

**Итоговая справка Арбитражного суда Хабаровского края
по результатам обобщения практики применения законодательства
о независимой гарантии за период с 01.01.2016 г. по 25.02.2018 г.**

Обобщение судебной практики проведено в соответствии с запросом Верховного Суда Российской Федерации.

В указанный период судом рассмотрено 17 дел о независимой гарантии.

Предметом изучения явились судебные акты Арбитражного суда Хабаровского края, пересмотренные арбитражными судами апелляционной и кассационной инстанций за период с 01.01.2016 г. по 25.02.2018 г.

По результатам изучения и обобщения судебной практики сделаны следующие выводы.

По 3 делам судебные акты изменены.

Определением суда требования банка включены в третью очередь реестра требований кредиторов, в части заявления о признании требований как обеспеченных залогом имущества – производство приостановлено до окончания проведения инвентаризации и представления её результатов в арбитражный суд, в остальной части требований заявителю отказано.¹

Постановлением суда апелляционной инстанции (далее – БААС) определение суда первой инстанции изменено в части отказа во включении в реестр требований кредиторов задолженности по уплате ежемесячной комиссии за предоставление банковской гарантии. Требование банка в сумме задолженности по уплате ежемесячной комиссии за предоставление банковской гарантии включены в третью очередь реестра требований должника. В остальной оспариваемой части определение оставлено без изменения, апелляционная жалоба заявителя – без удовлетворения.

Как указано судом апелляционной инстанции, суд первой инстанции правомерно пришёл к выводу о том, что требование в части неустойки за просрочку поступления возмещения суммы требования бенефициара, уплаченную гарантом, удовлетворению не подлежит.

Требования, на которые начислена неустойка, не являются текущими, и признаны судом подлежащими включению в реестр требований кредиторов, следовательно, начисление неустойки на эту сумму после даты введения наблюдения является неправомерным, на что указано судом.

Отклоняя требование банка в части включения в реестр требований кредиторов суммы просроченной комиссии за выданную банковскую гарантию, начисленной за период с 21.06.2016 по 19.01.2017, суд первой инстанции, также ссылаясь на положения пункта 1 статьи 63 Федерального закона от 26 октября 2002 года №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее Закон о банкротстве), исходил из неправомерности начисления данных платежей (комиссии), начиная с даты введения процедуры наблюдения.

¹ Дело № А73-3727/2016 (вх. 2654),

Суд апелляционной инстанции посчитал данный вывод суда ошибочным, в силу положений статей 368-379 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ). Кроме того, пунктом 2.1 соглашения о банковской гарантии предусмотрено, что за предоставление гарантии принципал уплачивает гаранту ежемесячно вознаграждение (комиссия) в размере 4,5% годовых. Вознаграждение начисляется с даты вступления гарантии в силу по дату прекращения гарантии включительно. Вознаграждение уплачивается не позднее последнего рабочего дня каждого месяца, а в случае досрочного прекращения гарантии – в течение трёх рабочих дней после прекращения гарантии за фактическое количество дней действия гарантии в месяце.

Причитающиеся по пункту 2.1 соглашения платежи за оказанную банком услугу относятся к основному долгу. Ссылка на положения пункта 1 статьи 63 Закона о банкротстве, в данном случае не обоснована.

Определением суда требования банка признаны обоснованными и подлежащими удовлетворению в порядке, предусмотренном пунктом 4 статьи 142 Закона о банкротстве.²

Постановлением 6ААС определение суда изменено, требования банка признаны обоснованными и включены в реестр требований кредиторов должника третьей очереди.

Согласно материалам дела установлено, что между банком и должником (принципал) заключен договор, по условиям которого у банка возникло обязательство гаранта по выданной банковской гарантии, обеспечивающей исполнение должником обязательства перед открытым акционерным обществом (бенефициар) по договору подряда.

Пунктом 2 указанной гарантии предусмотрено, что требование бенефициара об уплате гарантом денежной суммы по гарантии должно быть предъявлено в письменной форме. В требовании бенефициар должен указать, в чем состоит нарушение принципалом обязательств, в обеспечение которых выдана гарантия.

Согласно пункту 6 банковской гарантии она вступает в силу со дня её выдачи и действует до 30 августа 2015 года.

