

Борисов А.Н. Комментарий к положениям части второй Гражданского кодекса РФ о финансовых сделках (главы 42 "Заем и кредит", 43 "Финансирование под уступку денежного требования", 44 "Банковский вклад", 45 "Банковский счет" и 46 "Расчеты") (постатейный). - "Деловой двор", 2018 г.

А.Н. Борисов

Введение

1. Принятие Закона 2017 г. N 212-ФЗ как реализация Концепции развития гражданского законодательства РФ.

Указом Президента РФ от 18 июля 2008 г. N 1108 "О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации" в целях совершенствования законодательных основ рыночной экономики, правового обеспечения международных экономических и гуманитарных связей России и подготовки изменений в Гражданский кодекс РФ принято предложение Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства о разработке концепции развития гражданского законодательства России и проектов федеральных законов о внесении изменений в данный Кодекс в целях: а) дальнейшего развития основных принципов гражданского законодательства РФ, соответствующих новому уровню развития рыночных отношений; б) отражения в ГК РФ опыта его применения и толкования судом; в) сближения положений ГК РФ с правилами регулирования соответствующих отношений в праве Европейского союза; г) использования в гражданском законодательстве РФ новейшего положительного опыта модернизации гражданских кодексов ряда европейских стран; д) поддержания единообразия регулирования гражданско-правовых отношений в государствах - участниках СНГ; е) обеспечения стабильности гражданского законодательства РФ.

На основании названного Указа Президента РФ решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г. одобрена Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации, которая была опубликована и прошла широкое обсуждение. Названная Концепция исходит из того, что за время, прошедшее с начала 90-х годов прошлого столетия, в России, в основном, сложилось экономически, социально и логически обоснованное и в целом оправдавшее себя современное гражданское законодательство. Основой и ядром этого законодательства стал ГК РФ 1994-2006 гг. - система принципиальных и наиболее важных правовых норм, являющихся в значительной части общими для всего гражданского законодательства и в определенной части - для российского законодательства вообще (нормы о субъектах гражданского права, о собственности, о защите нематериальных благ и др.).

В рамках реализации названной Концепции Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства подготовлен проект Федерального закона "О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации", который по результатам доработки в соответствии с поручением Президента РФ от 17 октября 2011 г. N Пр-3110 внесен в Государственную Думу. Указанный законопроект, которому присвоен N 47538-6, принят в первом чтении 27 апреля 2012 г., но в связи со значительным количеством внесенных поправок Постановлением Государственной Думы от 16 ноября 2012 г. N 1150-6 ГД*(1) было решено рассматривать и принимать отдельные положения этого проекта в качестве самостоятельных законопроектов.

Первым таким законопроектом явился проект Федерального закона N 47538-6/1 "О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"*(2), который принят в качестве Федерального закона от 30 декабря 2012 г. N 302-ФЗ "О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"*(3), внесшего, как видно из его названия, изменения в главы 1 "Гражданское законодательство", 2 "Возникновение гражданских прав и обязанностей, осуществление и защита гражданских прав", 3 "Физические лица" и 4 "Юридические лица" части первой ГК РФ.

Однако, в названную главу 4 части первой ГК РФ внесены лишь изменения, связанные с внесением изменений этим же Законом в гл. 3 ГК РФ. Подавляющая же часть предлагаемых

изменений вошла в [проект](#) Федерального закона N 47538-6/2 "О внесении изменений в главу четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также статью 1 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)"*(4), принятый в качестве [Федерального закона](#) от 5 мая 2014 г. N 99-ФЗ "О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации"*(5).

По итогам работы над другими самостоятельными законопроектами, выделенных из [проекта](#) Федерального закона N 47538-6 "О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации", приняты (при этом нет сведений о проекте Федерального закона N 47538-6/5; кроме того, в работе находится [проект](#) Федерального закона N 47538-6/11 "О внесении изменений в части вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу законодательных актов (отдельных положений законодательных актов) Российской Федерации"*(6):

по итогам работы над [проектом](#) Федерального закона N 47538-6/4 "О внесении изменений в подразделы 4 и 5 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"*(7) - [Федеральный закон](#) от 7 мая 2013 г. N 100-ФЗ "О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации"*(8), внесший изменения соответственно в подразделы 4 "Сделки. Представительство" (в т.ч. введена [глава 9.1](#) "Решения собраний") и 5 "Сроки. Исковая давность" части первой ГК РФ;

по итогам работы над [проектом](#) Федерального закона N 47538-6/3 "О внесении изменений в главы 6, 7 и 8 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"*(9) - [Федеральный закон](#) от 2 июля 2013 г. N 142-ФЗ "О внесении изменений в подраздел 3 раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"*(10), внесший изменения в подраздел 3 "Объекты гражданских прав" разд. I "Общие положения" данного Кодекса, включающий [главы 6](#) "Общие положения", [7](#) "Ценные бумаги" и [8](#) "Нематериальные блага и их защита" части первой ГК РФ;

по итогам работы над [проектом](#) Федерального закона N 47538-6/6 "О внесении изменений в часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации"*(11) - [Федеральный закон](#) от 30 сентября 2013 г. N 260-ФЗ "О внесении изменений в часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации"*(12), внесший изменения в часть третью ГК РФ, в подавляющей своей части - в раздел VI "Международное частное право", включающий [главы 66](#) "Общие положения", [67](#) "Право, подлежащее применению при определении правового положения лиц" и [68](#) "Право, подлежащее применению к имущественным и личным неимущественным отношениям";

по итогам работы над [проектом](#) Федерального закон N 47538-6/8 "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации"*(13) - [Федеральный закон](#) от 21 декабря 2013 г. N 367-ФЗ "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации"*(14), внесший изменения в [главы 23](#) "Обеспечение исполнения обязательств" (изложен полностью в новой редакции [§ 3](#) "Залог") и [24](#) "Перемена лиц в обязательстве" части первой ГК РФ;

по итогам работы над [проектом](#) Федерального закона N 47538-6/7 "О внесении изменений в части вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации"*(15) - [Федеральный закон](#) от 12 марта 2014 г. N 35-ФЗ "О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации", внесший изменения в основном в часть четвертую ГК РФ, состоящую из единственного [раздела VII](#) "Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации";

по итогам работы над [проектом](#) Федерального закона N 47538-6/9 "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и Федеральный закон "О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации"*(16) - [Федеральный закон](#) от 8 марта 2015 г. N 42-ФЗ "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации"*(17), внесший изменения в [раздел](#)

III "Общая часть обязательственного права" части первой Гражданского кодекса РФ.

Наконец, по итогам работы над [проектом](#) Федерального закона N 47538-6/10 "О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации"*(18) принят [Федеральный закон](#) от 26 июля 2017 г. N 212-ФЗ "О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" (в настоящем комментарии обозначается как [Закон](#) 2017 г. N 212-ФЗ), что и обусловило написание настоящего комментария.

Законом 2017 г. N 212-ФЗ в основном внесены изменения в [главы 42](#) "Заем и кредит", [43](#) "Финансирование под уступку денежного требования", [44](#) "Банковский вклад", [45](#) "Банковский счет" и [46](#) "Расчеты" части второй ГК РФ, а также введена [глава 47.1](#) "Условное депонирование (эскроу)" в данную часть.

2. Критика законопроекта N 47538-6/10, подготовленного ко второму чтению.

[Законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению не был снабжен пояснительной запиской, в связи с чем, как отмечено в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10, целый ряд изменений, внесенных в законопроект, не снабжен какими-либо пояснениями либо обоснованием, что затрудняет оценку вносимых изменений по существу. В целом согласно указанному экспертному заключению был сделан вывод о том, что законопроект N 47538-6/10 ко второму чтению нуждается в существенной доработке и в представленном виде не может быть поддержан.

В экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 в качестве общих (основных) замечаний к законопроекту N 47538-6/10 ко второму чтению среди прочего указано следующее.

А. Общее и очевидное концептуальное направление тех изменений [ГК](#) РФ, которые предлагались для соответствующих институтов в [Концепции](#) развития гражданского законодательства РФ и затем были проведены в жизнь в первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6, заключается в том, чтобы расширить, укрепить и защитить права клиентуры банков и других кредитных организаций, в первую очередь - граждан. В основе такого концептуального подхода лежат два соображения:

в отношениях с банками и иными кредитными организациями граждане всегда (за исключением *vip*-клиентов и лиц, приближенных к так называемым "карманным" банкам) выступают в качестве слабой стороны и в качестве потребителя, а клиенты - юридические лица чаще всего оказываются в положении стороны "со слабой переговорной позицией";

доверие к банкам и другим кредитным организациям (за исключением банков с государственным участием и еще нескольких крупных банков) серьезно подорвано экономическими и банковскими кризисами, частыми случаями банкротства банков, лишения их лицензий и т.д. Восстановление этого доверия возможно только путем расширения прав граждан и других клиентов банков и усиления защиты этих прав.

К сожалению, те, кто готовил проект ко второму чтению, практически полностью отказались от такого концептуального подхода. В прямое противоречие упомянутой Концепции и охарактеризованному выше концептуальному подходу основная часть положений проекта направлена на то, чтобы пересмотреть нормы первоначального проекта, в которых этот концептуальный подход получил выражение, в направлении и целях защиты интересов банков и других кредитных организаций.

В частности, в проекте отсутствуют имевшиеся в первоначальном проекте общие гарантии граждан-заемщиков по потребительским кредитам ([ст. 821](#) [ГК](#) РФ в редакции первоначального проекта). Из [проекта](#) исключены [пункты 4-8 ст. 847](#) [ГК](#) РФ в редакции первоначального проекта, посвященные распределению между банками и их клиентами рисков, связанных с использованием электронных средств платежа при исполнении договора банковского счета.

Таким образом, положения [проекта](#) самым существенным образом расходятся с соответствующим разделом первоначального [проекта](#). Внесение в законопроект обширных и носящих принципиальный характер изменений не позволяет рассматривать его во втором чтении, поскольку существенным образом изменяет его концептуальную направленность. С учетом изложенного Совет полагает, что проект подлежит либо кардинальной переработке в другом составе участников, либо повторному внесению в Государственную Думу для рассмотрения в первом чтении, либо возвращению в первое чтение.

Б. Вторым общим и серьезным недостатком [законопроекта](#) N 47538-6/10 ко второму чтению Совет считает то, что при его составлении утрачено представление о назначении и

месте предлагаемых в нем норм как норм особого законодательного акта - системообразующего кодификационного закона. Высокая степень системности ГК РФ, намеренно широкий, а не казуистичный характер его норм, по возможности ясный и доступный для понимания любым гражданином язык Кодекса - эти и некоторые другие принципиальные характеристики ГК РФ как особого федерального закона не поняты или проигнорированы теми, кто составлял проект.

Ряд положений [Проекта](#) является излишне детализированным, носит по сути дела инструктивный для служащих банков характер, что может быть причиной непредсказуемого, двусмысленного толкования этих положений. Например, проект предлагает дополнить [п. 1, 5 ст. 807](#) ГК РФ указанием на то, что денежные средства по договору займа могут быть переведены на счет третьего лица, указанного заемщиком. Это дополнение является очевидным и по этой причине излишним. Однако оно может вызвать дополнительные вопросы в ходе применения соответствующих норм закона. Например, означает ли то, что в указанных положениях ГК РФ упомянуты третьи лица, но не указаны представители, что получение денежных средств по договору займа представителем должника является недопустимым?

Примерами избыточного регулирования является включение в предлагаемый проектом [пункт 6 ст. 809](#) ГК РФ слов "полностью или ее части", ссылка на возможность выражения согласия в договоре займа, содержащаяся в редакции [п. 2 ст. 810](#) ГК РФ, и ряд других положений проекта.

3. Вступление в силу Закона 2017 г. N 212-ФЗ.

Изменения, внесенные Законом 2017 г. N 212-ФЗ, в соответствии с [ч. 1 ст. 9](#) данного Закона вступают в силу с 1 июня 2018 г. В [частях 2-4](#) данной статьи закреплены следующие переходные положения:

положения ГК РФ (в ред. [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ) применяются к правоотношениям, возникшим после дня вступления в силу Закона 2017 г. N 212-ФЗ. По правоотношениям, возникшим до дня вступления в силу Закона 2017 г. N 212-ФЗ, положения ГК РФ (в ред. Закона 2017 г. N 212-ФЗ) применяются к тем правам и обязанностям, которые возникнут после дня вступления в силу Закона 2017 г. N 212-ФЗ, если иное не предусмотрено данной статьей ([ч. 2](#));

положения ГК РФ (в ред. Закона 2017 г. N 212-ФЗ) применяются к договорам, заключенным после дня вступления в силу Закона 2017 г. N 212-ФЗ ([ч. 3](#));

впредь до приведения законодательных и иных нормативных правовых актов, действующих на территории России, в соответствие с положениями ГК РФ (в ред. Закона 2017 г. N 212-ФЗ) законодательные и иные нормативные правовые акты РФ, а также акты законодательства Союза ССР, действующие на территории России в пределах и в порядке, которые предусмотрены законодательством РФ, применяются постольку, поскольку они не противоречат положениям ГК РФ (в ред. Закона 2017 г. N 212-ФЗ) ([ч. 4](#)).

Указанная [статья 9](#) Закона 2017 г. N 212-ФЗ содержит еще некоторые переходные положения, связанные со вступлением в силу данного Закона. Эти переходные положения рассмотрены в комментариях к соответствующим статьям [части второй](#) ГК РФ.

Глава 42. Заем и кредит

[Глава 42](#) ГК РФ, посвященная займу и кредиту, содержит три параграфа: [§ 1](#) "Заем", [§ 2](#) "Кредит" и [§ 3](#) "Товарный и коммерческий кредит". До введения в действие [части второй](#) ГК РФ (с 1 марта 1996 г.) соответствующее регулирование содержалось в положениях [гл. 26](#) "Заем" ГК РСФСР и частично - в положениях [гл. 34](#) "Расчетные и кредитные отношения" данного Кодекса. В ОГЗ СССР имелись лишь две статьи, содержащих соответствующее регулирование, - это [статья 113](#) "Заем" и [статья 114](#) "Обязательство предоставить кредит" данных Основ.

В положениях [подп. 2.1 п. 2 разд. VI](#) Концепции развития гражданского законодательства РФ в отношении займа и кредита обозначались следующие правовые подходы:

1) положения [гл. 42](#) ГК РФ о займе рассчитаны в основном на договор займа, заключаемый между гражданами в бытовых целях. Однако сегодня в заемные отношения вовлечены юридические лица, предоставляющие займы на любые цели. В связи с этим необходимо дифференцировать нормы о займе в зависимости от субъектного состава и цели займа, обратив особое внимание на защиту интересов граждан-потребителей;

2) правило о том, что при досрочном взыскании суммы займа заемщик должен уплатить

заимодавцу всю сумму процентов, которая причиталась бы ему при возврате займа в установленный договором срок (п. 2 ст. 811, ст. 813, п. 2 ст. 814 ГК РФ), вызывает возражения и в некоторых случаях является несправедливым. Необходимо установить, что в тех случаях, когда заемщиком является гражданин-потребитель, заимодавец вправе требовать уплаты процентов только за период пользования суммой займа;

3) правило ГК РФ о том, что заемщик имеет право на досрочный возврат суммы займа, выданного под проценты, только с согласия заимодавца, не соответствует стабильности оборота. Заемщик может вообще не вернуть заем, инвестировав свободные средства до наступления срока возврата займа в рисковое предприятие. Осторожный заемщик, напротив, поместит свободные до наступления срока платежа средства во вклад заимодавцу и получит проценты меньшие, чем те, что уплатит по кредитному договору, хотя банк будет пользоваться переданными во вклад средствами. Необходимо расширить права заемщика по досрочному возврату займа, в частности, предоставить гражданам-потребителям право досрочного исполнения договора займа;

4) практика испытывает потребность в синхронизации бюджетного и гражданского законодательства по вопросам предоставления бюджетных кредитов и государственных займов.

В пояснительной записке к законопроекту N 47538-6 в отношении предлагаемых изменений в гл. 42 ГК РФ отмечалось следующее:

положения ГК РФ о займе рассчитаны в основном на договор займа, заключаемый между гражданами в бытовых целях. Однако сегодня в заемные отношения вовлечены юридические лица, предоставляющие займы на любые цели;

в главе 42 данного Кодекса проект вводит дифференцированное регулирование займа в зависимости от субъектного состава и цели займа, устанавливая особую защиту интересов граждан. Так, для гражданина-займодавца договор займа может быть только реальным (п. 1 ст. 807). Досрочный возврат гражданином суммы займа допускается без согласия кредитора (п. 2 ст. 810). При досрочном возврате суммы займа заимодавец вправе требовать уплаты процентов только за период пользования суммой займа (п. 2 ст. 811). Проект вводит новую статью о потребительском кредите (ст. 821), устанавливающую основные правила по защите законных интересов граждан-потребителей в соответствии с повышенными стандартами, принятыми в мировой практике;

кроме того, в отношениях между гражданами запрещаются ростовщические проценты (п. 5 ст. 809).

§ 1. Заем

Статья 807. Договор займа

Комментируемая статья содержит общие положения о займе. Подобные данной статье статья 269 "Договор займа" содержалась в ГК РСФСР и статья 113 "Заем" в ОГЗ СССР. Комментируемая статья изложена Законом 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. Нововведения данного Закона рассмотрены ниже.

В положениях абзаца 1 п. 1 комментируемой статьи определено содержание понятия договора займа: по договору займа одна сторона (займодавец) передает или обязуется передать в собственность другой стороне (заемщику) деньги, вещи, определенные родовыми признаками, или ценные бумаги, а заемщик обязуется возвратить займодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество полученных им вещей того же рода и качества либо таких же ценных бумаг.

Данные положения претерпели ряд изменений в связи с тем, что комментируемая статья изложена Законом 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В частности, ранее говорилось, что заимодавец передает, а не передает или обязуется передать предмет займа. Это изменение наряду с изменением, внесенным в абз. 2 п. 1 комментируемой статьи, обусловлено новым дифференцированным регулированием займа в зависимости от субъектного состава и цели займа (см. ниже). Новым является также непосредственное указание на то, что предметом займа могут быть ценные бумаги. Кроме того, изменена формулировка при совместном упоминании денег и вещей: ранее говорилось "деньги или другие вещи", сейчас говорится "деньги или вещи".

Понятие ценных бумаг определено в п. 1 ст. 142 части первой ГК РФ (здесь и далее в ред. Федерального закона от 2 июля 2013 г. N 142-ФЗ): ценными бумагами являются

документы, соответствующие установленным законом требованиям и удостоверяющие обязательственные и иные права, осуществление или передача которых возможны только при предъявлении таких документов (документарные ценные бумаги); ценными бумагами признаются также обязательственные и иные права, которые закреплены в решении о выпуске или ином акте лица, выпустившего ценные бумаги в соответствии с требованиями закона, и осуществление и передача которых возможны только с соблюдением правил учета этих прав в соответствии со [ст. 149](#) данного Кодекса (бездокументарные ценные бумаги).

Согласно [пункту 2](#) указанной статьи ценными бумагами являются акция, вексель, закладная, инвестиционный пай паевого инвестиционного фонда, коносамент, облигация, чек и иные ценные бумаги, названные в таком качестве в законе или признанные таковыми в установленном законом порядке. Там же указано, что выпуск или выдача ценных бумаг подлежит государственной регистрации в случаях, установленных законом.

Определение понятия договора займа, подобное тому, которое содержалось в [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции, до принятия части второй ГК РФ было закреплено в [ч. 1 ст. 269](#) ГК РСФСР: по договору займа одна сторона (заимодавец) передает другой стороне (заемщику) в собственность (в оперативное управление) деньги или вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить заимодавцу такую же сумму денег или равное количество вещей того же рода и качества. В [пункте 1 ст. 113](#) ОГЗ СССР давалось определение общего понятия "договор займа (кредитный договор)": по договору займа (кредитному договору) заимодавец (кредитор) передает заемщику (должнику) в собственность (полное хозяйственное ведение или оперативное управление) деньги или вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется своевременно возвратить такую же сумму денег или равное количество вещей того же рода и качества.

В отличие от указанных определений в комментируемой [статье](#) не говорилось и не говорится о возможности передачи предмета займа иначе, нежели в собственность заемщика. Иначе говоря, заемщик не может обладать предметом займа на основе иного права, нежели право собственности, например на основе права хозяйственного ведения имуществом или права оперативного управления имуществом.

В соответствии с [абз. 2 п. 1](#) комментируемой статьи в случае, если заимодавцем в договоре займа является гражданин, договор считается заключенным с момента передачи суммы займа или другого предмета договора займа заемщику или указанному им лицу. В прежней (первоначальной) редакции данного [абзаца](#) устанавливалось, что договор займа считается заключенным с момента передачи денег или других вещей. Такое же положение содержалось до принятия части второй ГК РФ в [ч. 3 ст. 269](#) ГК РСФСР (с единственным отличием - указывалось на передачу денег или вещей, а не денег или других вещей).

Таким образом, согласно новой редакции [абз. 2 п. 1](#) комментируемой статьи договор займа, заимодавцем в котором является гражданин, квалифицируется как реальная сделка, т.е. как сделка, для совершения которой необходимо не только достижение соглашения между сторонами, но и осуществление определенных действий. Соответственно, договор займа, заимодавцем в котором является юридическое лицо, квалифицируется как консенсуальная сделка (от лат. "consensus" - согласие, соглашение), т.е. как сделка, для совершения которой достаточно достижения соглашения между сторонами.

