только против представления бенефициаром требования по банковской гарантии. Такое требование должно быть представлено гаранту в письменной форме с приложением указанных в банковской гарантии документов. В требовании или в приложении к нему бенефициар указывает, в чем состоит нарушение принципалом основного обязательства, в обеспечение которого выдана банковская гарантия. Оно должно быть представлено гаранту до окончания определенного в банковскую гарантию срока, на который она выдана (ст. 374 ГК РФ). Гарант, получивший требование бенефициара об уплате по банковской гарантии, обязан: без промедления уведомить об этом принципала и передать ему копии требования со всеми относящимися к нему документами, а также рассмотреть требование бенефициара с приложенными к нему документами в разумный срок и проявить разумную заботливость, чтобы установить, соответствует ли это требование и приложенные к нему документы условиям гарантии (ст. 375 ГК РФ). Под разумным сроком в данном случае ГК РФ понимает время, которое необходимо и достаточно для получения гарантом ответа принципала на свое сообщение о полученном требовании, для рассмотрения и (при необходимости) проверки информации, содержащейся в ответе принципала. Обыкновенно в банковской гарантии устанавливается, что гарант обязан уплатить сумму гарантии в течение 3 банковских дней, следующих за днем получения им требования бенефициара об уплате.

Гарант имеет право (а в отношении принципала, к которому он может приобрести право регресса, - обязан (ст. 379 ГК РФ) отказать бенефициару в удовлетворении его требования, если:

- а) требование либо приложенные к нему документы не соответствуют условиям банковской гарантии;
- б) требование либо приложенные к нему документы представлены гаранту по окончании определенного в банковской гарантии срока;
- в) если гаранту стало известно, что основное обязательство, обеспеченное банковской гарантией, полностью или в части прекратилось либо недействительно.

Об отказе удовлетворить требование гарант должен немедленно известить бенефициара, а в последнем случае - и принципала (ст. 376 ГК РФ).

При получении гарантом повторного требования бенефициара, направленного им несмотря на отказ удовлетворить первое требование, заявленное по основанию "в", гарант обязан его удовлетворить. Очевидно, что в таком случае ответственность за возможные убытки принципала будет нести бенефициар, а не гарант.

Надлежащее исполнение обязательства гаранта само может быть обеспечено, в частности, неустойкой (штрафом, пеней). Кроме того, поскольку обязательство является денежным, его исполнение всегда обеспечивается уплатой процентов за пользование чужими средствами (ст. 395 ГК РФ).

6. Регрессные требования гаранта к принципалу.

Они могут иметь место, если право на такие требования было закреплено в соглашении гаранта с принципалом, во исполнение которого была выдана гарантия. При отсутствии в соглашении между гарантом и принципалом условий, определяющих саму возможность регрессной ответственности принципала, такая ответственность принципала не может иметь места. Данный вывод логически следует из нормы п. 1 ст. 379 ГК, согласно которой право гаранта потребовать от принципала в порядке регресса возмещения сумм, уплаченных бенефициару по банковской гарантии, определяется соглашением гаранта с принципалом, во исполнение которого выдана гарантия. В этом соглашении могут быть предусмотрены порядок и условия выплаты денежных сумм, предусмотренных банковской гарантией. В частности, только в соглашении можно оговорить круг документов, которые наряду с письменным требованием об уплате должен представить бенефициар для того, чтобы гарант выплатил денежные суммы, предусмотренные банковской гарантией. К тому же характер неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства самим принципалом может быть различным. Поведение гаранта в указанных случаях также может определяться только соглашением между принципалом и гарантом о выдаче банковской гарантии. Предоставление гаранту ничем не обусловленного права регрессного требования к принципалу в случаях выплаты гарантом денежных сумм, предусмотренных банковской гарантией, существенно ущемляло бы интересы принципала и давало бы основания для различных злоупотреблений со стороны гаранта[12].

Не случайно в п. 2 ст. 379 ГК указано, что гарант не имеет права требовать от принципала возмещения сумм, уплаченных бенефициару не в соответствии с условиями гарантии или за нарушение обязательства гаранта перед бенефициаром, если соглашением гаранта с принципалом не предусмотрено иное.

Прекращение обязательств гаранта, вытекающих из банковской гарантии, происходит в соответствии со ст. 378 ГК по следующим основаниям:

- 1) уплата принципалом суммы, на которую выдана гарантия;
- 2) окончание определенного в гарантии срока, на который она выдана;
- 3) отказ бенефициара от своих прав по гарантии и возвращение ее гаранту;
- 4) отказ бенефициара от своих прав по гарантии путем письменного заявления об освобождении гаранта от его обязательств.

Обязательства гаранта считаются прекращенными независимо от того, возвращена ли ему гарантия, за исключением случая, когда имеет место отказ бенефициара от своих прав по гарантии и возвращение ее гаранту. Гарант, которому стало известно о прекращении гарантии, обязан без промедления уведомить об этом принципала.