В пределах указанного срока бенефициар в связи с ненадлежащим исполнением принципалом его обязательства по названному договору подряда направил в адрес банка требование об исполнении обязательства по банковской гарантии.

Банк уведомил бенефициара о возложении функций временной администрации банка на Государственную корпорацию «Агентство по страхованию вкладов», и об отказе от исполнения обязательств по банковской гарантии в полном объёме на основании статей 102, 189.39 Закона о банкротстве в связи с тем, что данная сделка препятствует восстановлению платежеспособности банка и исполнение обязательств по банковской гарантии повлечёт за собой убытки для должника по сравнению с аналогичными сделками, заключаемыми при сравнимых обстоятельствах.

² Дело № А73-16030/2012 (вх. 2456)

Бенефициар в связи с полученным отказом обратился в суд с иском к банку о взыскании долга.

Решением суда по гражданскому делу исковое требование удовлетворено, выдан исполнительный лист.

В связи с нахождением принципала (должник) в процедуре банкротства банк обратился в арбитражный суд с требованием о включении в реестр требований кредиторов.

Суд первой инстанции признал требования обоснованными и подлежащими удовлетворению в порядке, предусмотренном пунктом 4 статьи 142 Закона о банкротстве.

Вместе с тем, согласно разъяснениям, изложенным в пункте 7 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 июля 2009 года № 63 «О текущих платежах по денежным обязательствам в деле о банкротстве», если банковской гарантией было обеспечено исполнение обязательства, возникшего до дня возбуждения дела о банкротстве должника-принципала, и гарант уплатил бенефициару сумму, на которую выдана гарантия, после этого дня, требование гаранта к должнику-принципалу о возмещении указанной суммы не относится к текущим платежам и подлежит включению в реестр требований кредиторов.

Поскольку в таком случае гарант приобретает к должнику-принципалу самостоятельное требование, которое при этом не является текущим, а предъявить подобное требование как реестровое в деле о банкротстве банк-гарант может только после уплаты им бенефициару денежной суммы по банковской гарантии, то положения абзаца третьего пункта 1 статьи 142 Закона о банкротстве в силу аналогии закона (пункт 1 статьи 6 ГК РФ) подлежат применению к добросовестному гаранту с учётом правил пункта 3 статьи 61.6 Закона о банкротстве, согласно которому требование добросовестного гаранта считается заявленным в установленный Законом о банкротстве срок, если оно предъявлено в течение двух месяцев со дня возникновения права на регресс.

Регрессное требование к должнику принципалу возникло у банка с 14 сентября 2016 года, заявление о включении в реестр требований кредиторов подано банком 12 октября 2016 года, то есть в пределах указанного специального срока.

Таким образом, регрессное требование банка к принципалу-должнику в силу вышеназванных правовых норм и разъяснений подлежит включению в реестр требований кредиторов третьей очереди.

Общество с ограниченной ответственностью (далее - ООО) обратилось в суд с иском к публичному акционерному обществу (далее - ПАО) о взыскании неосновательного обогащения в размере, возникшего на стороне ответчика в связи с необоснованным предъявлением требований по банковским гарантиям, выданным в обеспечение исполнения договоров подряда.³

³ Дело № А73-10836/2016

Решением суда с ответчика в пользу истца взыскано неосновательное обогащение в меньшем размере, чем было заявлено, в удовлетворении иска в части (сумма пени, предусмотренная пунктом 21.2.18 договора) отказано.

Постановлением БААС решение суда изменено, взыскана задолженность по банковской гарантии в заявленном истцом размере, указано, что судом первой инстанции ошибочно отказано в удовлетворении иска в части суммы пени предусмотренной пунктом 21.2.18 договора.

Как следует из материалов дела между ПАО (заказчик) и ООО (подрядчик) заключены договоры подряда. В соответствии с пунктом 24.1 договоров № 1 и № 2, надлежащее исполнение обязательств подрядчика по договору должно обеспечиваться банковской гарантией.

Банком выданы банковские гарантии в обеспечение исполнения обязательства по договорам подряда № 1, № 2.

После внесения изменений в договоры о стоимости работ, истцом была предоставлена новая банковская гарантия по договору подряда № 2.

По договору подряда № 1 новая банковская гарантия не предоставлялась.