Как говорилось выше, во [вводной части](#) к гл. 42 ГК РФ, установление того, что для гражданина-займодавца договор займа может быть только реальным, является одним из элементов нового дифференцированного регулирования займа в зависимости от субъектного состава и цели займа, устанавливающего особую защиту интересов граждан; положения ГК РФ о займе были рассчитаны в основном на договор займа, заключаемый между гражданами в бытовых целях; однако сегодня в заемные отношения вовлечены юридические лица, предоставляющие займы на любые цели.

[Законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению предлагал несколько иную формулировку положения, которое вошло в [абз. 2 п. 1](#) комментируемой статьи, а именно: если заимодавцем в договоре займа является гражданин, договор считается заключенным с момента передачи суммы займа или другого предмета договора займа, в т.ч. поступления переводимых денежных средств в банк, в котором открыт банковский счет заемщика или указанного им третьему лицу. Однако, как отмечалось в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10, не вполне удачной представляется сведение смысла комментируемой статьи в предлагаемой редакции к предоставлению займа в виде перечисления денежных средств именно на банковские счета; не учитывается, что заем может быть предоставлен, например, посредством пополнения счета заемщика на телефоне;

детализация первоначального проекта в данном случае неудачна.

В [Обзоре](#) судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 4 (2017)*[\(19\)](#), утв. Президиумом ВС России 15 ноября 2017 г., с отсылкой к [Определению](#) СКГД ВС России от 18 июля 2017 г. N 5-КГ17-94*[\(20\)](#) изложена правовая позиция, согласно которой лицо, представившее расписку, подтверждающую частичное погашение долга перед контрагентом, не вправе впоследствии ссылаться на незаключенность между ними договора займа. Как отмечено при этом, суд не применил правило, согласно которому сторона, подтвердившая каким-либо образом действие договора, не вправе ссылаться на незаключенность этого договора ("эстоппель"); данное правило вытекает из общих начал гражданского законодательства и является частным случаем проявления принципа добросовестности, согласно которому при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно; никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения ([п. 3 и 4 ст. 1](#) части первой ГК РФ); на момент написания расписки в июле 2016 г. правило "эстоппель" было закреплено в [п. 3 ст. 432](#) части первой ГК РФ.

В соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи иностранная валюта и валютные ценности могут быть предметом договора займа на территории России с соблюдением правил [ст. 140, 141 и 317](#) части первой ГК РФ. Данная норма не претерпела изменений в связи с внесением в комментируемую статью изменений [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, причем в прежней (первоначальной) редакции данной статьи эта нормы была закреплена также в ее [п. 2](#).

Указанная [статья 140](#) ГК РФ посвящена деньгам (валюте): рубль является законным платежным средством, обязательным к приему по нарицательной стоимости на всей территории России; платежи на территории России осуществляются путем наличных и безналичных расчетов ([п. 1](#)); случаи, порядок и условия использования иностранной валюты на территории России определяются законом или в установленном им порядке ([п. 2](#)).

Указанная [статья 141](#) ГК РФ посвящена валютным ценностям (в ред. [Федерального закона](#) от 2 июля 2013 г. N 142-ФЗ): виды имущества, признаваемого валютными ценностями, и порядок совершения сделок с ними определяются [законом](#) о валютном регулировании и валютном контроле; права на валютные ценности защищаются в России на общих основаниях.

Указанная [статья 317](#) ГК РФ посвящена валюте денежных обязательств: денежные обязательства должны быть выражены в рублях ([ст. 140](#)) ([п. 1](#)); в денежном обязательстве может быть предусмотрено, что оно подлежит оплате в рублях в сумме, эквивалентной определенной сумме в иностранной валюте или в условных денежных единицах (экю, "специальных правах заимствования" и др.); в этом случае подлежащая уплате в рублях сумма определяется по официальному курсу соответствующей валюты или условных денежных единиц на день платежа, если иной курс или иная дата его определения не установлены законом или соглашением сторон ([п. 2](#)); использование иностранной валюты, а также платежных документов в иностранной валюте при осуществлении расчетов на территории России по обязательствам допускается в случаях, в порядке и на условиях, определенных законом или в установленном им порядке ([п. 3](#)).

В [Обзоре](#) судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2002 года*[\(21\)](#), утв. Постановлением Президиума ВС России от 4 декабря 2002 г., со ссылкой на [Определение](#) СКГД ВС России от 10 июня 2002 г. N 71-В02-2*[\(22\)](#) изложена рекомендация, согласно которой на договор займа, содержащий указание на иностранную валюту, распространяются те же правила, что и на договор займа, заключенный в рублях. Как отмечено при этом, в соответствии с положениями перечисленных в [п. 2](#) комментируемой статьи статей использование иностранной валюты на территории России допускается в случаях, в порядке и на условиях, определенных законом, или в установленном им порядке; с учетом того, что действующим законодательством не исключается возможность нахождения в собственности граждан иностранной валюты и собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом ([ст. ст. 141, 209, 213](#) ГК РФ), при условии соблюдения предъявляемых к сделке требований производство расчетов между сторонами по сделке непосредственно в иностранной валюте либо указание в договоре на возможность расчетов таким способом само по себе не свидетельствует о ничтожности сделки.

В [Обзоре](#) судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 1 (2017)*[\(23\)](#), утв. Президиумом ВС России 16 февраля 2017 г., со ссылкой на [Определение](#) СКГД ВС России от 13 сентября 2016 г. N 18-КГ16-102*[\(24\)](#) приведена рекомендация, согласно которой возврат суммы займа должен быть произведен исходя из валюты займа, указанной в договоре; риск

изменения курса валюты долга лежит на заемщике.

Положения п. 3 комментируемой статьи определяют случаи отказа от предоставления займа (абз. 1) и отказа от получения займа (абз. 2). Данные положения являются нововведениями Закона 2017 г. N 212-ФЗ, причем закрепленными по аналогии с положениями п. 1 и 2 ст. 821 ГК РФ, определяющими случаи отказа от предоставления кредита и отказа от получения кредита.

Как предусмотрено в абз. 1 п. 3 комментируемой статьи, если заимодавец в силу договора займа обязался предоставить заем, он вправе отказаться от исполнения договора полностью или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленный заем не будет возвращен в срок. Данная норма в точности аналогична норме п. 1 ст. 821 ГК РФ, предусматривающей, что кредитор вправе отказаться от предоставления заемщику предусмотренного кредитным договором кредита полностью или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок.

В соответствии с абз. 2 п. 3 комментируемой статьи заемщик по договору займа, в силу которого заимодавец обязался предоставить заем, вправе отказаться от получения займа полностью или частично, уведомив об этом заимодавца до установленного договором срока передачи предмета займа, а если такой срок не установлен, в любое время до момента получения займа. При этом предусмотрено что законом, иными правовыми актами могут быть установлены отступления от данного общего правила. С учетом п. 2 ст. 3 части первой ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в п. 1 и 2 ст. 2 данного Кодекса. Исходя же из п. 6 ст. 3 ГК РФ, под иными правовыми актами подразумеваются указы Президента РФ и постановления Правительства РФ, содержащие нормы гражданского права. В абзаце 2 п. 3 комментируемой статьи также предусмотрено, что отступления от общего правила, установленного данным абзацем, могут быть установлены договором займа, заемщиком по которому является лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность, т.е. норма данного абзаца является диспозитивной (п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ).

Норма абз. 2 п. 3 комментируемой статьи аналогична норме п. 2 ст. 821 ГК РФ, устанавливающей, что заемщик вправе отказаться от получения кредита полностью или частично, уведомив об этом кредитора до установленного договором срока его предоставления, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или кредитным договором.

В пункте 4 комментируемой статьи предусмотрено, что договор займа может быть заключен путем размещения облигаций. При этом установлено, что в случае, если договор займа заключен путем размещения облигаций, в облигации или в закрепляющем права по облигации документе указывается право ее держателя на получение в предусмотренный ею срок от лица, выпустившего облигацию, номинальной стоимости облигации или иного имущественного эквивалента.

Данные положения не содержались в комментируемой статье до того, как она была изложена Законом 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В то же время соответствующее регулирование устанавливалось в статье 816 ГК РФ, признанной утратившей силу тем же Законом 2017 г. N 212-ФЗ. Обоснование признания указанной статьи утратившей силу не давалось ни в Концепции развития гражданского законодательства РФ, ни в пояснительной записке к законопроекту N 47538-6. В экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 мнение по данному изменению не выражено.

Абзацем 1 указанной статьи 816 ГК РФ устанавливалось, что в случаях, предусмотренных законом или иными правовыми актами, договор займа может быть заключен путем выпуска и продажи облигаций. Статьей также предусматривалось следующее: облигацией признается ценная бумага, удостоверяющая право ее держателя на получение от лица, выпустившего облигацию, в предусмотренный ею срок номинальной стоимости облигации или иного имущественного эквивалента; облигация предоставляет ее держателю также право на получение фиксированного в ней процента от номинальной стоимости облигации либо иные имущественные права (абз. 2); к отношениям между лицом, выпустившим облигацию, и ее держателем правила комментируемого параграфа применяются постольку, поскольку иное не предусмотрено законом или в установленном им порядке (абз. 3).

В пункте 42 Постановления Пленума ВАС России от 12 июля 2012 г. N 42 "О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством"*(25) при рассмотрении споров,

связанных с поручительством по облигациям (ст. 27.4 Федерального закона "О рынке ценных бумаг"), судам предписывалось учитывать следующее:

по смыслу положений статей 809 и 816 ГК РФ, а также в соответствии с подзаконными нормативными актами в сфере рынка ценных бумаг порядок определения дохода по облигациям может устанавливаться в виде формулы с переменными (курс определенной иностранной валюты, котировка определенной ценной бумаги у организатора торговли на рынке ценных бумаг и др.), значения которых не могут изменяться в зависимости от усмотрения эмитента, либо путем указания на то, что размер процента (купона) или порядок его определения в виде формулы с переменными, значения которых не могут изменяться в зависимости от усмотрения эмитента, определяется уполномоченным органом управления эмитента;

в связи с изложенным при изменении размера дохода, выплачиваемого держателям облигаций, поручитель по таким облигациям, обеспечивший обязательство по выплате дохода по облигации, не может ссылаться на прекращение поручительства согласно п. 1 ст. 367 части первой ГК РФ, т.к. он отвечает по обязательствам эмитента перед облигационерами в полном объеме.

Пункт 5 комментируемой статьи содержит нововведение Закона 2017 г. N 212-ФЗ, определяющее, что сумма займа или другой предмет договора займа, переданные указанному заемщиком третьему лицу, считаются переданными заемщику. Как представляется, речь не идет о принципиальном нововведении. Указанное правило можно представить как следующее из нормы п. 1 ст. 312 части первой ГК РФ, согласно которой (в ред. Федерального закона от 8 марта 2015 г. N 42-ФЗ), если иное не предусмотрено соглашением сторон и не вытекает из обычаев или существа обязательства, должник вправе при исполнении обязательства потребовать доказательств того, что исполнение принимается самим кредитором или уполномоченным им на это лицом, и несет риск последствий непредъявления такого требования.

Рассматриваемое положение в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 названо среди тех положений, которые являются излишне детализированным, носят по сути дела инструктивный для служащих банков характер, что может быть причиной непредсказуемого, двусмысленного толкования этих положений. Как отмечено при этом, законопроект предлагает дополнить п. 1 и 5 комментируемой статьи указанием на то, что денежные средства по договору займа могут быть переведены на счет третьего лица, указанного заемщиком; это дополнение является очевидным и по этой причине излишним; однако оно может вызвать дополнительные вопросы в ходе применения соответствующих норм закона; например, означает ли то, что в указанных положениях ГК РФ упомянуты третьи лица, но не указаны представители, что получение денежных средств по договору займа представителем должника является недопустимым?

Согласно пункту 6 комментируемой статьи заемщик - юридическое лицо вправе привлекать денежные средства граждан в виде займа под проценты путем публичной оферты либо путем предложения делать оферту, направленного неопределенному кругу лиц, если законом такому юридическому лицу предоставлено право на привлечение денежных средств граждан. При этом установлено, что правило данного пункта не применяется к выпуску облигаций.

Ранее, до внесения Законом 2017 г. N 212-ФЗ изменений такая норма содержалась в п. 4 комментируемой статьи в прежней редакции (пункт 4 был введен с 1 июля 2015 г. Федеральным законом от 29 июня 2015 г. N 210-ФЗ*(26)), но вместо указания на то, что правило данного пункта не применяется к выпуску облигаций, в этой норме указывалось на исключение - случай, предусмотренный статьей 816 ГК РФ. Как говорилось выше, указанная статья, посвященная облигации, признана утратившей силу тем же Законом 2017 г. N 212-ФЗ. Соответственно, суть рассматриваемой нормы не изменилась, хотя в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 высказывалась критика этого. Как отмечалось в данном документе, предлагаемый пункт представляется очевидным и, следовательно, избыточным; в проекте не указывается, каковы последствия нарушения ограничения, установленного этим пунктом; положения пункта вызывают сомнения в части субъектного ограничения заимодавцев гражданами; кроме того, возникают вопросы о соответствии этих положений регулированию эмиссии облигаций, которое оказывается легко обойти.

Понятие оферты определено в п. 1 ст. 435 части первой ГК РФ: офертой признается адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение, которое достаточно

определенно и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение. Понятие публичной оферты определено в [п. 2 ст. 437](#) данного Кодекса: содержащее все существенные условия договора предложение, из которого усматривается воля лица, делающего предложение, заключить договор на указанных в предложении условиях с любым, кто отзовется, признается офертой (публичная оферта).

В [пункте 6](#) комментируемой статьи подразумевается микрофинансовая организация, основы деятельности которой устанавливает Федеральный закон от 2 июля 2010 г. N 151-ФЗ "О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях" [*\(27\)](#) (см. ниже). Согласно [пункту 4 ч. 1 ст. 9](#) названного Закона (в ред. [Федерального закона](#) от 29 декабря 2015 г. N 407-ФЗ [*\(28\)](#)) микрофинансовая организация вправе привлекать денежные средства в виде займов и (или) кредитов, добровольных (благотворительных) взносов и пожертвований, а также в иных не запрещенных федеральными законами формах с учетом ограничений, установленных [статьей 12](#) названного Закона. Привлекать денежные средства граждан в порядке, указанном в [п. 6](#) комментируемой статьи, вправе также банк или иная кредитная организация, но в этом случае имеет место не заем, а кредит, которому посвящен [§ 2](#) гл. 42 ГК РФ (см. [коммент.](#) к ст. 819 Кодекса).

В соответствии с [п. 7](#) комментируемой статьи особенности предоставления займа под проценты заемщику-гражданину в целях, не связанных с предпринимательской деятельностью, устанавливаются законами. С учетом [п. 2 ст. 3](#) части первой ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1](#) и [2 ст. 2](#) данного Кодекса.

До того как данная статья была изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, норма, вошедшая в ее [пункт 7](#), содержалась в [п. 3](#) данной статьи в прежней редакции. Указанный пункт 3 был введен [Федеральным законом](#) от 21 декабря 2013 г. N 363-ФЗ [*\(29\)](#) в связи с принятием Федерального закона от 21 декабря 2013 г. N 353-ФЗ "О потребительском кредите (займе)" [*\(30\)](#). Соответственно, именно Федеральный закон "О потребительском кредите (займе)", прежде всего, подразумевается в [п. 7](#) комментируемой статьи в действующей редакции. Названный Закон согласно [ч. 1](#) его ст. 1 регулирует отношения, возникающие в связи с предоставлением потребительского кредита (займа) физическому лицу в целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, на основании кредитного договора, договора займа и исполнением соответствующего договора.

В [пункте 7](#) комментируемой статьи также подразумевается Федеральный закон от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ "Об ипотеке (залоге недвижимости)" [*\(31\)](#), в который тем же [Федеральным законом](#) от 21 декабря 2013 г. N 363-ФЗ включена [статья 9.1](#), определяющая особенности условий кредитного договора, договора займа, которые заключены с физическим лицом в целях, не связанных с осуществлением им предпринимательской деятельности, и обязательства заемщика по которым обеспечены ипотекой.

Кроме того, в [п. 7](#) комментируемой статьи подразумевается упомянутый выше Федеральный закон "О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях", который согласно его [ст. 1](#) (в ред. [Федерального закона](#) от 29 декабря 2015 г. N 407-ФЗ) устанавливает правовые основы осуществления микрофинансовой деятельности, определяет порядок регулирования деятельности и надзора за деятельностью микрофинансовых организаций, устанавливает размер, порядок и условия предоставления микрозаймов, порядок приобретения статуса и осуществления деятельности микрофинансовых организаций, а также права и обязанности Банка России. К данному Закону сделана отсылка при применении [п. 3](#) комментируемой статьи в прежней редакции в [п. 9](#) Обзора судебной практики по делам, связанным с защитой прав потребителей финансовых услуг [*\(32\)](#), утв. Президиумом ВС России 27 сентября 2017 г., со ссылкой на [Определение](#) СКГД ВС России от 22 августа 2017 г. N 7-КГ17-4 [*\(33\)](#).

Кстати говоря, в [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению норма, вошедшая в [п. 7](#) комментируемой статьи, проектировалась иначе, а именно: к отношениям, возникающим в связи с предоставлением потребительского кредита (займа) физическому лицу в целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, применяются правила гл. 42 ГК РФ, если иное не предусмотрено законом о потребительском кредите (займе). Однако в таком виде норма в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 была названа избыточной, поскольку положения [Федерального закона](#) "О потребительском кредите (займе)" и без вносимых изменений применяются к

заемным отношениям с участием физических лиц. В то же время осталось нереализованным обозначенное в этом же экспертном заключении предложение внести в комментируемую статью положение о том, что в случае прекращения договора, в связи с которым был заключен договор потребительского кредита, потребитель имеет право на досрочный возврат суммы потребительского кредита без необходимости направления кредитору предварительного уведомления.

Статья 808. Форма договора займа

В комментируемой [статье](#) установлены требования к форме договора займа. Ранее, до принятия части второй ГК РФ в рамках такого регулирования [в ч. 2 ст. 269](#) ГК РСФСР устанавливалось лишь то, что договор займа на сумму свыше 50 рублей должен быть совершен в письменной форме. [Пункт 3 ст. 113](#) ОГЗ СССР содержал несколько иную норму - устанавливалось, что договор займа на сумму свыше 500 рублей должен быть заключен в письменной форме, если иное не предусмотрено законодательными актами.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи устанавливает, что договор займа между гражданами должен быть заключен в письменной форме, если его сумма превышает 10 000 рублей, а в случае, когда заимодавцем является юридическое лицо, - независимо от суммы. Данный пункт претерпел изменение с принятием [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. В прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#) говорилось не о сумме, превышающей 10 000 рублей, а о сумме, превышающей не менее чем в 10 раз установленный законом минимальный размер оплаты труда. Согласно [части 2 ст. 5](#) Федерального закона от 19 июня 2000 г. N 82-ФЗ "О минимальном размере оплаты труда"[*\(34\)](#) исчисление платежей по гражданско-правовым обязательствам, установленных в зависимости от минимального размера оплаты труда, производится с 1 июля 2000 г. по 31 декабря 2000 г. исходя из базовой суммы, равной 83 рублям 49 копейкам, с 1 января 2001 г. исходя из базовой суммы, равной 100 рублям. Соответственно, до внесения [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ изменения в п. 1 комментируемой статьи шла речь о сумме, превышающей 1 000 рублей.

Положения [п. 1](#) комментируемой статьи согласуются с общими положениями [п. 1 ст. 161](#) части первой ГК РФ, устанавливающими, что должны совершаться в простой письменной форме, за исключением сделок, требующих нотариального удостоверения: 1) сделки юридических лиц между собой и с гражданами; 2) сделки граждан между собой на сумму, превышающую 10 000 рублей, а в случаях, предусмотренных законом, - независимо от суммы сделки (в [подпункт 2 Федеральным законом](#) от 7 мая 2013 г. N 100-ФЗ вносилось изменение, которое внесено [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ в п. 1 комментируемой статьи, т.е. ранее в подп. 2 п. 1 ст. 161 ГК РФ говорилось о сумме, превышающей не менее чем в 10 раз установленный законом минимальный размер оплаты труда).

[Пунктом 2](#) комментируемой статьи предусмотрено, что в подтверждение договора займа и его условий может быть представлена расписка заемщика или иной документ, удостоверяющие передачу ему заимодавцем определенной денежной суммы или определенного количества вещей.

В КС России направлялась жалоба на [п. 2](#) комментируемой статьи, в которой указывалось, что данное законоположение, как допускающее в силу своей неопределенности произвольное его применение, позволившее суду признать соответствующим нормам закона составление расписки заемщика о получении им от заимодавца денежных средств без заключения между ними договора займа, противоречит [Конституции](#) РФ и [Конвенции](#) о защите прав человека и основных свобод. [Определением](#) КС России от 25 января 2018 г. N 73-О*[\(35\)](#) отказано в принятии к рассмотрению указанной жалобы. Как отмечено при этом, содержащееся в п. 2 комментируемой статьи правовое регулирование направлено на защиту прав и законных интересов как заимодавца, так и заемщика в отношениях, вытекающих из договора займа, не содержит неопределенности и не предполагает, вопреки утверждению заявительницы, произвольного применения; таким образом, данное законоположение само по себе не может расцениваться как нарушающее права заявительницы, перечисленные в жалобе.