Следует иметь в виду, что вытекающие из банковской гарантии обязательства гаранта могут быть прекращены не только в силу специальных оснований (ст. 387 ГК), но и по иным основаниям, предусмотренным в гл. 26 ГК. В частности, основанием прекращения обязательств гаранта могут служить отступное (ст. 409 ГК), зачет встречного однородного требования (ст. 410 ГК), совпадение должника и кредитора в одном лице (ст. 413 ГК), новация обязательства (ст. 414 ГК) и др.

Заключение.

Подводя итог исследованиям банковской гарантии как способа обеспечения исполнения обязательств можно сделать определенные выводы. Во-первых, это способ является новацией для российского гражданского права, чем и объясняется его относительная не изученность и не популярность в гражданском обороте. Но в то же время необходимо отметить, что банковская гарантия является достаточно твердым способом обеспечения исполнения обязательств, и в этом ее главная привлекательность для кредиторов. Помимо этого, в ближайшее время следует

ожидать внесения Президентом России законопроекта, также призванного изменить круг лиц, имеющих право выступать в качестве гарантов. Данное мероприятие предусмотрено в рамках реализации Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации, разработанной по указу Президента России Советом при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства совместно с Исследовательским центром частного права при Президенте РФ. В соответствии с текстом Концепции, ограничение Гражданским кодексом РФ круга лиц, уполномоченных выдавать банковские гарантии, «неоправданно сужает сферу использования данного инструмента, создает затруднения в международной торговой практике». Также авторы Концепции заявляют о необходимости изменения наименования банковской гарантии на независимую гарантию. Страховым компаниям оставили право выдавать банковские гарантии, но в 94-ФЗ были внесены изменения, согласно которым, банковские гарантии от страховых компании не могут приниматься в качестве обеспечения ответственности по гос. контрактам. Тем самым, банковские гарантии страховых компании потеряли свое основное предназначение, и скорее всего исчезнут как явление в самое ближайшее время.

Список литературы

1. Гражданский кодекс РФ
2. Алексеев С. С. Гражданское право в современную эпоху.- М.: Юрайт, 1999.
3. Гришаев С. П.; Глушков Л. И.; Масляев А. И.; Отнюкова Г.Д.Гражданское право. - М.: Юристъ, 2000.
4. Додонов В. Н. Словарь гражданского права.- М.: Инфра-М, 1998.
5. Илларионова Т. И. Гражданское право: Учеб. для вузов/- М.: НОРМА; ИНФРА-М, 1998.
6. Гражданское право: Учеб./ Моск. гос. юрид. акад.; Под ред. А. Г. Калпина, А. И. Масляева; Богачева Т. В.; Глушкова Л. И.; Гришаев С. П.; Гусев С. И. и др.- 2-е изд., перераб. и доп.- М.: Юристъ, 2000.

7. Российское гражданское право: Учебник/ Под ред. З. Г. Крыловой, Э. П. Гаврилова; Гаврилов Э. П.; Гуреев В. И.; Куник Я. А.; Зайцев И. Ф. и др.- 2-е изд.- М.: ЮрИнфоР, 2001.

8. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ части 1 / Под ред. О. Н. Садикова. М., 2002.

9. Суханов Е.А. Гражданское право. Том II, полутом I.-м.:БЕК,2000г.

1. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ части 1 / Под ред. О. Н. Садикова. М., 2002г. стр.54 [↑](#)
2. Гришаев С. П.; Глушков Л. И.; Масляев А. И.; Отнюкова Г.Д.Гражданское право. - М.: Юристъ, 2000г.стр 68 [↑](#)
3. Алексеев С. С. Гражданское право в современную эпоху.- М.: Юрайт, 1999г.стр12 [↑](#)
4. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ части 1 / Под ред. О. Н. Садикова. М., 2002г. стр 55 [↑](#)
5. Суханов Е.А. Гражданское право. Том II, полутом I.-М.:БЕК,2000г.стр63 [↑](#)
6. Додонов В. Н. Словарь гражданского права.- М.: Инфра-М, 1998г.стр115 [↑](#)
7. Суханов Е.А. Гражданское право. Том II, полутом I.-м.:БЕК,2000г.стр 63 [↑](#)
8. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ части 1 / Под ред. О. Н. Садикова. М., 2002.стр58 [↑](#)
9. Суханов Е.А. Гражданское право. Том II, полутом I.-м.:БЕК,2000г.стр 64 [↑](#)
10. Суханов Е.А. Гражданское право. Том II, полутом I.-м.:БЕК,2000г.стр64 [↑](#)

11. Илларионова Т. И. Гражданское право: Учеб. для вузов/- М.: НОРМА; ИНФРА-М, 1998.стр.154 [↑](#)

12. Суханов Е.А. Гражданское право. Том II, полутом I.-м.:БЕК,2000г.стр.65 [↑](#)