Как следует из актов приёмки законченных строительством объектов по форме КС-14, работы, принимаемые, комиссией были выполнены в ноябре 2015 года. Сведений о наличии замечаний к выполненным работам, претензий относительно качества, сроков выполнения работ, материалы дела не содержат.

Между тем, ссылаясь на не предоставление новых банковских гарантий на новый срок, ответчиком в банк предъявлены требования об уплате денежных сумм по банковским гарантиям по договорам подряда № 1, № 2.

Платежными поручениями на счета ПАО перечислены денежные средства по банковской гарантии.

Обязательства принципала (истца) по возмещению в порядке регресса требований гаранта, обеспечены векселями банка, о чем между истцом и банком заключены договоры о передаче векселей с залоговым индоссаментом. После осуществления гарантом платежей по гарантиям банк предъявил векселя к платежу.

Истец обратился к ответчику с требованием о возврате денежных средств, полученных по банковским гарантиям, в ответ на которую ПАО сообщило, что вопрос о возврате денежных средств прорабатывается.

Ссылаясь на указанные обстоятельства, и полагая, что ответчик злоупотребил своими правами и неосновательно обогатился, предъявляя банку требования по банковским гарантиям в условиях, когда отсутствовал факт нарушения исполнения обязательств по договорам, выполнения работ в срок, ООО обратилось в суд с настоящим иском.

Согласно позиции ответчика, требования гаранту заявлены ввиду не предоставления истцом в установленные договором сроки новых банковских гарантий в обеспечение исполнения обязательств и банковской гарантии на исполнение гарантийных обязательств.

Требования о взыскании денежных средств по банковским гарантиям обеспечивающим исполнение обязательств, были направлены банку уже после полного исполнения ООО обязательств, что было достоверно известно ПАО.

При этом в материалы дела не представлено доказательств наличия на момент предъявления требований по банковским гарантиям претензий к подрядчику относительно ненадлежащего исполнения обязательств (их неисполнения), с указанием на размер конкретных требований к подрядчику. Такие претензии не заявлялись и в последующем.

БААС указано, что установленных законом и договором условий для удержания средств по банковским гарантиям не установлено, а потому, требования подлежат удовлетворению в заявленном размере.

По одному делу 19.02.2018 в суд поступила апелляционная жалоба

Общество обратилось в суд с исковым заявлением к ФКУ о взыскании излишне уплаченной неустойки как неосновательного обогащения.⁴

Между ФКУ (далее – ответчик, заказчик) и обществом (далее – истец, поставщик) заключён государственный контракт на поставку товара (консервы). Условиями контракта предусмотрено обеспечение контракта.

Выдана банковская гарантия, согласно которой банк–гарант уплачивает ФКУ-бенефициару в соответствии с условиями гарантии денежную сумму в пределах суммы гарантии по предоставлению бенефициаром письменного требования о её уплате.

В установленный контрактом срок, товар поставлен не был. В связи с просрочкой поставки товара ответчик направил истцу претензию с требованием об уплате штрафа. Ввиду того, что требования претензии оставлены истцом без удовлетворения, ответчик направил банку требование об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии.

Платежным поручением банк перечислил в адрес ФКУ денежную сумму по банковской гарантии. Истец в свою очередь возместил банку, перечисленную ФКУ денежную сумму.

Истец направил в адрес ответчика претензию с просьбой вернуть сумму неустойки, выплаченную по банковской гарантии. Оставление претензии без удовлетворения послужило основанием истцу для обращения с иском в арбитражный суд.

Суд отказал в удовлетворении искового заявления (решение от 29.01.2018), по следующим основаниям.

Материалами дела подтверждается, что к указанному сроку товар поставлен не был; доказательств того, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, истцом не представлено; ответчиком соблюден предусмотренный законодательством порядок предъявления требования по банковской гарантии. Основания для отказа банка в выплате денежных средств по банковской гарантии отсутствовали.

⁴ Дело № А73-18858/2017

На решение от 29.01.2018 подана апелляционная жалоба, определением суда апелляционной инстанции от 22.02.2018 жалоба оставлена без движения.

По итогам анализа судебной практики вопросов, вызывающих затруднения при рассмотрении споров данной категории и требующих разъяснения Верховным Судом Российской Федерации, не выявлено.