В [Обзоре](#) судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 3 (2015)*[\(36\)](#), утв. Президиумом ВС России 25 ноября 2015 г., дан ответ на вопрос о том, может ли факт заключения договора займа при отсутствии оригинала такого договора либо исключении его судом из числа доказательств по делу подтверждаться иными доказательствами, в частности платежными документами, свидетельствующими о факте перечисления денежных средств (при этом использовано [Определение](#) СКГД ВС России РФ от 23 сентября 2014 г. N 5-КГ14-63

*(37), хотя непосредственная отсылка к данному Определению не сделана). При этом наряду с прочим отмечено следующее:

поскольку для возникновения обязательства по договору займа требуется фактическая передача кредитором должнику денежных средств (или других вещей, определенных родовыми признаками) именно на условиях договора займа, то в случае спора на кредиторе лежит обязанность доказать факт передачи должнику предмета займа и то, что между сторонами возникли отношения, регулируемые [главой 42](#) ГК РФ, а на заемщике - факт надлежащего исполнения обязательств по возврату займа либо безденежность займа;

при наличии возражений со стороны ответчика относительно природы возникшего обязательства следует исходить из того, что займодавец заинтересован в обеспечении надлежащих доказательств, подтверждающих заключение договора займа, и в случае возникновения спора на нем лежит риск недоказанности соответствующего факта;

в соответствии с [ч. 2 ст. 71](#) ГПК РФ, [ч. 8 ст. 75](#) АПК РФ при непредставлении истцом письменного договора займа или его надлежащим образом заверенной копии вне зависимости от причин этого (в случаях утраты, признания судом недопустимым доказательством, исключения из числа доказательств и т.д.) истец лишается возможности ссылаться в подтверждение договора займа и его условий на свидетельские показания, однако вправе приводить письменные и другие доказательства, в частности расписку заемщика или иные документы;

к таким доказательствам может относиться, в частности, платежное поручение, подтверждающее факт передачи одной стороной определенной денежной суммы другой стороне;

такое платежное поручение подлежит оценке судом, арбитражным судом исходя из объяснений сторон об обстоятельствах дела, по правилам, предусмотренным [ст. 67](#) ГПК РФ или [ст. 71](#) АПК РФ, - по внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств, с учетом того, что никакие доказательства не имеют заранее установленной силы;

при этом указание в одностороннем порядке плательщиком в платежном поручении договора займа в качестве основания платежа само по себе не является безусловным и исключительным доказательством факта заключения сторонами соглашения о займе и подлежит оценке в совокупности с иными обстоятельствами дела, к которым могут быть отнесены предшествующие и последующие взаимоотношения сторон, в частности их взаимная переписка, переговоры, товарный и денежный оборот, наличие или отсутствие иных договорных либо внедоговорных обязательств, совершение ответчиком действий, подтверждающих наличие именно заемных обязательств, и т.п.

В [Обзоре](#) судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 1 (2016)*[\(38\)](#), утв. Президиумом ВС России 13 апреля 2016 г., со ссылкой на [Определение](#) СКГД ВС России от 1 декабря 2015 г. N 12-КГ15-3*[\(39\)](#) изложены рекомендации, согласно которым наличие долговой расписки у займодавца подтверждает неисполнение денежного обязательства со стороны заемщика, если последним не будет доказано иное.

[Статья 809](#). Проценты по договору займа

Комментируемая [статья](#), посвященная процентам по договору займа, изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В ГК РСФСР содержалась самостоятельная [статья 270](#) "Проценты по договору займа", но в ней предусматривалось лишь то, что взимание процентов по договору займа допускается только в случаях, установленных законодательством Союза ССР, а также по заемным операциям касс взаимопомощи и ломбардов. Положения, посвященные процентам по договору займа, были также закреплены в [п. 2 ст. 113](#) ОЗ ССРС, о чем подробнее сказано ниже.

Положения [п. 1](#) комментируемой статьи регламентируют определение размера процентов за пользование займом. До принятия части второй ГК РФ в рамках такой регламентации в [п. 2 ст. 113](#) ОЗ ССРС устанавливалось, что размер процентов определяется соглашением сторон с соблюдением требований к процентным ставкам по кредитам, установленным в соответствии с законодательными актами, а при отсутствии такого соглашения - в размере средней ставки банковского процента, существующей в месте нахождения кредитора.

В соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи займодавец имеет право на получение с заемщика процентов за пользование займом в размерах и в порядке, определенных договором. При этом предусмотрено, что законом могут быть установлены отступления от

данного общего правила. С учетом п. 2 ст. 3 части первой ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в п. 1 и 2 ст. 2 данного Кодекса. В пункте 1 комментируемой статьи также предусмотрено, что отступления от общего правила, установленного данным пунктом, могут быть установлены договором займа, т.е. норма данного пункта является диспозитивной (п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ).

Рассматриваемое положение п. 1 комментируемой статьи претерпело только одно изменение после того, как данная статья изложена Законом 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, - в прежней (первоначальной) редакции говорилось о процентах на сумму займа, а не о процентах за пользование займом. При этом в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 отмечалось, что неясно, с какой целью предлагается внести в п. 1 комментируемой статьи дополнительный термин "пользование суммой займа".

На случай отсутствия в договоре условия о размере процентов за пользование займом в п. 1 комментируемой статьи установлено, что размер процентов определяется ключевой ставкой Банка России, действовавшей в соответствующие периоды. До внесения Законом 2017 г. N 212-ФЗ изменений в данном пункте предусматривалось, что при отсутствии в договоре условия о размере процентов их размер определяется существующей в месте жительства заимодавца, а если заимодавцем является юридическое лицо, в месте его нахождения ставкой банковского процента (ставкой рефинансирования) на день уплаты заемщиком суммы долга или его соответствующей части.

Внесение изменения обусловлено тем, что Банк России в качестве индикатора стоимости заемных средств использует ключевую ставку. Как сообщено в информации Банка России от 13 сентября 2013 г. "О системе процентных инструментов денежно-кредитной политики Банка России"*(40), 13 сентября 2013 г. Совет директоров Банка России в рамках перехода к режиму таргетирования инфляции принял решение о реализации комплекса мер по совершенствованию системы инструментов денежно-кредитной политики; данные меры включают, прежде всего, введение ключевой ставки Банка России путем унификации процентных ставок по операциям предоставления и абсорбирования ликвидности на аукционной основе на срок 1 неделя. Согласно Указанию Банка России от 11 декабря 2015 г. N 3894-У "О ставке рефинансирования Банка России и ключевой ставке Банка России"*(41) в соответствии с решением Совета директоров Банка России (протокол заседания от 11 декабря 2015 г. N 37) с 1 января 2016 г. значение ставки рефинансирования Банка России приравнивается к значению ключевой ставки Банка России, определенному на соответствующую дату.

В разъяснениях, данных в п. 4 Постановления Пленумов ВС России и ВАС России от 8 октября 1998 г. N 13/14, обращено внимание на то, что проценты, предусмотренные пунктом 1 ст. 395 "Ответственность за неисполнение денежного обязательства" части первой ГК РФ, по своей природе отличаются от процентов, подлежащих уплате за пользование денежными средствами, предоставленными по договору займа (ст. 809 Кодекса), кредитному договору (ст. 819 Кодекса) либо в качестве коммерческого кредита (ст. 823 Кодекса). Как разъяснено при этом, поэтому при разрешении споров о взыскании процентов годовых суд должен определить, требует ли истец уплаты процентов за пользование денежными средствами, предоставленными в качестве займа или коммерческого кредита, либо существо требования составляет применение ответственности за неисполнение или просрочку исполнения денежного обязательства (ст. 395 Кодекса). В пункте 15 того же Постановления Пленумов ВС России и ВАС России при рассмотрении споров, связанных с исполнением договоров займа, а также с исполнением заемщиком обязанностей по возврату банковского кредита, предписано учитывать, что проценты, уплачиваемые заемщиком на сумму займа в размере и в порядке, определенных пунктом 1 комментируемой статьи, являются платой за пользование денежными средствами и подлежат уплате должником по правилам об основном денежном долге.

Согласно разъяснению, данному в п. 26 Постановления Пленума ВС России от 29 сентября 2015 г. N 43 "О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности"*(42), если стороны договора займа (кредита) установили в договоре, что проценты, подлежащие уплате заемщиком на сумму займа в размере и в порядке, определяемых пунктом 1 комментируемой статьи, уплачиваются позднее срока возврата основной суммы займа (кредита), срок исковой давности по требованию об уплате суммы таких процентов, начисленных до наступления срока возврата займа (кредита), исчисляется отдельно по этому обязательству и не зависит от истечения

срока исковой давности по требованию о возврате основной суммы займа (кредита). Это разъяснение дано как указывающее на изъятие из правила [п. 1 ст. 207](#) части первой ГК РФ о том, что с истечением срока исковой давности по главному требованию считается истекшим срок исковой давности и по дополнительным требованиям (проценты, неустойка, залог, поручительство, требование о возмещении неполученных доходов при истечении срока исковой давности по требованию о возвращении неосновательного обогащения и т.п.), в т.ч. возникшим после начала течения срока исковой давности по главному требованию.

[Пункт 3](#) информационного письма Президиума ВАС России от 13 сентября 2011 г. N 146 содержит рекомендацию, согласно которой условие кредитного договора, направленное на прямое или косвенное установление сложных процентов (процентов на проценты), ущемляет установленные законом права потребителя. Как отмечено при этом, спорное условие кредитного договора в совокупности с условиями договора банковского счета фактически направлено на установление обязанности заемщика в случае просрочки уплачивать новые заемные проценты на уже просроченные заемные проценты (сложный процент), тогда как из положений [п. 1](#) комментируемой статьи и [п. 1 ст. 819](#) ГК РФ вытекает, что по договору кредита проценты начисляются только на сумму кредита; таким образом, спорное условие кредитного договора направлено на обход положений закона, следовательно, противоречит им и является ничтожным.

В [пункте 5](#) информационного письма Президиума ВАС России от 13 сентября 2011 г. N 147 изложена рекомендация, согласно которой суд удовлетворил требование заемщика о возврате ему части процентов, уплаченных в соответствии с кредитным договором, так как они были уплачены за период, в течение которого пользование денежными средствами уже прекратилось. При этом наряду с прочим указано следующее: по смыслу комментируемой [статьи](#) проценты являются платой за пользование заемщиком суммой займа; таким образом, проценты, являющиеся платой за пользование денежными средствами, подлежат уплате только за период с даты выдачи кредита и до даты его полного возврата; взыскание процентов за период, в котором пользование суммой займа не осуществлялось, не может происходить по правилам названной нормы.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи в новой редакции содержит нововведение [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ о возможных способах установления размера процентов за пользование займом. Так, предусмотрено, что размер процентов за пользование займом может быть установлен в договоре с применением ставки в процентах годовых в виде фиксированной величины, с применением ставки в процентах годовых, величина которой может изменяться в зависимости от предусмотренных договором условий, в т.ч. в зависимости от изменения переменной величины, либо иным путем, позволяющим определить надлежащий размер процентов на момент их уплаты.

В первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6 и [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению предлагались несколько иные формулировки новых положений. В частности, предлагалось предусмотреть, что размер процентов за пользование суммой займа может быть установлен в договоре в твердой сумме (фиксированная процентная ставка) либо иным путем, позволяющим определить надлежащий размер процентов на момент их уплаты (плавающая процентная ставка). Однако в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 было отмечено, что: введение дополнительной терминологии (постоянная, переменная процентная ставка) неоправданно и может вызвать ошибочное ограничительное толкование; эти термины не соответствуют достаточно точно содержанию норм, к которым относятся; целесообразно исключить из проекта термины "постоянная, переменная процентная ставка".

Согласно [пункту 3](#) комментируемой статьи при отсутствии иного соглашения проценты за пользование займом выплачиваются ежемесячно до дня возврата займа включительно. До того как данная статья была изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, это положение было закреплено в ее п. 2. Единственным изменением является уточнение о том, что речь идет именно о процентах за пользование займом - в прежней (первоначальной) редакции [п. 2](#) комментируемой статьи использовалось лишь понятие "проценты". Как говорилось выше, в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 отмечалось, что неясно, с какой целью предлагается внести дополнительный термин "пользование суммой займа".

Положения [п. 4](#) комментируемой статьи определяют случаи, в которых договор займа предполагается беспроцентным. До принятия части второй ГК РФ такая регламентация устанавливалась следующими положениями [п. 2 ст. 113](#) ОГЗ СССР: за кредит,

предоставленный лицами, занимающимися предпринимательской деятельностью, взимаются проценты, если иное не предусмотрено договором; договор займа между гражданами, не связанный с предпринимательской деятельностью, предполагается беспроцентным, если в нем не установлено иное.

В [пункте 3](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции устанавливалось, что договор займа предполагается беспроцентным, если в нем прямо не предусмотрено иное, в случаях, когда:

договор заключен между гражданами на сумму, не превышающую 50-кратного установленного законом [минимального размера оплаты труда](#), и не связан с осуществлением предпринимательской деятельности хотя бы одной из сторон;

по договору заемщику передаются не деньги, а другие вещи, определенные родовыми признаками.

Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 808 Кодекса), согласно [ч. 2 ст. 5](#) Федерального закона "О минимальном размере оплаты труда" исчисление платежей по гражданско-правовым обязательствам, установленных в зависимости от минимального размера оплаты труда, производится с 1 июля 2000 г. по 31 декабря 2000 г. исходя из базовой суммы, равной 83 рублям 49 копейкам, с 1 января 2001 г. исходя из базовой суммы, равной 100 рублям. Соответственно, до внесения [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ изменения в [п. 3](#) комментируемой статьи шла речь о сумме, не превышающей 5 000 рублей.

После того, как комментируемая статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, изменение из положений [п. 3](#) данной статьи претерпело лишь положение его [абз. 2](#). В новой редакции [абз. 2 п. 4](#) комментируемой статьи говорится о случае, когда договор заключен между гражданами, в т.ч. индивидуальными предпринимателями, на сумму, не превышающую 100 тысяч рублей. Соответственно, в 20 раз увеличен предел суммы, до которой заключенный договор займа предполагается беспроцентным, а также исключен такой признак, как связь договора займа с осуществлением предпринимательской деятельности. Нельзя не заметить, что предел суммы, до которой заключенный договор займа предполагается беспроцентным, совпадает с предельным размером расчетов наличными деньгами между юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями по одной сделке. В настоящее время согласно [Указанию](#) Банка России от 7 октября 2013 г. N 3073-У "Об осуществлении наличных расчетов" такой предельный размер составляет 100 тысяч рублей либо сумму в иностранной валюте, эквивалентную 100 тысячам рублей по [официальному курсу](#) Банка России на дату проведения наличных расчетов (см. [коммент.](#) к ст. 861 Кодекса).

[Законопроектом](#) N 47538-6/10 ко второму чтению [абзац 3 п. 4](#) комментируемой статьи предлагалось случай, когда предметом договора займа являются вещи определенного рода и качества, дополнить указанием на исключение - наличные денежные средства. Однако, в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 было отмечено, что оборот "за исключением наличных денежных средств" неточен, поскольку он может быть истолкован таким образом, что договор займа, заключенный путем передачи наличных денег, может быть только процентным. Там же были высказаны следующие замечания, которые реализованы не были: пункт 4 комментируемой статьи в предлагаемой редакции неточен; неясно, необходимо ли одновременное применение [2](#) и [3](#) абзацев этого пункта для того, чтобы договор займа считался беспроцентным, или достаточно любого из условий, упомянутых в этих абзацах; в то же время презумпция беспроцентности займа для предпринимателей представляется нецелесообразной.

[Пункт 5](#) комментируемой статьи в новой редакции содержит нововведение [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ о возможности снижения ростовщических процентов. Как предусмотрено данным пунктом, размер процентов за пользование займом по договору займа, заключенному между гражданами или между юридическим лицом, не осуществляющим профессиональную деятельность по предоставлению потребительских займов, и заемщиком-гражданином, в два и более раза превышающий обычно взимаемые в подобных случаях проценты и поэтому являющийся чрезмерно обременительным для должника (ростовщические проценты), может быть уменьшен судом до размера процентов, обычно взимаемых при сравнимых обстоятельствах.

И в первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6, и в [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению предлагалось установить запрет ростовщических процентов в отношении только между гражданами. Но в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 указывалось на целесообразность распространить это положение не только на договоры, в которых обеими сторонами являются граждане (как это

предусмотрено проектом), но и, как минимум, на договоры, в которых гражданин является заемщиком, а возможно - и на любые договоры займа. Это предложение реализовано частично. В то же время оставлено без реализации указанное там же предложение предусмотреть возможность снижения судом процентов не до "размера процентов, обычно взимаемых при сравнимых обстоятельствах", а до размера ключевой ставки.

До принятия [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ возможность снижения процентов по договору займа не предусматривалась. В [пункте 9](#) Обзора судебной практики по делам, связанным с защитой прав потребителей финансовых услуг, утв. Президиумом ВС России 27 сентября 2017 г., со ссылкой на [Определение](#) СКГД ВС России от 22 августа 2017 г. N 7-КГ17-4, отмечено, что проценты, предусмотренные комментируемой [статьей](#), являются платой за пользование денежными средствами и не могут быть снижены судом. Там же признан правильным вывод суда апелляционной инстанции о том, что уменьшение этих процентов в порядке [ст. 333](#) части первой ГК РФ не допускается. В целом же в указанном пункте изложена правовая позиция о том, что начисление по истечении срока действия договора микрозайма процентов в том размере, который был установлен договором лишь на срок его действия, является неправомерным.

В [пункте 10](#) того же Обзора судебной практики по делам, связанным с защитой прав потребителей финансовых услуг со ссылкой на [Определение](#) СКГД ВС России от 6 июня 2017 г. N 37-КГ17-6*(43) приведена правовая позиция, согласно которой снижение судом размера процентов за пользование микрозаймом до размера [ставки рефинансирования](#), то есть ниже, чем по любому из видов предоставляемых кредитными организациями физическим лицам потребительских кредитов, среднерыночные ставки по которым рассчитываются Банком России, является неправомерным. Как отмечено при этом, сама по себе возможность установления размера процентов на сумму займа по соглашению сторон во взаимосвязи со [ст. 10](#) части первой ГК РФ о пределах осуществления гражданских прав не может рассматриваться как нарушающая принцип свободы договора; установление наличия либо отсутствия злоупотребления правом при заключении договора относится к установлению обстоятельств дела и их оценке, однако такая оценка не может быть произвольной и нарушающей права и законные интересы сторон.

В [пункте 6](#) комментируемой статьи в новой редакции на случай возврата досрочно займа, предоставленного под проценты, предусмотрено, что в соответствии с [п. 2 ст. 810](#) ГК РФ заимодавец имеет право на получение с заемщика процентов по договору займа, начисленных включительно до дня возврата суммы займа полностью или ее части. До того как комментируемая статья была изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, такая норма содержалась в ее [пункте 4](#), введенном [Федеральным законом](#) от 19 октября 2011 г. N 284-ФЗ*(44), которым в [п. 2 ст. 810](#) ГК РФ внесены изменения в части установления возможности досрочного возврата гражданином суммы займа, предоставленного под проценты, без согласия кредитора.

Положения [п. 4](#) комментируемой статьи перенесены [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ в [п. 6](#) данной статьи в новой редакции без изменений. При этом не учтены следующие замечания, высказанные в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10:

[пункт 6](#) комментируемой статьи в предлагаемой редакции содержит избыточное регулирование. Слова "полностью или ее части" могут вызвать дополнительные сложности при толковании названного пункта в случаях, когда должник возвращает сумму займа частично;

проектируемый [пункт 6](#) комментируемой статьи нуждается в редакционной правке. После слов "предоставленного под проценты" необходимо поставить запятую, после слов "настоящего Кодекса" запятая должна быть удалена. В противном случае отсылка к [п. 2 ст. 810](#) ГК РФ оказывается неточной, так как в последнем пункте речь идет как о процентном, так и о беспроцентном займах.

[Статья 810](#). Обязанность заемщика вернуть сумму займа

В комментируемой статье содержится регулирование, посвященное обязанности заемщика вернуть сумму займа. [Абзац 1 п. 1](#) данной статьи устанавливает, что заемщик обязан вернуть заимодавцу полученную сумму займа в срок и в порядке, которые предусмотрены договором займа. В [абзаце 2](#) данного пункта на случай, когда срок возврата договором не установлен или определен моментом востребования, предусмотрено, что сумма займа должна быть возвращена заемщиком в течение 30 дней со дня предъявления заимодавцем требования об этом. При этом установлено, что договором могут быть

предусмотрены отступления от указанного общего правила, т.е. норма абз. 2 п. 1 комментируемой статьи является диспозитивной (п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ).

В соответствии с п. 2 ст. 200 части первой ГК РФ (в ред. [Федерального закона](#) от 7 мая 2013 г. N 100-ФЗ) по обязательствам с определенным сроком исполнения течение срока исковой давности начинается по окончании срока исполнения. С учетом данной нормы и нормы абз. 1 п. 1 комментируемой статьи в [Определении](#) СКГД ВС России от 22 ноября 2016 г. N 18-КГ16-158*(45) сделан вывод о том, что в силу императивной нормы закона о начале течения срока исковой давности по обязательствам с определенным сроком исполнения, а также условия договора займа, определяющего день возврата ответчиком сумм займа, трехлетний срок исковой давности по требованию истца о взыскании задолженности по договору займа следовало исчислять со дня окончания этого срока, то есть со дня, следующего за датой исполнения обязательства.

Положения п. 2 комментируемой статьи регламентируют возможность досрочного возврата займа. Эта регламентация дифференцирована в зависимости от того, является ли заем беспроцентным, или заем предоставлен под проценты, а во втором случае - также в зависимости от того, связаны ли цели предоставления займа с его использованием в предпринимательской деятельности или нет.

В отношении беспроцентного займа в абз. 1 п. 2 комментируемой статьи предусмотрено, что сумма такого займа может быть возвращена заемщиком досрочно полностью или частично. При этом установлено, что договором займа могут быть предусмотрены отступления от указанного общего правила, т.е. норма данного абзаца является диспозитивной (п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ). То, что досрочно сумма займа может быть возвращена как полностью, так и частично, уточнено дополнением, внесенным в абз. 1 п. 2 комментируемой статьи [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ.

В отношении займа, предоставленного под проценты, в первоначальной редакции абз. 2 п. 2 комментируемой статьи устанавливалось лишь то, что сумма займа, предоставленного под проценты, может быть возвращена досрочно с согласия заимодавца. Данный абзац изложен полностью в новой редакции [Федеральным законом](#) от 19 октября 2011 г. N 284-ФЗ, которым также данный пункт дополнен абзацем 3. В результате:

в абзаце 2 п. 2 комментируемой статьи закреплено специальное правило в отношении возврата займа, предоставленного под проценты заемщику-гражданину для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью: сумма такого займа может быть возвращена заемщиком-гражданином досрочно полностью или по частям при условии уведомления об этом заимодавца не менее чем за 30 дней до дня такого возврата. При этом предусмотрено, что договором займа может быть установлен более короткий срок уведомления заимодавца о намерении заемщика возвратить денежные средства досрочно;

в отношении возврата займа, предоставленного под проценты в иных случаях, то есть для использования, связанного с предпринимательской деятельностью (соответственно, заемщиком в таких случаях является юридическое лицо или индивидуальный предприниматель), в абз. 3 п. 2 комментируемой статьи сохранено правило о том, что сумма такого займа может быть возвращена досрочно с согласия заимодавца.

Разработчиками [законопроекта](#), принятого в качестве [Федерального закона](#) от 19 октября 2011 г. N 284-ФЗ, в обоснование необходимости внесения таких изменений наряду с прочим отмечалось следующее: наличие возможности досрочного погашения займа без обязательного согласия заимодавца будет защищать интересы массового заемщика; досрочное погашение займа помогает заемщику в формировании положительной кредитной истории; в случае погашения займа заемщик сможет рассчитывать на более привлекательные условия по срокам предоставления будущего кредита, а также на увеличение суммы самого займа под сниженные проценты, что в долгосрочной перспективе сотрудничества экономит средства простых потребителей; банк учитывает факты досрочного погашения и проявляет максимальную лояльность к таким клиентам как в вопросах скорости принятия решения по новым кредитам, так и по их условиям - например требуя облегченный пакет документов; кроме того, на сегодня и в перспективе ожидается увеличение спроса на денежные средства; в связи с чем досрочное погашение кредитов не ухудшит, а, наоборот, улучшит положение банков; вносимый законопроект будет способствовать сбалансированности прав и обязанностей заемщиков и заимодавцев друг перед другом в вопросе погашения займа и позволит дополнительно защитить интересы заемщиков, которые являются экономически более слабой стороной правоотношения.

[Федеральным законом](#) от 19 октября 2011 г. N 284-ФЗ также статья 809 ГК РФ была дополнена [пунктом 4](#), согласно которому в случае возврата досрочно суммы займа, предоставленного под проценты в соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи, заимодавец имеет право на получение с заемщика процентов по договору займа, начисленных включительно до дня возврата суммы займа полностью или ее части. [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ эта норма перенесена в [п. 6](#) указанной статьи 809 ГК РФ в новой редакции.

Изменения, внесенные [Федеральным законом](#) от 19 октября 2011 г. N 284-ФЗ, вступили в силу с 1 ноября 2011 г. При этом действие положений [п. 4 ст. 809](#) ГК РФ и [п. 2](#) комментируемой статьи (в редакции указанного [Закона](#)) распространено на отношения, возникшие из договоров займа, кредитных договоров, заключенных до дня вступления в силу Федерального закона от 19 октября 2011 г. N 284-ФЗ.

Еще до внесения в [п. 2](#) комментируемой статьи [Федеральным законом](#) от 19 октября 2011 г. N 284-ФЗ изменений в [п. 12](#) информационного письма Президиума ВАС России от 13 сентября 2011 г. N 146 излагалась рекомендация, согласно которой условия кредитного договора о запрете досрочного возврата кредита в течение определенного времени, а также о взимании банком комиссии за досрочный возврат кредита нарушают права потребителя, т.к. по смыслу положений законодательства о защите прав потребителей банк не вправе отказаться принимать либо иным образом ограничивать досрочное исполнение заемщиком-гражданином обязательств по кредитному договору.

И первоначальный [законопроект](#) N 47538-6, и [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению предусматривали внесение в [п. 2](#) комментируемой статьи изменений в части установления возможности досрочного возврата гражданином суммы займа, предоставленного под проценты, без согласия кредитора. Но при работе над законопроектом Комитетом Государственной Думы по финансовому рынку было отмечено ([Заключение](#) от 23 апреля 2012 г. N 8/4*(46)), что соответствующие нормы уже введены в действие [Федеральным законом](#) от 19 октября 2011 г. N 284-ФЗ.

Соответственно, [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ внесено лишь дополнение в [абз. 3 п. 2](#) комментируемой статьи, предусматривающее, что согласие заимодавца на досрочный возврат сумма займа может быть выражено в договоре займа. Причем в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 отмечалось, что это регулирование является избыточным: возможность выражения согласия непосредственно в договоре займа очевидна и не нуждается в отдельном закреплении в ГК РФ.

В [пункте 15](#) Обзора судебной практики по делам, связанным с защитой прав потребителей финансовых услуг, утв. Президиумом ВС России 27 сентября 2017 г., со ссылкой на [Определение](#) СКГД ВС России от 30 мая 2017 г. N 4-КГ17-20*(47), изложен правовой подход о том, что положениями [п. 2](#) комментируемой статьи предусмотрена возможность устанавливать договором более короткие сроки уведомления заимодавца о намерении заемщика вернуть денежные средства досрочно, однако возможности ограничивать договором право на досрочный возврат кредита законом не предусмотрено.

[Пункт 3](#) комментируемой статьи определяет момент, в который заем считается возвращенным, - в момент передачи займа заимодавцу, в т.ч. в момент поступления соответствующей суммы денежных средств в банк, в котором открыт банковский счет заимодавца. При этом предусмотрено, что законом могут быть установлены отступления от данного общего правила. С учетом [п. 2 ст. 3](#) части первой ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса. В [пункте 3](#) комментируемой статьи также предусмотрено, что отступления от общего правила, установленного данным пунктом, могут быть установлены договором займа, т.е. норма данного пункта является диспозитивной ([п. 4 ст. 421](#) части первой ГК РФ).

[Пункт 3](#) комментируемой статьи изложен [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#) указывалось, что, если иное не предусмотрено договором займа, сумма займа считается возвращенной в момент передачи ее заимодавцу или зачисления соответствующих денежных средств на его банковский счет. Как видно, в новой редакции данного пункта поступление соответствующей суммы денежных средств в банк, в котором открыт банковский счет заимодавца, рассматривается как частный случай передачи займа заимодавцу, а не как альтернатива такой передачи займа. Кроме того, нововведением является возможность установления законом отступления от общего правила, содержащегося в [п. 3](#) комментируемой статьи.

В экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по [законопроекту](#)

№ 47538-6/10 указывалось на целесообразность дополнить [пункт 3](#) комментируемой статьи указанием на недопустимость условия об определении момента возврата суммы займа ее зачислением на расчетный счет заимодавца. Но это замечание реализовано не было.

В [Обзоре](#) законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2009 года^{*(48)}, утв. Постановлением Президиума ВС России от 25 ноября 2009 г., со ссылкой на норму [п. 3](#) комментируемой статьи отмечалось, что: при вынесении судом решения о взыскании основного долга и процентов по договору займа данный договор будет считаться исполненным также в момент возврата денежных средств или поступления денежных средств на счет заимодавца; в случае неисполнения решения суда указанный договор нельзя считать исполненным, а обязательство по выплате указанных сумм - прекращенным.

[Статья 811](#). Последствия нарушения заемщиком договора займа

Комментируемая статья определяет последствия нарушения заемщиком договора займа, а именно - нарушения заемщиком срока возврата займа. В рамках данной регламентации в [п. 1](#) данной статьи установлено, что в случаях, когда заемщик не возвращает в срок сумму займа, на эту сумму подлежат уплате проценты в размере, предусмотренном [пунктом 1 ст. 395](#) части первой ГК РФ, со дня, когда она должна была быть возвращена, до дня ее возврата заимодавцу независимо от уплаты процентов, предусмотренных [пунктом 1 ст. 809](#) данного Кодекса.

При этом предусмотрено, что законом могут быть установлены отступления от данного общего правила. С учетом [п. 2 ст. 3](#) части первой ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса. В [пункте 1](#) комментируемой статьи также предусмотрено, что отступления от общего правила, установленного данным пунктом, могут быть установлены договором займа, т.е. норма данного пункта является диспозитивной ([п. 4 ст. 421](#) части первой ГК РФ).

[Пунктом 1 ст. 395](#) части первой ГК РФ, к которому отсылает пункт 1 комментируемой статьи, предусмотрено следующее (в ред. [Федерального закона](#) от 3 июля 2016 г. № 315-ФЗ ^{*(49)}): в случаях неправомерного удержания денежных средств, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате подлежат уплате проценты на сумму долга; размер процентов определяется ключевой ставкой Банка России, действовавшей в соответствующие периоды; эти правила применяются, если иной размер процентов не установлен законом или договором.

В [пункте 15](#) Постановления Пленумов ВС России и ВАС России от 8 октября 1998 г. № 13/14 разъяснено, что проценты, предусмотренные [пунктом 1](#) комментируемой статьи, являются мерой гражданско-правовой ответственности. Там же разъяснено следующее: указанные проценты, взыскиваемые в связи с просрочкой возврата суммы займа, начисляются на эту сумму без учета начисленных на день возврата процентов за пользование заемными средствами, если в обязательных для сторон правилах либо в договоре нет прямой оговорки об ином порядке начисления процентов; на сумму несвоевременно уплаченных процентов за пользование заемными средствами, когда они подлежат уплате до срока возврата основной суммы займа, проценты на основании [п. 1](#) комментируемой статьи не начисляются, если иное прямо не предусмотрено законом или договором.

Со ссылкой на [пункт 1](#) комментируемой статьи, как и на [ст. 622 и 689](#) части второй ГК РФ, в [п. 66](#) Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7 "О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств"^{*(50)} разъяснено, что если при расторжении договора основное обязательство не прекращается, например, при передаче имущества в аренду, ссуду, заем и кредит, и сохраняется обязанность должника по возврату полученного имущества кредитору и по внесению соответствующей платы за пользование имуществом, то взысканию подлежат не только установленные договором платежи за пользование имуществом, но и неустойка за просрочку их уплаты (ст. 622, ст. 689, п. 1 ст. 811 ГК РФ).

Аналогично в [п. 10](#) Постановления Пленума ВАС России от 22 июня 2006 г. № 23 "О некоторых вопросах применения арбитражными судами норм Бюджетного кодекса Российской Федерации"^{*(51)} арбитражным судам при применении положений [абз. 4 п. 1 ст. 284, ст. 290, 291](#) БК РФ, устанавливающих ответственность заемщика по договору о предоставлении бюджетных средств на возвратной основе в виде взыскания пеней за несвоевременные возврат заемных средств и уплату процентов за пользование этими средствами в размере одной трехсотой действующей [ставки рефинансирования](#) Банка России за каждый день

просрочки, предписано исходить из того, что данная ответственность является по правовой природе гражданско-правовой, т.е. законной неустойкой ([ст. 332](#) части первой ГК РФ). Там же разъяснено, что при предъявлении кредитором требования о взыскании как пеней, так и процентов за пользование чужими денежными средствами в соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи, в т.ч. и в форме взыскания повышенных процентов, удовлетворению подлежит только одно требование. Иное регулирование, предусматривающее одновременное взыскание пеней и процентов, может быть установлено законом или договором, в т.ч. и путем придания пеням штрафного характера.

В [пункте 2](#) информационного письма Президиума ВАС России от 13 сентября 2011 г. N 146 со ссылкой на норму [п. 1](#) комментируемой статьи изложена рекомендация, согласно которой условие кредитного договора о том, что в случае просрочки возврата части кредита, выданного заемщику-гражданину, проценты за пользование соответствующей частью кредита в период такой просрочки взимаются в удвоенном размере, не нарушает прав потребителя, так как названным условием установлена ответственность заемщика за нарушение денежного обязательства.

В [Обзоре](#) законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2009 года, утв. Постановлением Президиума ВС России от 25 ноября 2009 г., со ссылкой на норму [п. 1](#) комментируемой статьи отмечено, что в случае, если решение суда о взыскании с заемщика суммы основного долга и процентов, предусмотренных договором, не исполняется (требование о расторжении договора не заявлялось), то займодавец вправе обратиться в суд с требованием о взыскании с должника процентов на сумму займа, предусмотренную договором, и процентов за пользование чужими денежными средствами в размере учетной ставки банковского процента (если иной процент не установлен законом или договором), начиная со дня, по который решением суда были взысканы указанные проценты, до дня фактического исполнения решения суда о взыскании полученной заемщиком суммы займа.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи определяет последствия нарушения заемщиком договора займа в случае, если договором займа предусмотрено возвращение займа по частям (в рассрочку): в этом случае при нарушении заемщиком срока, установленного для возврата очередной части займа, займодавец вправе потребовать досрочного возврата всей оставшейся суммы займа вместе с процентами за пользование займом, причитающимися на момент его возврата. В данную норму [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ внесено изменение. В прежней (первоначальной) редакции нормы говорилось о "причитающихся процентах", а не о "процентах за пользование займом, причитающихся на момент его возврата". В обоснование необходимости такого изменения в [пояснительной записке](#) к законопроекту N 47538-6 указывалось, что при досрочном возврате суммы займа займодавец вправе требовать уплаты процентов только за период пользования суммой займа.

Ранее в [пункте 16](#) Постановления Пленумов ВС России и ВАС России от 8 октября 1998 г. N 13/14 разъяснялось, что в случаях, когда на основании [п. 2 ст. 811](#), [ст. 813](#), [п. 2 ст. 814](#) ГК РФ займодавец вправе потребовать досрочного возврата суммы займа или его части вместе с причитающимися процентами, проценты в установленном договором размере ([ст. 809](#) Кодекса) могут быть взысканы по требованию займодавца до дня, когда сумма займа в соответствии с договором должна была быть возвращена.

В КС России подавалась жалоба на [п. 2](#) комментируемой статьи, в которой указывалось, что данный пункт с учетом смысла, придаваемого ему правоприменительной практикой, не соответствует [Конституции](#) РФ, поскольку в случае нарушения заемщиком договора займа предусматривает возможность досрочного взыскания с него не только оставшейся суммы займа, но и причитающихся процентов по нему за весь срок, на который он выдавался. [Определением](#) КС России от 15 января 2009 г. N 243-О-О*(52) отказано в принятии к рассмотрению указанной жалобы. При этом среди прочего отмечено следующее: соответствующее правовое регулирование, основанное на использовании дозволенных правовых форм для удовлетворения интересов кредитора без ущемления прав заемщика в случае невозврата обеспеченного залогом долга, направлено на достижение реального баланса интересов обеих сторон; предоставляя кредитору возможность получения компенсаций в счет предполагаемого дохода, не полученного из-за действий должника, законодатель исходит из необходимости учета фактических обстоятельств (наличия и исследования уважительных причин допущенных нарушений обязательств), а также юридических обстоятельств (периода просрочки, суммы просрочки, вины одной из сторон), что позволяет соблюсти паритетность в отношениях между сторонами, в т.ч. при неисполнении

или ненадлежащем исполнении заемщиком своих обязанностей по договору, как это вытекает из конституционного принципа равенства ([ч. 1 ст. 19](#) Конституции РФ), в силу чего пункт 2 комментируемой статьи не может рассматриваться как нарушающий конституционные права заявителя.

В [пункте 6](#) информационного письма Президиума ВАС России от 13 сентября 2011 г. N 147 изложена рекомендация, согласно которой, разрешая спор о взыскании с заемщика причитающихся процентов за пользование кредитом, суд учитывает фактические и юридические обстоятельства допущенных нарушений, а также то, привело ли нарушение к образованию у кредитора убытков. При этом наряду с прочим указано следующее:

положения ГК РФ о взыскании причитающихся процентов ([п. 2 ст. 811](#), [ст. 813](#), [п. 2 ст. 814](#) ГК РФ) имеют своей целью защиту интереса кредитора в получении дохода по процентному займу и, по существу, возлагают на должника обязанность по возмещению кредитору убытков в виде неполученных доходов (упущенной выгоды), вызванных досрочным возвратом суммы займа ([п. 2 ст. 15](#) части первой ГК РФ). Следовательно, поскольку заемщик в силу закона несет риск утраты или ухудшения условий обеспечения независимо от его вины, на него возлагается такая ответственность;

однако при определении размера ответственности судом учтено, что банк, получивший в свое распоряжение досрочно возвращенную сумму займа, будучи профессиональным участником финансового рынка, распоряжается ею посредством выдачи кредита другому заемщику. Взыскание с заемщика в данном деле причитающихся процентов до дня возврата кредита, определенного в договоре, могло привести к тому, что банк извлек бы двойной доход от предоставления в пользование одной и той же денежной суммы. Суд признал обоснованным взыскание в пользу банка процентов за один месяц, в течение которого после погашения заемщиком долга кредитор может понести потери, связанные с неразмещением полученных денежных средств новому заемщику. При этом суд подчеркнул, что до тех пор, пока заемщик не исполнил требование банка о досрочном возврате суммы кредита, он обязан уплачивать проценты за пользование кредитом в размере, указанном в договоре.

В [пункте 34](#) Постановления Пленума ВАС России от 12 июля 2012 г. N 42 "О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством" даны следующие разъяснения:

предъявление кредитором требования к должнику о досрочном исполнении обязательства не влияет на течение срока действия поручительства, так как поручитель отвечает перед кредитором до истечения срока действия поручительства, установленного в договоре поручительства;

в случае если у кредитора, требования которого обеспечены поручительством, не содержащим условие о сроке его действия, возникло право потребовать досрочного исполнения обязательства (например, в соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи), годичный срок для предъявления требования к поручителю исчисляется со дня, когда кредитор предъявил к должнику требование о досрочном исполнении обязательства, если только иной срок или порядок его определения не установлен договором поручительства;

условие договора о действии поручительства до фактического исполнения обеспечиваемого обязательства не может рассматриваться как устанавливающее срок действия поручительства, поскольку не соответствует требованиям [ст. 190](#) части первой ГК РФ. В данном случае подлежит применению предложение второе [п. 4 ст. 367](#) данного Кодекса.

С отсылкой к приведенным разъяснениям в [Обзоре](#) судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 2 (2015)*([53](#)), утв. Президиумом ВС России 26 июня 2015 г., обозначен следующий правовой подход по вопросу о том, с какого момента исчисляется срок для предъявления требования к поручителю, когда срок действия поручительства не установлен и кредитор по обеспеченному поручительством обязательству предъявил должнику требование о досрочном исполнении обязательства на основании [п. 2](#) комментируемой статьи: по смыслу нормы [п. 2](#) комментируемой статьи, предъявление займодавцем требования о досрочном возврате суммы займа не означает одностороннего расторжения договора, однако изменяет срок исполнения основного обязательства; таким образом, срок для предъявления требования к поручителю, когда срок действия поручительства не установлен и кредитор по обеспеченному поручительством обязательству предъявил должнику требование о досрочном исполнении обязательства на основании [п. 2](#) комментируемой статьи, исчисляется со дня, когда кредитор предъявил к должнику требование о досрочном исполнении обязательства, если только иной срок или порядок его определения не установлен договором поручительства.

Статья 812. Оспаривание займа по безденежности

В комментируемой [статье](#) предусмотрена и регламентирована возможность оспаривания займа по безденежности. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, в т.ч. изменено название статьи - в прежней (первоначальной) редакции названия [статьи](#) указывалось "оспаривание договора займа". До принятия части второй ГК РФ соответствующая регламентация устанавливалась положениями [ст. 271](#) ГК РСФСР.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи предусматривает право заемщика доказывать, что предмет договора займа в действительности не поступил в его распоряжение или поступил не полностью. При этом введено обозначение данной процедуры - "оспаривание займа по безденежности". В прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#) предусматривалось, что заемщик вправе оспаривать договор займа по его безденежности, доказывая, что деньги или другие вещи в действительности не получены им от займодавца или получены в меньшем количестве, чем указано в договоре. Тем самым почти в точности было воспроизведено положение [ч. 1 ст. 271](#) ГК РСФСР.

В [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению предлагалась несколько иная формулировка [п. 1](#) комментируемой статьи: заемщик вправе оспаривать договор займа, который считается заключенным с момента передачи предмета договора займа, по безденежности такого договора, доказывая, что предмет договора займа в действительности не поступил в распоряжение заемщика или поступил не полностью. Однако, как отмечено в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10, проектируемую редакцию [п. 1 ст. 812](#) ГК РФ следует изменить таким образом, чтобы из нее следовала возможность доказывания того, что сумма займа не была выдана, а не оспаривания самого договора; это правило должно распространяться как на реальный, так и на консенсуальный договоры займа.

В КС России направлялась жалоба на норму [п. 1](#) комментируемой статьи, в которой указывалось, что это законоположение не соответствует [Конституции](#) РФ в той мере, в какой оно не допускает возможности для лица, чьи права и законные интересы могут быть затронуты исполнением договора займа, заключенного между третьими лицами, оспорить данный договор по его безденежности. [Определением](#) КС России от 27 июня 2017 г. N 1287-О*(54) отказано в принятии к рассмотрению данной жалобы. При этом указано, что предусмотренное [пунктом 1 ст. 812](#) ГК РФ правовое регулирование, направленное на защиту прав и законных интересов заемщика в отношениях, вытекающих из договора займа ([Определения](#) КС России от 11 мая 2012 г. N 728-О и от 20 марта 2014 г. N 538-О), само по себе не может рассматриваться как нарушающее в указанном в жалобе аспекте конституционные права заявителя, в деле с участием которого суды пришли к выводу о доказанности фактов получения денежных средств заемщиками от контрагентов по спорным договорам займа.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи определены особенности оспаривания займа по безденежности в случае, когда договор займа должен быть совершен в письменной форме ([ст. 808](#)): в этом случае по общему правилу не допускается оспаривание займа по безденежности путем свидетельских показаний; исключения составляют случаи, когда договор был заключен под влиянием обмана, насилия, угрозы или стечения тяжелых обстоятельств, а также представителем заемщика в ущерб его интересам. Изменения, внесенные в данный [пункт](#) [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ, носят уточняющий характер. В прежней (первоначальной) редакции [пункта](#) предусматривалось, что в случае, когда договор займа должен быть совершен в письменной форме ([ст. 808](#)), его оспаривание по безденежности путем свидетельских показаний не допускается, за исключением случаев, когда договор был заключен под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя заемщика с займодавцем или стечения тяжелых обстоятельств. Норма же [ч. 2 ст. 271](#) ГК РСФСР формулировалась иначе: в тех случаях, когда договор займа должен быть совершен в письменной форме ([ст. 269](#)), оспаривание его по безденежности путем свидетельских показаний не допускается, за исключением случаев уголовно наказуемых деяний.

В [Определении](#) КС России от 21 июня 2001 г. N 123-О*(55), которым было отказано в принятии к рассмотрению жалобы на норму [п. 2](#) комментируемой статьи (соответственно, в прежней редакции), отмечалось следующее: указанной нормой на заемщика возлагается бремя доказывания факта безденежности договора займа, который может быть подтвержден только определенными средствами доказывания; соответствующее правило установлено законодателем в развитие положения гражданского процессуального законодательства о допустимости доказательств, т.е. возможности подтверждать обстоятельства дела только

определенными предусмотренными законом средствами доказывания; это означает обязательность тех или иных средств доказывания по некоторым категориям дел либо запрет использования определенных средств доказывания для подтверждения конкретных обстоятельств дела; указанные положения конкретизируют конституционный принцип осуществления правосудия на основе состязательности сторон (ст. 123 Конституции РФ) и не означают, что сторона по делу лишена возможности доказывания конкретного обстоятельства, поскольку она вправе ссылаться при этом на иные средства доказывания; проверка представленных доказательств по делу осуществляется судом общей юрисдикции в процессе судебного разбирательства, а проверка законности и обоснованности вынесенного на их основании решения - вышестоящими судебными инстанциями.

Пункт 3 комментируемой статьи устанавливает, что в случае оспаривания займа по безденежности размер обязательств заемщика подлежит определению исходя из переданных ему или указанному им третьему лицу сумм денежных средств или иного имущества.

В прежней (первоначальной) редакции данного **пункта** содержались несколько иные положения: если в процессе оспаривания заемщиком договора займа по его безденежности будет установлено, что деньги или другие вещи в действительности не были получены от заимодавца, договор займа считается незаключенным; когда деньги или вещи в действительности получены заемщиком от заимодавца в меньшем количестве, чем указано в договоре, договор считается заключенным на это количество денег или вещей.

Законопроектом N 47538-6/10 ко второму чтению соответствующее регулирование предлагалось закрепить в **п. 3** и **4** комментируемой статьи. В частности, проектировались следующие положения:

если в процессе оспаривания заемщиком договора займа по его безденежности будет установлено, что предмет займа в действительности не был получен от заимодавца, договор займа считается незаключенным. Когда заем в действительности получен заемщиком от заимодавца не полностью, договор считается незаключенным в части неполученного займа (**п. 3**);

в случае оспаривания договора займа по безденежности размер обязательств должника определяется исходя из переданных ему или указанному им третьему лицу сумм или иного имущества (**п. 4**).

В экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по **законопроекту** N 47538-6/10 указывалось, что проектируемый **пункт 4 ст. 812** ГК РФ дублирует последнее предложение проектируемого **п. 3** названной статьи и по этой причине является излишним. Однако, в **Закон** 2017 г. N 212-ФЗ вошло только положение, которое содержалось в проектируемом пункте 4 ст. 812 ГК РФ.

Статья 813. Последствия утраты обеспечения обязательств заемщика

Комментируемая **статья** определяет последствия утраты обеспечения обязательств заемщика (как указано в названии статьи), а точнее - последствия наступления таких обстоятельств, как, во-первых, невыполнение заемщиком предусмотренных договором займа обязанностей по обеспечению возврата займа, и, во-вторых, утрата обеспечения или ухудшение его условий по обстоятельствам, за которые заимодавец не отвечает: в указанных случаях заимодавцу предоставляется право потребовать от заемщика досрочного возврата займа и уплаты причитающихся на момент возврата процентов за пользование займом. При этом установлено, что договором займа могут быть предусмотрены отступления от указанного общего правила, т.е. данная норма является диспозитивной (**п. 4 ст. 421** части первой ГК РФ).

Комментируемая **статья** изложена **Законом** 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В прежней (первоначальной) редакции данной **статьи** не уточнялось, что заимодавец вправе потребовать уплаты причитающихся процентов именно на момент возврата займа. Как говорилось выше (см. **КОММЕНТ.** к ст. 811 Кодекса), ранее в **п. 16** Постановления Пленумов ВС России и ВАС России от 8 октября 1998 г. N 13/14 разъяснялось, что в случаях, когда на основании **п. 2 ст. 811**, ст. 813, **п. 2 ст. 814** ГК РФ заимодавец вправе потребовать досрочного возврата суммы займа или его части вместе с причитающимися процентами, проценты в установленном договором размере (**ст. 809** Кодекса) могут быть взысканы по требованию заимодавца до дня, когда сумма займа в соответствии с договором должна была быть возвращена.

До принятия **части второй** ГК РФ соответствующее регулирование содержалось в положении **п. 4 ст. 113** ОЗ ССРСР, устанавливавшим, что невыполнение обязательств по обеспечению возврата кредита является основанием для его досрочного взыскания. Как

предусматривалось там же, в качестве обеспечения своевременного возврата кредита банки и другие кредиторы по кредитному договору принимают залог, поручительство (гарантию) и обязательства в других формах, принятых банковской практикой; кредит может предоставляться без обеспечения; должник обязан предоставить банку возможность контроля за обеспеченностью кредита.

Положение комментируемой [статьи](#) о том, что причитающиеся за пользование займом проценты уплачиваются заемщиком по правилам [п. 2 ст. 811](#) ГК РФ, является нововведением [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. Как установлено нормой, к которой сделана отсылка, если договором займа предусмотрено возвращение займа по частям (в рассрочку), то при нарушении заемщиком срока, установленного для возврата очередной части займа, займодавец вправе потребовать досрочного возврата всей оставшейся суммы займа вместе с процентами за пользование займом, причитающимися на момент его возврата (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 811 Кодекса).

В остальном изменения, внесенные [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ в комментируемую [статью](#), носят уточняющий характер. Так, в прежней (первоначальной) редакции данной [статьи](#) говорилось об обеспечении возврата и о возврате суммы займа, а не займа; указывалось на возможность изменения правил статьи договором в общем, а не договором займа.

Выше говорилось (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 811 Кодекса), что в [п. 6](#) информационного письма Президиума ВАС России от 13 сентября 2011 г. N 147 изложена рекомендация, согласно которой, разрешая спор о взыскании с заемщика причитающихся процентов за пользование кредитом, суд учитывает фактические и юридические обстоятельства допущенных нарушений, а также то, привело ли нарушение к образованию у кредитора убытков.

Согласно разъяснениям, данным в [п. 46](#) Постановления Пленума ВАС России от 12 июля 2012 г. N 42 "О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством", введение процедуры наблюдения в отношении поручителя или признание его банкротом может свидетельствовать об ухудшении условий обеспечения и являться основанием для заявления кредитором к основному должнику требования о досрочном исполнении обеспечиваемого обязательства по возврату суммы займа или кредита на основании [ст. 813](#) и [п. 2 ст. 819](#) ГК РФ.

[Статья 814. Целевой заем](#)

В комментируемой статье определены особенности правового регулирования целевого займа, представляющего собой согласно [п. 1](#) данной статьи заем, договор на который заключен с условием использования заемщиком полученных средств на определенные цели.

В соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи в случае предоставления целевого займа на заемщика возлагается обязанность обеспечить возможность осуществления займодавцем контроля за целевым использованием займа. В данную норму [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ внесено уточняющее изменение: в прежней (первоначальной) редакции говорилось о контроле за целевым использованием суммы займа, а не займа.

Как отмечено в [Определении](#) коллегии судей ВАС России от 27 августа 2009 г. N ВАС-9514/09 по делу N А73-576/2008-47/8*(56), [статья 814](#) ГК РФ не ограничивает виды и формы контроля займодавца за целевым использованием заемных средств. В связи с этим не был принят довод подателя заявления о пересмотре в порядке надзора судебных актов об отсутствии у него обязанности по предоставлению финансовой документации.

Положения [п. 2](#) комментируемой статьи предусматривают последствия, во-первых, невыполнения заемщиком условия договора займа о целевом использовании займа, и, во-вторых, нарушения заемщиком обязанностей, предусмотренных [пунктом 1](#) данной статьи: в этом случае займодавцу предоставляются права отказаться от дальнейшего исполнения договора займа, потребовать от заемщика досрочного возврата предоставленного займа и уплаты причитающихся на момент возврата процентов за пользование займом. При этом установлено, что договором могут быть предусмотрены отступления от указанного общего правила, т.е. данная норма является диспозитивной ([п. 4 ст. 421](#) части первой ГК РФ).

[Пункт 2](#) комментируемой статьи изложен [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. Одним из нововведений является положение о праве займодавца отказаться от дальнейшего исполнения договора займа. Кроме того, в прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#) не уточнялось, что займодавец вправе потребовать уплаты причитающихся процентов именно на момент возврата займа. Как говорилось выше (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 811 Кодекса), ранее в [п. 16](#) Постановления Пленумов ВС России и ВАС России от 8 октября 1998 г. N 13/14 разъяснялось, что в случаях, когда на основании [п. 2 ст. 811](#), [ст. 813](#), [п. 2 ст. 814](#) ГК РФ

заимодавец вправе потребовать досрочного возврата суммы займа или его части вместе с причитающимися процентами, проценты в установленном договором размере (ст. 809 Кодекса) могут быть взысканы по требованию заимодавца до дня, когда сумма займа в соответствии с договором должна была быть возвращена.

Положение абз. 2 п. 2 комментируемой статьи о том, что причитающиеся за пользование займом проценты уплачиваются заемщиком по правилам п. 2 ст. 811 ГК РФ, также является нововведением Закона 2017 г. N 212-ФЗ. Как установлено нормой, к которой сделана отсылка, если договором займа предусмотрено возвращение займа по частям (в рассрочку), то при нарушении заемщиком срока, установленного для возврата очередной части займа, заимодавец вправе потребовать досрочного возврата всей оставшейся суммы займа вместе с процентами за пользование займом, причитающимися на момент его возврата (см. КОММЕНТ. к ст. 811 Кодекса).

Помимо прочего Законом 2017 г. N 212-ФЗ в п. 2 комментируемой статьи внесено изменение уточняющего характера: в прежней (первоначальной) редакции данной статьи говорилось о праве потребовать от заемщика досрочного возврата суммы займа, а не займа.

Выше говорилось (см. КОММЕНТ. к ст. 811 Кодекса), что в п. 6 информационного письма Президиума ВАС России от 13 сентября 2011 г. N 147 изложена рекомендация, согласно которой, разрешая спор о взыскании с заемщика причитающихся процентов за пользование кредитом, суд учитывает фактические и юридические обстоятельства допущенных нарушений, а также то, привело ли нарушение к образованию у кредитора убытков.

Статьи 815-816. Утратили силу.

Статьи 815 и 816 ГК РФ в прежней (первоначальной) редакции были посвящены соответственно векселю и облигации. Обе статьи признаны утратившими силу Законом 2017 г. N 212-ФЗ.

В статье 815 ГК РФ предусматривалось, что в случаях, когда в соответствии с соглашением сторон заемщиком выдан вексель, удостоверяющий ничем не обусловленное обязательство векселедателя (простой вексель) либо иного указанного в векселе плательщика (переводной вексель) выплатить по наступлении предусмотренного векселем срока полученные займы денежные суммы, отношения сторон по векселю регулируются законом о переводном и простом векселе. Статьей также устанавливалось, что с момента выдачи векселя правила комментируемого параграфа могут применяться к этим отношениям постольку, поскольку они не противоречат закону о переводном и простом векселе.

Как отмечалось в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10, содержащееся в проекте предложение о признании утратившей силу ст. 815 ГК РФ ничем не обосновано; основания для исключения из данного Кодекса указанной статьи отсутствуют. Тем не менее, статья 815 ГК РФ признана утратившей силу.

В статье 816 ГК РФ указывалось, что в случаях, предусмотренных законом или иными правовыми актами, договор займа может быть заключен путем выпуска и продажи облигаций. Статьей также предусматривалось следующее: облигацией признается ценная бумага, удостоверяющая право ее держателя на получение от лица, выпустившего облигацию, в предусмотренный ею срок номинальной стоимости облигации или иного имущественного эквивалента; облигация предоставляет ее держателю также право на получение фиксированного в ней процента от номинальной стоимости облигации либо иные имущественные права (абз. 2); к отношениям между лицом, выпустившим облигацию, и ее держателем правила комментируемого параграфа применяются постольку, поскольку иное не предусмотрено законом или в установленном им порядке (абз. 3).

Одновременно с признанием статьи 816 ГК РФ утратившей силу Законом 2017 г. N 212-ФЗ изложена полностью в новой редакции статья 807 данного Кодекса, в п. 4 которой предусмотрено, что договор займа может быть заключен путем размещения облигаций. Как установлено там же, если договор займа заключен путем размещения облигаций, в облигации или в закрепляющем права по облигации документе указывается право ее держателя на получение в предусмотренный ею срок от лица, выпустившего облигацию, номинальной стоимости облигации или иного имущественного эквивалента.

В комментарии к указанной статье говорилось, что обоснование признания статьи 816 ГК РФ утратившей силу не давалось ни в Концепции развития гражданского законодательства РФ, ни в пояснительной записке к законопроекту N 47538-6. В экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 мнение по данному изменению не выражено.

Статья 817. Договор государственного займа

В комментируемой [статье](#) содержатся положения, посвященные договору государственного займа. Основной для данного регулирования является норма [ч. 4 ст. 75](#) Конституции РФ, устанавливающая, что государственные займы выпускаются в порядке, определяемом федеральным законом, и размещаются на добровольной основе. Основными соответствующими актами наряду с ГК РФ являются [БК РФ](#) и [Федеральный закон](#) от 29 июля 1998 г. N 136-ФЗ "Об особенностях эмиссии и обращения государственных и муниципальных ценных бумаг"[**](#)(57).

[Пункт 1](#) комментируемой статьи, определяя понятие договора государственного займа, указывает, что по такому договору заемщиком выступает Россия, субъект РФ, а заимодавцем - гражданин или юридическое лицо. Способность России, субъекта РФ выступать заемщиком обусловлена тем, что данные публично-правовые образования являются субъектами гражданского права. Участие России, субъектов РФ в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, регламентировано положениями [гл. 5](#) части первой ГК РФ.

Понятие государственных займов использовано в нормах [п. 1 и 6 ст. 103](#) БК РФ (в ред. Федерального закона от 26 апреля 2007 г. N 63-ФЗ⁽⁵⁸⁾), определяющих понятия государственных заимствований России и государственных заимствований субъектов РФ соответственно. В указанных нормах говорится соответственно о государственных займах, осуществляемых путем выпуска государственных ценных бумаг от имени России, и государственных займах, осуществляемых путем выпуска государственных ценных бумаг от имени субъекта РФ.

В соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи государственные займы являются добровольными. Данное положение воспроизводит приведенную выше норму [ч. 4 ст. 75](#) Конституции РФ в той части, которая устанавливает, что государственные займы размещаются на добровольной основе.

Положения [абз. 1 п. 3](#) комментируемой статьи определяют форму заключения договора государственного займа: такой заключается путем приобретения заимодавцем выпущенных государственных облигаций или иных государственных ценных бумаг, удостоверяющих право заимодавца на получение от заемщика предоставленных ему займы денежных средств или, в зависимости от условий займа, иного имущества, установленных процентов либо иных имущественных прав в сроки, предусмотренные условиями выпуска займа в обращение.

В [абзаце 2](#) данного пункта указано, что договор государственного займа может быть заключен также в иных формах, предусмотренных бюджетным законодательством. Абзац введен [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ и это единственное изменение, внесенное этим Законом в комментируемую статью, хотя в [подп. 2.1.4 п. 2 разд. VI](#) Концепции развития гражданского законодательства РФ отмечалось, что практика испытывает потребность в синхронизации бюджетного и гражданского законодательства по вопросам предоставления бюджетных кредитов и государственных займов. Как указывалось выше, в [БК РФ](#) говорится о государственных займах, осуществляемых путем выпуска государственных ценных бумаг от имени России, и государственных займах, осуществляемых путем выпуска государственных ценных бумаг от имени субъекта РФ.

В [пункте 4](#) комментируемой статьи установлен запрет изменения условий выпущенного в обращение займа. Как отмечалось, например, в Постановлении Президиума ВАС России от 15 марта 2002 г. N 2379/01 по делу N A40-40953/99-35-401⁽⁵⁹⁾, учитывая особенности регулирования отношений сторон по договору государственного займа, [пункт 4 ст. 817](#) ГК РФ исключает возможность одностороннего изменения условий займа со стороны заемщика, но не исключает возможности изменения этих условий по соглашению сторон.

В КС России подавалась жалоба в т.ч. на норму [п. 4](#) комментируемой статьи, в которой указывалось, что безусловность содержащегося в данном пункте запрета на изменение условий выпущенного в обращение государственного займа дает возможность государству не изменять условия займа даже в тех случаях, когда исполнение договора займа для заимодавца утратило интерес, что противоречит Конституции РФ. [Определением](#) КС России от 13 июня 2006 г. N 275-О⁽⁶⁰⁾ отказано в принятии к рассмотрению указанной жалобы. Как отмечено при этом, что касается оспариваемого положения п. 4 ст. 817 ГК РФ, то само по себе оно направлено на обеспечение стабильности обязательств государства по договору государственного займа и в качестве такового также не может рассматриваться как нарушающее конституционные права и свободы заявителя, перечисленные в его жалобе.

[Пункт 5](#) комментируемой статьи распространяет правила о договоре государственного

займа на займы, выпускаемые муниципальным образованием. Муниципальные образования, так же как и Россия, субъекты РФ, являются субъектами гражданского права. Участие муниципальных образований в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, регламентировано положениями той же [главы 5](#) части первой ГК РФ, которая упоминалась выше.

В норме [п. 7 ст. 103](#) БК РФ (в ред. [Федерального закона](#) от 7 мая 2013 г. N 104-ФЗ⁽⁶¹⁾), определяющей понятие муниципальных заимствований, как составная часть этих заимствований названы муниципальные займы, осуществляемые путем выпуска ценных бумаг от имени муниципального образования, размещаемых на внутреннем рынке в валюте РФ.

[Статья 818](#). Новация долга в заемное обязательство

Комментируемая статья предусматривает и регламентирует новацию долга в заемное обязательство. В соответствии с [п. 1](#) данной статьи по соглашению сторон долг, возникший из купли-продажи, аренды или иного основания, может быть заменен заемным обязательством. До внесения [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ изменения в этом [пункте](#) использовалось понятие "аренда имущества", а не понятие "аренда". Изменение носит терминологический характер, обусловлено тем, что [глава 34](#) части второй ГК РФ предусматривает такой вид договора, как договор аренды, а не договор аренды имущества.

Понятие новации определено в норме [п. 1 ст. 414](#) "Прекращение обязательства новацией" части первой ГК РФ (к этой статье отсылает [пункт 2](#) комментируемой статьи), согласно которой (в ред. [Федерального закона](#) от 8 марта 2015 г. N 42-ФЗ) новацией является соглашение сторон о замене первоначального обязательства, существовавшего между ними, другим обязательством между теми же лицами. Как отмечено в [Определении](#) СКЭС ВС России от 19 марта 2015 г. N 310-КГ14-5185 по делу A48-3437/2013⁽⁶²⁾, в котором также применены положения комментируемой [статьи](#), из положений ст. 414 Гражданского кодекса следует, что соглашение о новации преследует цель прекратить существующее между сторонами обязательство и установить между теми же сторонами иное обязательство. Прекращение обязательства означает, что первоначальная юридическая связь между сторонами, выраженная в конкретном обязательстве, утрачивается, и возникает новое обязательство.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи устанавливает, что замена долга заемным обязательством осуществляется с соблюдением требований о новации, отсылая при этом к названной выше статье 414 ГК РФ. Согласно [пункту 1](#) указанной статьи (здесь и далее в ред. [Федерального закона](#) от 8 марта 2015 г. N 42-ФЗ) обязательство прекращается соглашением сторон о замене первоначального обязательства, существовавшего между ними, другим обязательством между теми же лицами (новация), если иное не установлено законом или не вытекает из существа отношений. В [пункте 2 ст. 414](#) ГК РФ установлено, что новация прекращает дополнительные обязательства, связанные с первоначальным обязательством, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи устанавливает, что замена долга заемным обязательством совершается в форме, предусмотренной для заключения договора займа, отсылая при этом к [ст. 808](#) ГК РФ. Это означает, что новация долга в заемное обязательство должна быть оформлена в письменной форме, если его сумма превышает десять тысяч рублей, а в случае, когда займодавцем является юридическое лицо, - независимо от суммы. В подтверждение новации долга в заемное обязательство может быть представлена расписка заемщика или иной документ, удостоверяющие передачу ему займодавцем определенной денежной суммы или определенного количества вещей (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 808 Кодекса).

§ 2. Кредит

[Статья 819](#). Кредитный договор

В комментируемой [статье](#) содержатся общие положения о кредитном договоре. Ранее, до принятия части второй ГК РФ, такие положения законодательно закреплены не были. Как говорилось выше (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 807 Кодекса), статья 113 ОГЗ СССР содержала общие положения о займе, при этом в [п. 1](#) давалось определение общего понятия "договор займа (кредитный договор)": по договору займа (кредитному договору) займодавец (кредитор) передает заемщику (должнику) в собственность (полное хозяйственное ведение или оперативное управление) деньги или вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется своевременно возвратить такую же сумму денег или равное количество вещей того

же рода и качества. В [пункте 1 ст. 114](#) ОГЗ СССР, указывалось, что кредитным договором может быть предусмотрена обязанность банка или иного лица, занимающегося предпринимательской деятельностью, предоставить кредит в сроки, в размере и на условиях, согласованных сторонами.

ГК РСФСР наряду с прочим содержал: статью 393 "Кредитование организаций", в [ч. 1](#) которой предусматривалось, что кредитование государственных организаций, колхозов и иных кооперативных и других общественных организаций производится согласно утвержденным планам путем выдачи целевых срочных ссуд Государственным банком СССР и другими банками СССР в порядке, установленном законодательством Союза ССР (в [ч. 2](#) и [3](#) названной статьи говорилось соответственно о кредитовании одной организации другой, а также о кредитовании одним колхозом другого); [статью 394](#) "Банковские ссуды гражданам", устанавливавшую, что ссуды гражданам выдаются банками СССР в случаях и порядке, определяемых законодательством Союза ССР.

Положения [п. 1](#) комментируемой статьи определяют понятие кредитного договора: по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуется предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты за пользование ею, а также предусмотренные кредитным договором иные платежи, в т.ч. связанные с предоставлением кредита.

Как видно, основными отличиями кредитного договора от договора займа, понятие которого определено в [п. 1 ст. 807](#) ГК РФ, являются, во-первых, то, что на стороне заимодавца в кредитном договоре выступает банк или иная кредитная организация (кредитор), и, во-вторых, то, что предметом кредитного договора являются только денежные средства (кредит), в то время как предметом договора займа могут быть не только деньги, но и вещи, определенные родовыми признаками, или ценные бумаги.

Понятия "кредитная организация" и "банк" определены в [ч. 1](#) и [2 ст. 1](#) Закона о банках соответственно (о понятии "небанковская кредитная организация" см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 834 Кодекса):

кредитная организация - это юридическое лицо, которое для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности на основании специального разрешения (лицензии) Банка России имеет право осуществлять банковские операции, предусмотренные данным Законом. Кредитная организация образуется на основе любой формы собственности как хозяйственное общество ([ч. 1](#));

банк - это кредитная организация, которая имеет исключительное право осуществлять в совокупности следующие банковские операции: привлечение во вклады денежных средств физических и юридических лиц, размещение указанных средств от своего имени и за свой счет на условиях возвратности, платности, срочности, открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц ([ч. 2](#)).

Указание на предусмотренные кредитным договором иные платежи, в т.ч. связанные с предоставлением кредита, включено в [п. 1](#) комментируемой статьи Законом 2017 г. N 212-ФЗ. Первоначальный [законопроект](#) N 47538-6 такого изменения не предлагал. [Законопроектом](#) же N 47538-6/10 ко второму чтению предлагалось включить указание на предусмотренные кредитным договором с юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем иные платежи, в т.ч. связанные с предоставлением кредитной линии. Однако, как отмечалось в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10, предлагаемая проектом редакция [п. 1 ст. 819](#) ГК РФ означает, что данным Кодексом санкционированы любые комиссии, применяемые банком ("иные платежи, в том числе связанные с предоставлением кредитной линии"); такой подход принципиально неверен, поскольку он может существенно ухудшить правовое положение заемщиков.

Процентным ставкам по кредитам (как и процентным ставкам по вкладам (депозитам) и комиссионному вознаграждению по операциям кредитной организации) посвящена [статья 29](#) Закона о банках, согласно положениям [ч. 1](#), [2](#) и [4](#) которой (в ред. [Федерального закона](#) от 15 февраля 2010 г. N 11-ФЗ*[\(63\)](#)):

процентные ставки по кредитам и (или) порядок их определения, в т.ч. определение величины процентной ставки по кредиту в зависимости от изменения условий, предусмотренных в кредитном договоре, устанавливаются кредитной организацией по соглашению с клиентами, если иное не предусмотрено федеральным законом ([ч. 1](#));

кредитная организация не имеет права в одностороннем порядке изменять процентные ставки по кредитам и (или) порядок их определения, и сроки действия этих договоров с

клиентами - индивидуальными предпринимателями и юридическими лицами, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом или договором с клиентом (ч. 2);

по кредитному договору, заключенному с заемщиком-гражданином, кредитная организация не может в одностороннем порядке сократить срок действия этого договора, увеличить размер процентов и (или) изменить порядок их определения, увеличить или установить комиссионное вознаграждение по операциям, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом (ч. 4).

Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 809 Кодекса), в разъяснениях, данных в [п. 4](#) Постановления Пленумов ВС России и ВАС России от 8 октября 1998 г. N 13/14, обращено внимание на то, что проценты, предусмотренные [пунктом 1 ст. 395](#) "Ответственность за неисполнение денежного обязательства" части первой ГК РФ, по своей природе отличаются от процентов, подлежащих уплате за пользование денежными средствами, предоставленными по договору займа ([ст. 809](#) Кодекса), кредитному договору ([ст. 819](#) Кодекса) либо в качестве коммерческого кредита ([ст. 823](#) Кодекса). Как разъяснено при этом, поэтому при разрешении споров о взыскании процентов годовых суд должен определить, требует ли истец уплаты процентов за пользование денежными средствами, предоставленными в качестве займа или коммерческого кредита, либо существо требования составляет применение ответственности за неисполнение или просрочку исполнения денежного обязательства ([ст. 395](#) Кодекса).

[Абзац 2 п. 1](#) комментируемой статьи на случай предоставления кредита гражданину в целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности (в т.ч. кредита, обязательства заемщика по которому обеспечены ипотекой), отсылает в части определения ограничений, случаев и особенностей взимания иных платежей, указанных в [абз. 1](#) данного пункта, к закону о потребительском кредите (займе).

В [абзаце 2 п. 1](#) комментируемой статьи подразумевается отсылка к Федеральному закону "О потребительском кредите (займе)", который согласно [ч. 1](#) его ст. 1 регулирует отношения, возникающие в связи с предоставлением потребительского кредита (займа) физическому лицу в целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, на основании кредитного договора, договора займа и исполнением соответствующего договора.

К этому же [Федеральному закону](#) "О потребительском кредите (займе)" отсылают положения [ст. 9.1](#) Федерального закона "Об ипотеке (залоге недвижимости)", определяющие особенности условий кредитного договора, договора займа, которые заключены с физическим лицом в целях, не связанных с осуществлением им предпринимательской деятельности, и обязательства заемщика по которым обеспечены ипотекой (статья введена [Федеральным законом](#) от 21 декабря 2013 г. N 363-ФЗ). Кстати говоря, пункт 2 указанной статьи дополнен [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ [подпунктом 5](#), предусматривающим, что к указанному кредитному договору, договору займа применяются требования Федерального закона "О потребительском кредите (займе)" в части бесплатного осуществления кредитором операций по банковскому счету заемщика, если условиями кредитного договора, договора займа предусмотрено его открытие.

[Абзац 2](#) введен в [п. 1](#) комментируемой статьи [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ. Первоначальный [законопроект](#) N 47538-6 предлагал новую редакцию [ст. 821](#) ГК РФ, посвященную потребительскому кредиту. Как отмечалось в [пояснительной записке](#) к законопроекту N 47538-6, проект вводит новую статью о потребительском кредите ([ст. 821](#)), устанавливающую основные правила по защите законных интересов граждан-потребителей в соответствии с повышенными стандартами, принятыми в мировой практике. Во время работы над законопроектом был принят [Федеральный закон](#) "О потребительском кредите (займе)", в связи с чем [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению уже не предлагал новую редакцию [ст. 821](#) ГК РФ. В отношении этого в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 отмечалось следующее: в проекте отсутствует имевшаяся в первоначальном проекте статья 821 ГК РФ, предусматривавшая важные гарантии прав граждан по договорам потребительского кредита; Совет полагает, что имеющаяся в проекте отсылка к Федеральному закону "О потребительском кредите (займе)" является недостаточной, поскольку названный закон труден для понимания гражданами; кроме того, нельзя исключить возможность внесения в закон изменений; Совет считает концептуально важным и необходимым сохранить в ГК РФ статью 821 ГК РФ в редакции первоначального проекта, содержащую основные гарантии прав заемщиков. Соответственно, указанные замечания реализованы путем дополнения [п. 1](#) комментируемой статьи абзацем 2.

В [пункте 1.1](#) комментируемой статьи содержится специальное правило определения

момента предоставления кредита в случае, когда кредит используется должником полностью или частично для исполнения обязательств по ранее предоставленному тем же кредитором кредиту и в соответствии с договором кредит используется без зачисления на банковский счет должника для исполнения ранее предоставленного кредита: в этом случае такой кредит считается предоставленным с момента получения должником от кредитора в порядке, предусмотренном договором, сведений о погашении ранее предоставленного кредита.

Данный [пункт](#) введен [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ, но первоначальный [законопроект](#) N 47538-6 такого дополнения не предлагал. Рассматриваемое дополнение проектировалось [законопроектом](#) N 47538-6/10 ко второму чтению. При этом экспертным заключением Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 предлагалось отказаться от этого дополнения, в обоснование чего отмечалось следующее:

[пункт 1.1 ст. 819](#) ГК РФ вызывает серьезные возражения, поскольку в предложенной редакции названное положение может использоваться для обхода очередности удовлетворения требований, установленной законодательством о банкротстве;

кроме того, это положение представляется избыточным. Действующее законодательство не препятствует использованию кредита для погашения ранее выданного. Нет необходимости устанавливать, на что может быть использован кредит, ибо если он является целевым, то для этого уже установлено соответствующее регулирование, а если он таковым не является, то он может быть использован заемщиком для любых целей;

обязанность должника в [п. 1.1](#) названной статьи противоестественным и нетрадиционным способом определяется через получение сведений, то есть односторонним действием кредитора. Возможные трудности технического характера, возникающие у кредитных организаций при оформлении соответствующих платежей, как представляется, не являются поводом для внесения изменений в ГК РФ;

помимо этого, названный пункт не позволяет четко определить, предполагали ли разработчики, что обязательным для сторон является заключение нового договора.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи распространяет на отношения по кредитному договору действие правил, предусмотренных [параграфом 1](#) "Заем" гл. 42 ГК РФ, но постольку, поскольку иное не предусмотрено правилами комментируемого параграфа и не вытекает из существа кредитного договора.

Соответственно, на отношения по кредитному договору распространяется в т.ч. действие положений [п. 1 ст. 807](#) и [п. 1 ст. 809](#) ГК РФ, по смыслу которых (как отмечено в указанных ниже судебных актах) заемщик обязан возвратить займодавцу то же количество денег, определенное в той же валюте, или других вещей, определенных родовыми признаками, которое им было получено при заключении договора займа, а если иное не предусмотрено законом или договором, также уплатить проценты на эту сумму. Исходя из этого:

в [Обзоре](#) судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 1 (2017), утв. Президиумом ВС России 16 февраля 2017 г., со ссылкой на [Определение](#) СКГД ВС России от 13 сентября 2016 г. N 18-КГ16-102 приведена рекомендация, согласно которой возврат суммы займа должен быть произведен исходя из валюты займа, указанной в договоре; риск изменения курса валюты долга лежит на заемщике;

в [пункте 12](#) Обзора судебной практики по делам, связанным с защитой прав потребителей финансовых услуг, утв. Президиумом ВС России 27 сентября 2017 г., со ссылкой на [Определение](#) СКГД ВС России от 7 марта 2017 г. N 7-КГ16-6*(64) приведена рекомендация, согласно которой не допускается расторжение в одностороннем порядке по инициативе заемщика договора банковского счета, предназначенного для учета его кредиторской задолженности, если открытие такого счета являлось условием заключения кредитного договора.

Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 813 Кодекса), согласно разъяснениям, данным в [п. 46](#) Постановления Пленума ВАС России от 12 июля 2012 г. N 42 "О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством", введение процедуры наблюдения в отношении поручителя или признание его банкротом может свидетельствовать об ухудшении условий обеспечения и являться основанием для заявления кредитором к основному должнику требования о досрочном исполнении обеспечиваемого обязательства по возврату суммы займа или кредита на основании [ст. 813](#) и [п. 2 ст. 819](#) ГК РФ.

[Статья 820. Форма кредитного договора](#)

Комментируемая статья устанавливает требования к форме кредитного договора ([абз. 1](#)

) и определяет последствия несоблюдения этих требований ([абз. 2](#)). В соответствии с [абз. 1](#) данной статьи кредитный договор должен быть заключен в письменной форме. Это же правило следует из совокупности положений [п. 2 ст. 819](#) ГК РФ (к отношениям по кредитному договору применяются правила, предусмотренные [§ 1 "Заем"](#) гл. 42 ГК РФ, если иное не предусмотрено правилами [§ 2](#) и не вытекает из существа кредитного договора), [п. 1 ст. 808](#) ГК РФ (договор займа в случае, когда заимодавцем является юридическое лицо, должен быть заключен в письменной форме независимо от его суммы) и [п. 1 ст. 819](#) ГК РФ (кредитором по кредитному договору является банк или иная кредитная организация).

В [Определении](#) СКГД ВС России от 10 октября 2017 г. N 38-КГ17-9*([65](#)) изложен вывод о том, что составление кредитного договора, подписанного сторонами, является не единственным способом, подтверждающим соблюдение письменной формы договора при его заключении, поскольку и из других документов может явствовать волеизъявление заемщика получить от банка определенную денежную сумму на оговоренных условиях (заявлением клиента о выдаче денежных средств и т.д.), согласованных банком, путем открытия клиенту ссудного счета и выдачи последнему денежных средств. При этом СКГД ВС России отмечено следующее:

согласно [пункту 1 ст. 160](#) части первой ГК РФ сделка в письменной форме должна быть совершена путем составления документа, выражающего ее содержание и подписанного лицом или лицами, совершающими сделку, или должным образом уполномоченными ими лицами;

при этом в соответствии с [п. 2 и 3 ст. 434](#) части первой ГК РФ договор в письменной форме может быть заключен путем составления одного документа, подписанного сторонами, а также путем обмена письмами, телеграммами, телексами, телефаксами и иными документами, в т.ч. электронными документами, передаваемыми по каналам связи, позволяющими достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору. Электронным документом, передаваемым по каналам связи, признается информация, подготовленная, отправленная, полученная или хранимая с помощью электронных, магнитных, оптических либо аналогичных средств, включая обмен информацией в электронной форме и электронную почту. Письменная форма договора считается соблюденной, если письменное предложение заключить договор принято в порядке, предусмотренном [пунктом 3 ст. 438](#) части первой ГК РФ;

совершение лицом, получившим оферту, в срок, установленный для ее акцепта, действий по выполнению указанных в ней условий договора (отгрузка товаров, предоставление услуг, выполнение работ, уплата соответствующей суммы и т.п.) считается акцептом, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не указано в оферте ([п. 3 ст. 438](#) ГК РФ).

Положения [абз. 2](#) комментируемой статьи определяют последствия несоблюдения письменной формы кредитного договора: несоблюдение этой формы влечет недействительность кредитного договора; такой договор считается ничтожным. Точно такие же последствия предусмотрены в [п. 2 ст. 836](#) ГК РФ для несоблюдения письменной формы договора банковского вклада. Данные положения основаны на норме [п. 2 ст. 162](#) части первой ГК РФ, согласно которой в случаях, прямо указанных в законе или в соглашении сторон, несоблюдение простой письменной формы сделки влечет ее недействительность. Первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 и [законопроектом](#) N 47538-6/10 ко второму чтению предлагалось исключить из п. 2 комментируемой статьи положение о ничтожности кредитного договора, заключенного с нарушением требования о его письменной форме. Однако в принятый [Закон](#) 2017 г. N 212-ФЗ это изменение не вошло.

Ничтожность сделки согласно [п. 1 ст. 166](#) части первой ГК РФ (здесь и далее в ред. [Федерального закона](#) от 7 мая 2013 г. N 100-ФЗ) означает, что сделка недействительна по основаниям, установленным законом, независимо от признания ее таковой судом. Кредитный договор, заключенный с нарушением требования о его письменной форме, недействителен по основанию, предусмотренному статьей 168 "Недействительность сделки, нарушающей требования закона или иного правового акта" данного Кодекса, что следует из разъяснений, данных в п. 73 Постановления Пленума ВС России от 23 июня 2015 г. N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"*([66](#)). Общие положения о последствиях недействительности сделки закреплены в [ст. 167](#) ГК РФ, согласно [п. 1](#) которой недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения.

В соответствии с правовой позицией, изложенной в [Постановлении](#) Президиума ВАС России от 13 декабря 2011 г. N 10473/11 по делу N A07-16356/2009*([67](#)), в ситуации, когда

ненадлежащее оформление кредитного договора вызвано недобросовестными действиями самого заемщика, получившего и принявшего исполнение от кредитора, но не исполнившего свои обязательства по возврату кредита и уплате процентов, его требование о признании кредитной сделки недействительной из-за порока формы следует квалифицировать на основании [п. 1 ст. 10](#) части первой ГК РФ как злоупотребление правом. Как отмечено там же, в силу [п. 2](#) данной статьи в этом случае арбитражный суд может отказать лицу в защите принадлежащего ему права; что касается поручителя, то для действительности договора поручительства важен сам факт существования обязательства, за которое он поручался, и дефекты оформления основного обязательства в данном случае не имеют правового значения.

[Статья 821](#). Отказ от предоставления или получения кредита

В комментируемой статье предусмотрены случаи отказа кредитора от предоставления кредита ([п. 1](#) и [3](#)) и отказа заемщика от получения кредита ([п. 2](#)). Ранее, до принятия части второй ГК РФ соответствующее регулирование сводилось к норме [п. 2 ст. 114](#) ОГЗ СССР, устанавливавшей, что лицо, обязавшееся предоставить кредит, вправе впоследствии отказаться от кредитования при признании должника неплатежеспособным, невыполнении им обязанностей по обеспечению кредита, а также в других случаях, предусмотренных договором.

Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к см. 819 Кодекса), первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 предлагалось комментируемую [статью](#) изложить полностью в новой редакции, посвященной лишь потребительскому кредиту. Эти положения впоследствии были исключены из законопроекта, поскольку во время работы над ним принят [Федеральный закон](#) "О потребительском кредите (займе)". Вместе с тем положения комментируемой статьи после принятия [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ остались без изменения.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи предусматривает право кредитора отказаться от предоставления заемщику предусмотренного кредитным договором кредита полностью или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок. Как отмечено в [Определении](#) СКГД ВС России от 19 января 2016 г. N 18-КГ15-237*[\(68\)](#), неплатежеспособность заемщика, в силу [п. 1 ст. 821](#) ГК РФ, является самостоятельным основанием для отказа кредитором от предоставления кредитных средств.

В [пункте 11](#) информационного письма Президиума ВАС России от 13 сентября 2011 г. N 147 изложена рекомендация о том, что требование заемщика о взыскании с банка убытков, причиненных нарушением обязательства по выдаче кредита, может быть удовлетворено судом, если сумма кредита не была выдана в установленный договором срок и отсутствуют обстоятельства, указанные в [п. 1 ст. 821](#) ГК РФ.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи предусмотрено, что заемщик вправе отказаться от получения кредита полностью или частично, уведомив об этом кредитора до установленного договором срока его предоставления. При этом предусмотрено что законом, иными правовыми актами могут быть установлены отступления от данного общего правила. С учетом [п. 2 ст. 3](#) части первой ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1](#) и [2 ст. 2](#) данного Кодекса. Исходя же из [п. 6 ст. 3](#) ГК РФ, под иными правовыми актами подразумеваются указы Президента РФ и постановления Правительства РФ, содержащие нормы гражданского права. В [пункте 2](#) комментируемой статьи также предусмотрено, что отступления от общего правила, установленного данным пунктом, могут быть установлены кредитным договором, т.е. норма данного пункта является диспозитивной ([п. 4 ст. 421](#) части первой ГК РФ).

В [пункте 10](#) информационного письма Президиума ВАС России от 13 сентября 2011 г. N 146 со ссылкой на норму [п. 2](#) комментируемой статьи изложена рекомендация о том, что установление в кредитном договоре штрафа за отказ заемщика от получения кредита противоречит законодательству о защите прав потребителей.

[Пункт 3](#) комментируемой статьи предусматривает право кредитора отказаться от дальнейшего кредитования заемщика по договору в случае нарушения заемщиком предусмотренной кредитным договором обязанности целевого использования кредита. При этом сделана отсылка к ст. 814 ГК РФ, в [п. 1](#) которой указано на возможность установления в договоре займа условия использования заемщиком полученных средств на определенные цели. Согласно [пункту 2](#) указанной статьи в случае невыполнения заемщиком условия договора займа о целевом использовании займа заимодавец вправе отказаться от

дальнейшего исполнения договора займа, потребовать от заемщика досрочного возврата предоставленного займа и уплаты причитающихся на момент возврата процентов за пользование займом, если иное не предусмотрено договором. Там же установлено, что причитающиеся за пользование займом проценты уплачиваются заемщиком по правилам [п. 2 ст. 811 ГК РФ](#).

[Статья 821.1](#). Требование кредитора о досрочном возврате кредита

Комментируемая [статья](#) регламентирует предъявление кредитором требования о досрочном возврате кредита. Эта регламентация дифференцирована в зависимости от лица, выступающего на стороне заемщика:

по общему правилу кредитору предоставляется право требовать досрочного возврата кредита лишь в случаях, предусмотренных [ГК РФ](#), другими законами. О таких случаях, предусмотренных [ГК РФ](#), сказано ниже. Примером "другого" закона является Федеральный закон "О потребительском кредите (займе)", положениями [ч. 12 и 13 ст. 7](#) которого предусмотрены случаи предъявления кредитором требования досрочного возврата потребительского кредита (займа);

на случай предоставления кредита юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю установлено, что кредитным договором могут быть предусмотрены и иные случаи (т.е. не предусмотренные [ГК РФ](#), другими законами), в которых кредитор вправе требовать досрочного возврата кредита. Соответственно, для указанных случаев норма комментируемой статьи является диспозитивной ([п. 4 ст. 421](#) части первой [ГК РФ](#)).

Комментируемая [статья](#) введена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ, но ни первоначальный [законопроект](#) N 47538-6, ни [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению такого регулирования не предлагали. Внесенное дополнение учитывает следующую правовую позицию, которая изложена в [Определении](#) СКГД ВС России от 19 июня 2012 г. N 77-КГ12-2 [*\(69\)](#): если заключенный с заемщиком (физическим лицом), который является экономически слабой стороной и нуждается в особой защите своих прав, кредитный договор является типовым, условия которого определены банком в стандартных формах, и заемщик лишен возможности повлиять на его содержание, то включение в такой договор оснований, не предусмотренных нормами [ГК РФ](#), влекущих возникновение права кредитора требовать досрочного исполнения обязательств заемщиком, нарушает права потребителя.

Как отмечено в данном [Определении](#), к основаниям, влекущим возникновение права кредитора требовать досрочного исполнения обязательств заемщиком, [ГК РФ](#) относит, в частности, нарушение заемщиком срока, установленного для возврата очередной части кредита ([п. 2 ст. 811](#) Кодекса), невыполнение предусмотренной договором обязанности по обеспечению возврата кредита, утрата (или ухудшение условий) обеспечения обязательства, за которые кредитор не отвечает ([ст. 813](#) Кодекса), нарушение заемщиком обязанности по обеспечению возможности осуществления кредитором контроля за целевым использованием суммы кредита, а также невыполнение условия о целевом использовании кредита ([п. 1 и 2 ст. 814](#) Кодекса).

Со ссылкой на указанное [Определение](#) в [п. 5](#) Обзора судебной практики по гражданским делам, связанным с разрешением споров об исполнении кредитных обязательств [*\(70\)](#), утв. Президиумом ВС России 22 мая 2013 г., изложена рекомендация, согласно которой условия кредитного договора, содержащие основания его досрочного расторжения, не предусмотренные законом, недействительны. В условиях действия комментируемой статьи эта рекомендация не имеет значения в случае предоставления кредита юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю.

§ 3. Товарный и коммерческий кредит

[Статья 822](#). Товарный кредит

В комментируемой [статье](#) содержится регулирование, посвященное товарному кредиту. Ни [ГК РСФСР](#), ни [ОГЗ СССР](#) непосредственно такого регулирования не содержали. В определении понятия договора займа, данном в [ст. 269](#) [ГК РСФСР](#) указано, что предметом такого договора могут быть не только деньги, но и вещи, определенные родовыми признаками. Однако, речь не идет о специальном регулировании товарного кредита. Норма [п. 1 ст. 807](#) [ГК РФ](#), определяющая понятие договора займа, также содержит указание на то, что предметом такого договора могут быть вещи, определенные родовыми признаками (см. [КОММЕНТ.](#) к

указанной статье).

Понятие "договор товарного кредита" определено в [абз. 1](#) комментируемой статьи как договор, предусматривающий обязанность одной стороны предоставить другой стороне вещи, определенные родовыми признаками. Сама же норма предусматривает, что сторонами может быть заключен договор товарного кредита, а также устанавливает, что к такому договору применяются правила [§ 1 "Заем"](#) гл. 42 ГК РФ, если иное не предусмотрено таким договором и не вытекает из существа обязательства. Эта норма претерпела изменение с принятием [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. Прежняя (первоначальная) редакция [статьи](#) распространяла на договор товарного кредита правила не [§ 1](#), а [§ 2 "Кредит"](#) гл. 42 ГК РФ. Обоснование такого изменения не приведено ни в [Концепции](#) развития гражданского законодательства РФ, ни в [пояснительной записке](#) к законопроекту N 47538-6.

[Абзац 2](#) комментируемой статьи устанавливает, что при исполнении договора товарного кредита условия о количестве, об ассортименте, о комплектности, о качестве, о таре и (или) об упаковке предоставляемых вещей должны исполняться в соответствии с правилами о договоре купли-продажи товаров, но постольку, поскольку иное не предусмотрено договором товарного кредита. При этом непосредственно указано, что в части правил о договоре купли-продажи товаров имеются в виду положения [ст. 465-485](#) части второй ГК РФ.

[Статья 823. Коммерческий кредит](#)

Комментируемая статья посвящена коммерческому кредиту, понятие которого определено в [п. 1](#) данной статьи следующей формулировкой: договорами, исполнение которых связано с передачей в собственность другой стороне денежных сумм или других вещей, определяемых родовыми признаками, может предусматриваться предоставление кредита, в т.ч. в виде аванса, предварительной оплаты, отсрочки и рассрочки оплаты товаров, работ или услуг (коммерческий кредит).

В [пункте 1](#) комментируемой статьи также сделана оговорка "если иное не установлено законом". С учетом [п. 2 ст. 3](#) части первой ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи распространяет на коммерческий кредит правила [гл. 42](#) ГК РФ, но постольку, поскольку если иное не предусмотрено правилами о договоре, из которого возникло соответствующее обязательство, и не противоречит существу такого обязательства.

Ранее, до принятия части второй ГК РФ о коммерческом кредите говорилось в следующей норме [п. 5 ст. 113](#) ОГЗ СССР (но при этом само понятие "коммерческий кредит" не использовалось): предоставление кредита, в т.ч. в виде аванса, предварительной оплаты, отсрочки и рассрочки оплаты товаров, может быть предусмотрено договорами купли-продажи, подряда и другими договорами, если это не запрещено законодательными актами и не противоречит существу соответствующих обязательств. В ГК РСФСР ([ч. 2 ст. 393](#)) указывалось лишь то, что кредитование одной организации другой в натуральной или денежной форме, в т.ч. выдача авансов, допускается лишь в случаях, установленных законодательством Союза ССР.

Развитие коммерческого кредита между предприятиями как элемента нового оптового рынка, чтобы снизить ориентацию на банковский кредит, декларировалось в [Основных направлениях](#) стабилизации народного хозяйства и перехода к рыночной экономике⁽⁷¹⁾ (одобрены IV сессией Верховного Совета СССР 19 октября 1990 г.) в качестве одной из мер, которые должны были облегчить приспособление предприятий к новым условиям, дать им возможность накопить собственные оборотные средства и найти способы повышения эффективности.

Разъяснения о применении положений комментируемой [статьи](#) даны в [п. 12](#) Постановления Пленумов ВС России и ВАС России от 8 октября 1998 г. N 13/14:

согласно [статье 823](#) Кодекса к коммерческому кредиту относятся гражданско-правовые обязательства, предусматривающие отсрочку или рассрочку оплаты товаров, работ или услуг, а также предоставление денежных средств в виде аванса или предварительной оплаты;

если иное не предусмотрено правилами о договоре, из которого возникло соответствующее обязательство, и не противоречит существу такого обязательства, к коммерческому кредиту применяются нормы о договоре займа ([п. 2 ст. 823](#) ГК РФ);

проценты, взимаемые за пользование коммерческим кредитом (в том числе суммами аванса, предварительной оплаты), являются платой за пользование денежными средствами.

При отсутствии в законе или договоре условий о размере и порядке уплаты процентов за пользование коммерческим кредитом судам следует руководствоваться нормами [ст. 809](#) ГК РФ;

проценты за пользование коммерческим кредитом подлежат уплате с момента, определенного законом или договором. Если законом или договором этот момент не определен, следует исходить из того, что такая обязанность возникает с момента получения товаров, работ или услуг (при отсрочке платежа) или с момента предоставления денежных средств (при авансе или предварительной оплате) и прекращается при исполнении стороной, получившей кредит, своих обязательств либо при возврате полученного в качестве коммерческого кредита, если иное не предусмотрено законом или договором;

согласно [пункту 3 ст. 809](#) ГК РФ коммерческий кредит предполагается беспроцентным, если в нем прямо не предусмотрено иное, в случаях, когда договор заключен между гражданами на сумму, не превышающую 50-кратного установленного законом минимального размера оплаты труда, и не связан с осуществлением предпринимательской деятельности хотя бы одной из сторон.

При обращении к приведенным разъяснениям необходимо учитывать, что [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ [статья 809](#) ГК РФ изложена полностью в новой редакции (см. выше).

О применении положений комментируемой [статьи](#) упоминается также в разъяснениях, данных в [п. 13](#) и [14](#) названного Постановления Пленумов ВС России и ВАС России:

на основании [п. 4 ст. 487](#) части второй ГК РФ в случае, когда продавец не исполняет обязанность по передаче предварительно оплаченного товара и иное не предусмотрено договором купли-продажи, на сумму предварительной оплаты подлежат уплате проценты в соответствии со [ст. 395](#) части первой ГК РФ со дня, когда по договору передача товара должна была быть произведена, до дня передачи товара покупателю или возврата ему предварительно уплаченной им суммы. Договором может быть предусмотрена обязанность продавца уплачивать проценты на сумму предварительной оплаты со дня получения этой суммы от покупателя до дня передачи товара либо возврата денежных средств продавцом при отказе покупателя от товара. В этом случае проценты взимаются как плата за предоставленный коммерческий кредит ([ст. 823](#) ГК РФ) ([п. 13](#));

в случае когда договором купли-продажи предусмотрена оплата товара через определенное время после его передачи покупателю либо оплата товара в рассрочку, а покупатель не исполняет обязанность по оплате переданного товара в установленный договором срок, покупатель в соответствии с [пунктом 4 статьи 488](#) Кодекса обязан уплатить проценты на сумму, уплата которой просрочена, в соответствии со [ст. 395](#) части первой ГК РФ со дня, когда по договору товар должен быть оплачен, до дня оплаты товара покупателем, если иное не предусмотрено данным Кодексом или договором купли-продажи. Договором может быть предусмотрена обязанность покупателя уплачивать проценты на сумму, соответствующую цене товара, начиная со дня передачи товара продавцом ([п. 4 ст. 488](#) Кодекса). Указанные проценты, начисляемые (если иное не установлено договором) до дня, когда оплата товара была произведена, являются платой за коммерческий кредит ([ст. 823](#) ГК РФ) ([п. 14](#)).

Как говорилось выше (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 813 Кодекса), согласно разъяснениям, данным в [п. 46](#) Постановления Пленума ВАС России от 12 июля 2012 г. N 42 "О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством", введение процедуры наблюдения в отношении поручителя или признание его банкротом может свидетельствовать об ухудшении условий обеспечения и являться основанием для заявления кредитором к основному должнику требования о досрочном исполнении обеспечиваемого обязательства по возврату суммы займа или кредита на основании [ст. 813](#) и [п. 2 ст. 819](#) ГК РФ. Там же разъяснено, что данное правило применяется также и в случае обеспечения поручительством коммерческого кредита ([п. 2 ст. 823](#) ГК РФ).

Глава 43. Финансирование под уступку денежного требования

Регулирование на законодательном уровне такого вида обязательств, как финансирование под уступку денежного требования, являлось нововведением [части второй](#) ГК РФ. До введения в действие данной части Кодекса (с 1 марта 1996 г.) рассматриваемый вид обязательств лишь упоминался в законодательных актах, причем как один из видов банковских операций. Так, в [подпункте "е" п. 1 ст. 2](#) Закона СССР от 11 декабря 1990 г. N 1829-1 "О банках

и банковской деятельности"*(72) среди операций, которые могут совершать банки, указывались приобретение права требования из поставки товаров и оказания услуг, принятие рисков исполнения таких требований и инкассация этих требований (факторинг). Подпункт "з" п. 1 ст. 2 Закона РФ от 12 декабря 1991 г. N 2025-1 "О налогообложении доходов банков" (наименование в ред. Закона РФ от 16 июля 1992 г. N 3317-1)*(73) среди доходов банка, являющихся объектом налогообложения, называл доходы банка от факторинговых операций.

В положениях подп. 2.2 п. 2 разд. VI Концепции развития гражданского законодательства РФ в отношении факторинга обозначались следующие правовые подходы:

1) определение договора финансирования под уступку денежного требования в ст. 824 ГК РФ не содержит всех признаков, на основании которых возможно разграничение договора финансирования с другими видами договоров, в рамках которых возможна передача права требования. В связи с этим возникли затруднения при определении круга отношений, на которые распространяются нормы гл. 43 ГК РФ.

Положения гл. 43 ГК РФ практически не содержат норм, регулирующих взаимоотношения финансового агента и клиента по данному договору. В частности, не решены вопросы о порядке исполнения клиентом своих обязанностей по передаче права требования; об оплате услуг финансового агента и выплате клиентом процентов за пользование предоставленными денежными средствами, об ответственности финансового агента и т.д.

В связи с этим необходимо уточнить сферу применения положений ГК РФ о договоре финансирования, определить квалифицирующие признаки, необходимые для разграничения указанного договора с другими сделками, в рамках которых права передаются за денежное вознаграждение. Такими признаками могут быть: длящийся характер отношений, предоставление финансовым агентом помимо финансирования и иных услуг клиенту (ведение учета задолженности, инкассирование задолженности, страхование рисков клиента). Следует расширить круг обязательств, права по которым могут быть предметом данного договора, урегулировать взаимные права и обязанности финансового агента и клиента;

2) нормы ГК РФ об ответственности клиента перед финансовым агентом допускают возможность предусмотреть в договоре финансирования освобождение клиента от ответственности за действительность переданного требования. Вместе с тем само понятие действительного требования (п. 2 ст. 827 ГК РФ) сформулировано императивно, что лишает возможности иначе распределить риски возражений должника, в т.ч. не известных клиенту (цеденту) на момент уступки.

Целесообразно исходить из того, что по общему правилу возложение рисков скрытых возражений на цедента (клиента) является более разумным, поскольку именно клиент может наиболее эффективно предотвратить возможность появления и заявления таких возражений;

3) в отношениях по факторингу отказ должника от возражений является весьма распространенным инструментом, позволяющим заранее определить возможные риски при покупке или ином приобретении прав (требований) финансовым агентом. Как правило, такой отказ осуществляется должником за соответствующее вознаграждение или при условии определенных уступок со стороны клиента (кредитора). Вместе с тем институт такого отказа российскому законодательству и договорной практике не известен.

Данная проблема может быть разрешена путем соответствующего дополнения положений гл. 43 ГК РФ;

4) вопросы о разрешении коллизии прав финансового агента и иных лиц в отношении получения с должника денежных средств, о правах финансового агента на иное исполнение взамен платежа (например, по соглашению об отступном) не урегулированы ни в общих положениях об уступке, ни в гл. 43 ГК РФ. В связи с этим необходимо определить приоритет прав в отношениях между финансовым агентом и клиентом, в отношениях между финансовым агентом и третьими лицами, претендующими на "ценность" уступленного права (кредиторы должника и клиента в деле о банкротстве, кредиторы клиента, по требованиям которых обращается взыскание на его имущество, и т.д.). Данные положения должны распространяться не только на платеж, но и на иное имущество, передаваемое в погашение долга.

Имеется необходимость решения в гл. 43 ГК РФ вопросов, касающихся частичной уступки, уступки прав по будущим обязательствам, оптовой уступки и др., в той мере, в которой эти вопросы не решены в общей части ГК РФ.

В рамках реализации обозначенных правовых подходов в первоначальном законопроекте N 47538-6 был предложен ряд изменений, в отношении которых в пояснительной записке к данному законопроекту указывалось следующее:

в главе 43 ГК РФ проект вводит новые признаки, на основании которых возможно

разграничение договора финансирования под уступку денежного требования с другими видами договоров, в рамках которых возможна передача права требования; уточняется сфера применения положений о договоре финансирования под уступку денежного требования ([ст. 824](#));

проект определяет круг обязательств, права требования по которым могут быть предметом данного договора ([ст. 826](#)), а также устанавливает права финансового агента на суммы, полученные от должника ([ст. 831](#));

[статья 833](#) регулирует отношения между клиентом и финансовым агентом в случае неисполнения клиентом своих обязательств по договору, заключенному с должником.

Вместе с тем, как отмечалось в Решении Комитета Государственной Думы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству от 23 апреля 2012 г. N 10(1) "О проекте Федерального закона N 47538-6 "О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации"*[\(74\)](#), эти изменения не до конца последовательны и не во всем отвечают современной международной практике; в связи с этим необходимо дополнительно проработать законопроект, уточнив предмет договора факторинга, а также права и обязанности его сторон.

Представляется уместным упомянуть, что за время работы над первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 Россия присоединилась к [Конвенции](#) УНИДРУА по международным факторинговым операциям, заключенной в г. Оттаве 28 мая 1988 г. (в настоящем комментарии обозначается как Конвенция УНИДРУА о факторинге), что оформлено принятием [Федерального закона](#) от 5 мая 2014 г. N 86-ФЗ "О присоединении Российской Федерации к Конвенции УНИДРУА по международным факторинговым операциям". В пояснительной записке к законопроекту, принятому в качестве указанного Закона, наряду с прочим отмечено следующее:

привлекательность факторинга обусловлена тем, что он является, по сути, незаменимым механизмом пополнения оборотных средств для предприятий, а также образует целый ряд преимуществ перед другими финансовыми инструментами;

традиционное предназначение факторинга - обеспечение финансирования под уступку денежных требований (дебиторской задолженности) и предоставление комплекса услуг: управление дебиторской задолженностью, страхование рисков по платежам, предоставление клиенту информации по потенциальным партнерам и др.;

факторинг решает три основные задачи: избавляет предприятия от проблем, связанных с кассовыми разрывами и нехваткой финансирования; страхует от рисков неплатежей за поставленную продукцию; освобождает предприятия от исполнения функций по управлению портфелем товарных кредитов;

в ряде государств правоотношения в области факторинга регулируются международными конвенциями, участницей которых Российская Федерация не является, в частности, [Конвенцией](#) УНИДРУА о факторинге;

в [гражданском законодательстве](#) РФ специальные нормы о договоре факторинга отсутствуют, а для регулирования соответствующих правоотношений используются общие нормы обязательственного права, в частности, положения [гл. 43](#) ГК РФ, которые не отражают все особенности отношений, возникающих при использовании договоров факторинга.;

присоединение к [Конвенции](#) УНИДРУА о факторинге обусловлено необходимостью приведения в соответствие законодательства РФ с международными стандартами в области факторинга.

[Статья 824](#). Договор финансирования под уступку денежного требования

В комментируемой [статье](#) содержатся общие положения о договоре финансирования под уступку денежного требования. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, в которой в т.ч. использовано новое понятие: договор финансирования под уступку денежного требования (договор факторинга) вместо договора финансирования под уступку денежного требования. Как говорилось выше, в отношении изменений, вносимых в комментируемую статью, в пояснительной записке к [законопроекту](#) N 47538-6 отмечалось, что проект вводит новые признаки, на основании которых возможно разграничение договора финансирования под уступку денежного требования с другими видами договоров, в рамках которых возможна передача права требования; уточняется сфера применения положений о договоре финансирования под уступку денежного требования.

Выше также говорилось, что в [подп. 2.2 п. 2 разд. VI](#) Концепции развития гражданского

законодательства РФ отмечалось следующее:

определение договора финансирования под уступку денежного требования в [ст. 824](#) ГК РФ не содержит всех признаков, на основании которых возможно разграничение договора финансирования с другими видами договоров, в рамках которых возможна передача права требования. В связи с этим возникли затруднения при определении круга отношений, на которые распространяются нормы гл. 43 ГК РФ;

положения [гл. 43](#) ГК РФ практически не содержат норм, регулирующих взаимоотношения финансового агента и клиента по данному договору. В частности, не решены вопросы о порядке исполнения клиентом своих обязанностей по передаче права требования; об оплате услуг финансового агента и выплате клиентом процентов за пользование предоставленными денежными средствами, об ответственности финансового агента и т.д.;

в связи с этим необходимо уточнить сферу применения положений [ГК](#) РФ о договоре финансирования, определить квалифицирующие признаки, необходимые для разграничения указанного договора с другими сделками, в рамках которых права передаются за денежное вознаграждение. Такими признаками могут быть: длящийся характер отношений, предоставление финансовым агентом, помимо финансирования, и иных услуг клиенту (ведение учета задолженности, инкассирование задолженности, страхование рисков клиента). Следует расширить круг обязательств, права по которым могут быть предметом данного договора, урегулировать взаимные права и обязанности финансового агента и клиента.

Положения [п. 1](#) комментируемой статьи определяют понятие договора финансирования под уступку денежного требования (договора факторинга): по договору такого вида одна сторона (клиент) обязуется уступить другой стороне - финансовому агенту (фактору) денежные требования к третьему лицу (должнику) и оплатить оказанные услуги, а финансовый агент (фактор) обязуется совершить не менее двух следующих действий, связанных с денежными требованиями, являющимися предметом уступки:

- 1) передавать клиенту денежные средства в счет денежных требований, в т.ч. в виде займа или предварительного платежа (аванса);
- 2) осуществлять учет денежных требований клиента к третьим лицам (должникам);
- 3) осуществлять права по денежным требованиям клиента, в том числе предъявлять должникам денежные требования к оплате, получать платежи от должников и производить расчеты, связанные с денежными требованиями;
- 4) осуществлять права по договорам об обеспечении исполнения обязательств должников.

В прежней (первоначальной) редакции [п. 1](#) комментируемой статьи понятие договора финансирования под уступку денежного требования определялось следующим образом: по договору финансирования под уступку денежного требования одна сторона (финансовый агент) передает или обязуется передать другой стороне (клиенту) денежные средства в счет денежного требования клиента (кредитора) к третьему лицу (должнику), вытекающего из предоставления клиентом товаров, выполнения им работ или оказания услуг третьему лицу, а клиент уступает или обязуется уступить финансовому агенту это денежное требование.

В прежней (первоначальной) редакции [п. 1](#) комментируемой статьи также указывалось, что денежное требование к должнику может быть уступлено клиентом финансовому агенту также в целях обеспечения исполнения обязательства клиента перед финансовым агентом. Соответственно данному положению в [Определении](#) коллегии судей ВАС России от 8 ноября 2011 г. N ВАС-12661/11 по делу N А45-20498/2010*(75) отмечалось, что договор финансирования под уступку денежного требования допускает его использование как одного из способов обеспечения исполнения обязательства.

Обеспечению исполнения обязательств посвящена глава 23 части первой ГК РФ, в [п. 1 ст. 329](#) которой (в ред. [Федерального закона](#) от 8 марта 2015 г. N 42-ФЗ) установлено, что исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием вещи должника, поручительством, независимой гарантией, задатком, обеспечительным платежом и другими способами, предусмотренными законом или договором.

Кстати говоря, первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 предлагалось непосредственно закрепить положения, определяющие, что денежные требования могут быть уступлены клиентом с целью:

- 1) приобретения финансовым агентом;
- 2) обеспечения исполнения обязательств клиента перед финансовым агентом;
- 3) оказания финансовым агентом клиенту услуг, связанных с денежными требованиями, являющимися предметом уступки.

Но [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению таких положений уже не содержал.

В целях Конвенции УНИДРУА о факторинге согласно [п. 2](#) ее ст. 1 "договор факторинга" означает договор, заключенный между поставщиком (с одной стороны) и фактором (с другой стороны), в соответствии с которым:

а) поставщик может или должен уступить фактору денежные требования, вытекающие из договоров купли-продажи товаров между поставщиком и его клиентами (дебиторами), за исключением тех случаев, когда товары приобретаются ими для личного, семейного или домашнего использования;

б) фактор должен выполнить, по меньшей мере, две из следующих функций: финансирование поставщика, включая займы и авансовые платежи; ведение счетов, относящихся к дебиторской задолженности; сбор дебиторской задолженности; защита от неплатежеспособности дебиторов;

в) дебиторы должны быть уведомлены об уступке права требования.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи предусматривает, что обязательства финансового агента (фактора) по договору факторинга могут включать ведение для клиента бухгалтерского учета, а также предоставление клиенту иных услуг, связанных с денежными требованиями, являющимися предметом уступки.

Точно такое же положение содержалось в данном пункте в прежней (первоначальной) редакции. Изменения носят лишь терминологический характер: вместо понятия финансового агента (фактора) ранее использовалось понятие финансового агента, а вместо понятия договора факторинга - понятие договора финансирования под уступку денежного требования.

Создание правового механизма регулирования бухгалтерского учета является одной из целей Федерального закона от 6 декабря 2011 г. N 402-ФЗ "О бухгалтерском учете"⁽⁷⁶⁾, что и установлено в [ч. 1](#) его ст. 1. Как определено в [ч. 2](#) указанной статьи, бухгалтерский учет - это формирование документированной систематизированной информации об объектах, предусмотренных данным Законом, в соответствии с требованиями, установленными данным Законом, и составление на ее основе бухгалтерской (финансовой) отчетности.

В соответствии с [п. 3](#) комментируемой статьи в части, не урегулированной главой 43 ГК РФ, к отношениям, связанным с уступкой права требования по договору факторинга, применяются правила гл. 24 части первой ГК РФ. Данное положение является нововведением [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. Указанная [глава 24](#) ГК РФ посвящена перемене лиц в обязательстве, и в положения данной главы Законом 2017 г. N 212-ФЗ также внесены изменения, о которых сказано ниже при рассмотрении соответствующих норм гл. 43 ГК РФ. Как предусмотрено в [п. 1 ст. 382 гл. 24](#) ГК РФ (в ред. [Федерального закона](#) от 21 декабря 2013 г. N 367-ФЗ), право (требование), принадлежащее на основании обязательства кредитору, может быть передано им другому лицу по сделке (уступка требования) или может перейти к другому лицу на основании закона.

В [пункте 4](#) комментируемой статьи предусмотрено, что участники гражданского оборота могут заключать также иные договоры (иные, нежели договор финансирования под уступку денежного требования (договор факторинга)), в соответствии с которыми осуществляется уступка денежных требований и которые предусматривают обязанность одной из сторон совершить одно или несколько действий, указанных в подп. 1-4 п. 1 данной статьи.

Данное положение также является нововведением [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. Причем первоначально проектировались иные положения. Так, первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 предлагалось установить, что правила об уступке требований, определенные [главой 43](#) ГК РФ, применяются также к иным сделкам уступки требований, совершаемым для обеспечительных целей в случаях, предусмотренных законом. В [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению предлагалось предусмотреть, что стороны вправе заключать также иные договоры, содержащие условие об уступке денежных требований взамен предоставления финансирования (на условиях встречного предоставления денежных средств) стороне соглашения или третьему лицу. Как отмечалось в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10, пункт в такой редакции не соотносится со сложившейся в гражданском праве систематикой договоров; неясно, означает ли положение данного пункта, что к указанным в нем договорам не подлежат применению нормы гл. 43 ГК РФ; проектом не установлены критерии разграничения "иных договоров", указанных в данном пункте, от собственно договора факторинга.

[Пункт 5](#) комментируемой статьи на случай, когда в силу договора факторинга финансовый агент (фактор) несет обязанности по оплате цены приобретенных им денежных требований, по предоставлению клиенту займа (кредита) или по оказанию клиенту услуг,

предусматривает, что к отношениям сторон по договору факторинга применяются правила соответственно о купле-продаже, займе (кредите), возмездном оказании услуг постольку, поскольку это не противоречит положениям гл. 43 ГК РФ и существу отношений по договору факторинга.

Данное положение также является нововведением [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. Указанные виды договоров предусмотрены соответствующими главами части второй ГК РФ:

купля-продажа - главой 30, в [п. 1 ст. 454](#) которой определено, что по договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену);

заем - параграфом 1 гл. 42, в [п. 1 ст. 807](#) которой (в ред. [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ) определено, что: по договору займа одна сторона (заимодавец) передает или обязуется передать в собственность другой стороне (заемщику) деньги, вещи, определенные родовыми признаками, или ценные бумаги, а заемщик обязуется возвратить заимодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество полученных им вещей того же рода и качества либо таких же ценных бумаг; если заимодавцем в договоре займа является гражданин, договор считается заключенным с момента передачи суммы займа или другого предмета договора займа заемщику или указанному им лицу (см. [коммент.](#) к указанной статье);

кредит - параграфом 1 гл. 42, в [п. 1 ст. 819](#) которой (в ред. [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ) определено, что: по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуется предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты за пользование ею, а также предусмотренные кредитным договором иные платежи, в том числе связанные с предоставлением кредита (см. [коммент.](#) к указанной статье); в случае предоставления кредита гражданину в целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности (в т.ч. кредита, обязательства заемщика по которому обеспечены ипотекой), ограничения, случаи и особенности взимания иных платежей, указанных в абзаце первом настоящего пункта, определяются законом о потребительском кредите (займе) (см. [коммент.](#) к указанной статье);

возмездное оказание услуг - главой 39, в [п. 1 ст. 779](#) которой определено, что по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

[Статья 825. Финансовый агент](#)

Комментируемая [статья](#) определяет лиц, которые могут выступать в договоре финансирования под уступку денежного требования (договоре факторинга) на стороне финансового агента (фактора): согласно данной статье в качестве финансового агента договоры факторинга могут заключать коммерческие организации. [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ в данной норме изменено только название договора - ранее указывалось на договор финансирования под уступку денежного требования, а не на договор факторинга. [Конвенция](#) УНИДРУА о факторинге положений, устанавливающих требований к фактору, не содержит.

Деление организаций на коммерческие и некоммерческие предусмотрено статьей 50 части первой ГК РФ, в [п. 1](#) которой определено, что юридическими лицами могут быть организации, преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности (коммерческие организации) либо не имеющие извлечение прибыли в качестве такой цели и не распределяющие полученную прибыль между участниками (некоммерческие организации). В соответствии с [п. 2](#) указанной статьи (в ред. [Федерального закона](#) от 5 мая 2014 г. N 99-ФЗ) юридические лица, являющиеся коммерческими организациями, могут создаваться в организационно-правовых формах хозяйственных товариществ и обществ, крестьянских (фермерских) хозяйств, хозяйственных партнерств, производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий.

В первоначальной редакции комментируемой [статьи](#) устанавливалось, что в качестве финансового агента договоры финансирования под уступку денежного требования могут заключать банки и иные кредитные организации, а также другие коммерческие организации, имеющие разрешение (лицензию) на осуществление деятельности такого вида (как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 824 Кодекса), до введения в действие части второй ГК РФ факторинг рассматривался как вид банковских операций). При этом в [ст. 10](#) [Федерального закона](#) от 26 января 1996 г. N 15-ФЗ "О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской

Федерации"*(77) предусматривалось, что до установления условий лицензирования деятельности финансовых агентов (ст. 825 ГК РФ) сохраняется существующий порядок осуществления их деятельности.

В новой редакции, предусматривавшей, что в качестве финансового агента договоры финансирования под уступку денежного требования могут заключать коммерческие организации, комментируемая [статья](#) изложена [Федеральным законом](#) от 9 апреля 2009 г. N 56-ФЗ*(78), которым также признана утратившей силу указанная [статья 10](#) Федерального закона от 26 января 1996 г. N 15-ФЗ.

Как отмечалось разработчиками законопроекта, принятого в качестве [Федерального закона](#) от 9 апреля 2009 г. N 56-ФЗ, банки и иные кредитные организации заключают договоры финансирования под уступку денежного требования с момента получения лицензии Банка России на осуществление банковских операций, поскольку они относятся к видам сделок, которые кредитные организации вправе совершать в силу [Закона](#) о банках; лицензирование различных видов деятельности осуществляется в соответствии с [Федеральным законом](#) от 8 августа 2001 г. N 128-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности", в котором не содержится каких-либо требований по лицензированию деятельности по финансированию под уступку денежного требования; таким образом, существует противоречие между [статьей 825](#) ГК РФ и [Федеральным законом](#) "О лицензировании отдельных видов деятельности", что порождает неясность в толковании закона и, как следствие, противоречивость правоприменительной практики; принятие законопроекта не только устранил пробелы в законодательстве, предоставляя право заниматься факторингом всем коммерческим организациям, но и будет способствовать выходу на рынок как новых крупных участников - финансовых агентов, так и новых клиентов - поставщиков, целью которых является увеличение объемов продаж и прибыли.

[Статья 826](#). Денежное требование, являющееся предметом уступки

В комментируемой [статье](#) содержится регулирование, посвященное денежному требованию, являющемуся предметом уступки по договору факторинга. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, в т.ч. изменено и название статьи - ранее в названии статьи говорилось о денежном требовании, уступаемом в целях получения финансирования. Как говорилось выше, в пояснительной записке к [законопроекту](#) N 47538-6 отмечалось, что статья 826 ГК РФ определяет круг обязательств, права требования по которым могут быть предметом договора финансирования под уступку денежного требования.

В соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи предметом уступки по договору факторинга могут быть денежное требование или денежные требования:

1) по существующему обязательству, в т.ч. по обязательству, возникшему из заключенного договора, срок платежа по которому наступил либо не наступил. При этом для обозначения такого требования использовано понятие "существующее требование";

2) по обязательству, которое возникнет в будущем, в т.ч. из договора, который будет заключен в будущем. При этом для обозначения такого требования использовано понятие "будущее требование". Пункт также отсылает к ст. 388.1 "Уступка будущего требования" части первой ГК РФ. Как установлено в [п. 1](#) названной статьи (в ред. [Федерального закона](#) от 8 марта 2015 г. N 42-ФЗ), требование по обязательству, которое возникнет в будущем (будущее требование), в т.ч. требование по обязательству из договора, который будет заключен в будущем, должно быть определено в соглашении об уступке способом, позволяющим идентифицировать это требование на момент его возникновения или перехода к цессионарию.

[Пунктом 1](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции предусматривалось, что предметом уступки, под которую предоставляется финансирование, может быть как денежное требование, срок платежа по которому уже наступил (существующее требование), так и право на получение денежных средств, которое возникнет в будущем (будущее требование). Как видно, изменения, внесенные [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ, имеют лишь терминологический характер.

В первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6 предлагалось предусмотреть, что предметом уступки по договору факторинга также может быть совокупность денежных требований, вытекающих из различных оснований (оптовая уступка). Этим же законопроектом проектировалась редакция [п. 2](#) комментируемой статьи, устанавливавшая, что денежное требование, являющееся предметом уступки, должно быть определено в договоре факторинга таким образом, который позволяет идентифицировать существующее требование в момент заключения договора, а будущее требование - не позднее чем в момент его возникновения.

Законопроектом N 47538-6/10 ко второму чтению предлагалось предусмотреть, что предметом уступки по договору факторинга может быть в т.ч. требование об уплате неустойки или убытков. Этим же законопроектом предлагалось **п. 1** комментируемой статьи дополнить положением, согласно которому предметом уступки по договору факторинга может быть в т.ч. денежное требование об оплате по договору, заключенному по результатам торгов в случаях, когда в соответствии с законом заключение договора возможно только путем проведения торгов (**п. 7 ст. 448 части первой ГК РФ**).

Соответственно, при работе над законопроектом учтены следующие замечания, изложенные в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по **законопроекту** N 47538-6/10: дополнение **п. 1 ст. 826 ГК РФ** указанием на неустойку и убытки нецелесообразно, поскольку может привести к исключению других, упущенных в редакции проекта требований, возможно, даже более существенных, например процентов, компенсации потерь и т.д.; другое дополнение этого пункта в части указания на требование, возникшее из договора, заключенного на торгах, не вызвано необходимостью; возможность уступки требования никак не ограничивается способом заключения договора; такое подтверждение в проекте допустимости уступки только в отношении одного способа заключения договора ставит под сомнение все другие случаи, например по договору, заключенному на основании решения суда. В то же время не учтено замечание о том, что по неясным причинам исключены положения об оптовой уступке и об индивидуализации уступаемых требований, которые содержались в первоначальном проекте.

Положения **п. 2** комментируемой статьи определяют момент, с которого денежное требование переходит к финансовому агенту (фактору):

в отношении существующего требования установлено, что оно переходит к финансовому агенту (фактору) в момент заключения договора факторинга. При этом предусмотрено, что договором факторинга может быть установлено иное (т.е. данная норма является диспозитивной (**п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ**));

в отношении будущего требования установлено, что оно переходит к финансовому агенту (фактору) с момента его возникновения. При этом предусмотрено, что договором факторинга может быть установлено, что будущее требование переходит позднее (т.е. данная норма также является диспозитивной).

Регулирование, касающееся будущего требования, соответствует общим положениям **п. 2** названной выше **статьи 388.1 ГК РФ** (в ред. **Федерального закона** от 21 декабря 2013 г. N 367-ФЗ), согласно которым: если иное не установлено законом, будущее требование переходит к цессионарию с момента его возникновения; соглашением сторон может быть предусмотрено, что будущее требование переходит позднее.

В **пункте 3** комментируемой статьи на случай, когда договор факторинга заключен ранее момента перехода денежного требования к финансовому агенту (фактору), предусмотрено, что дополнительное оформление перехода денежного требования не требуется.

В прежней (первоначальной) редакции комментируемой статьи содержались несколько иные положения, нежели те, которые вошли в **п. 2 и 3** данной статьи после внесения изменений **Законом** 2017 г. N 212-ФЗ. Так, **пунктом 1** комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции устанавливалось, что денежное требование, являющееся предметом уступки, должно быть определено в договоре клиента с финансовым агентом таким образом, который позволяет идентифицировать существующее требование в момент заключения договора, а будущее требование - не позднее чем в момент его возникновения.

Пункт 2 комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции содержал следующие положения: при уступке будущего денежного требования оно считается перешедшим к финансовому агенту после того, как возникло само право на получение с должника денежных средств, которые являются предметом уступки требования, предусмотренной договором; если уступка денежного требования обусловлена определенным событием, она вступает в силу после наступления этого события; дополнительного оформления уступки денежного требования в этих случаях не требуется.

В Конвенции УНИДРУА о факторинге регулирование, посвященное денежному требованию, являющемуся предметом уступки по договору факторинга, содержится в ее **ст. 5 и 7**. В соответствии со ст. 5 данной Конвенции в отношениях между сторонами по договору факторинга:

а) условие (пункт, положение) договора факторинга, предусматривающее передачу существующих или будущих требований, действительно даже в отсутствие индивидуального обозначения требований, если во время заключения контракта или во время возникновения

требований они могут быть определены;

б) условие (пункт, положение) договора факторинга, согласно которому будущие права требования уступаются, подразумевает, что право на взимание долга переходит к фактору по мере возникновения, без дополнительного акта о его передаче.

Согласно [статье 7](#) Конвенции УНИДРУА о факторинге договор факторинга может правомерно предусматривать передачу, с или без нового акта о передаче, всех или некоторых прав поставщика, вытекающих из договора купли-продажи товаров, включая расширенное право на владение товаром или любые обеспечительные права.

[Статья 827](#). Ответственность клиента перед финансовым агентом

Комментируемая [статья](#) посвящена ответственности клиента перед финансовым агентом. В отношении данной регламентации в Концепции развития гражданского законодательства РФ ([подп. 2.2.2 п. 2 разд. VI](#)) отмечалось следующее: нормы ГК об ответственности клиента перед финансовым агентом допускают возможность предусмотреть в договоре финансирования освобождение клиента от ответственности за действительность переданного требования; вместе с тем само понятие действительного требования ([п. 2 ст. 827](#) ГК РФ) сформулировано императивно, что лишает возможности иначе распределить риски возражений должника, в т.ч. не известных клиенту (цеденту) на момент уступки; целесообразно исходить из того, что по общему правилу возложение рисков скрытых возражений на цедента (клиента) является более разумным, поскольку именно клиент может наиболее эффективно предотвратить возможность появления и заявления таких возражений.

В [пункте 1](#) комментируемой статьи установлено, что если договором финансирования под уступку денежного требования не предусмотрено иное, клиент несет перед финансовым агентом ответственность за действительность денежного требования, являющегося предметом уступки. Данный пункт с принятием [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ претерпел только терминологические изменения: понятие "финансирование под уступку денежного требования" заменено понятием "факторинг", а понятие "действительность" - понятием "недействительность".

[Пункт 2](#) комментируемой статьи, признанный утратившим силу [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ, в прежней (первоначальной) редакции предусматривал, что денежное требование, являющееся предметом уступки, признается действительным, если клиент обладает правом на передачу денежного требования и в момент уступки этого требования ему не известны обстоятельства, вследствие которых должник вправе его не исполнять.

Как говорилось выше, в [подп. 2.2 п. 2 разд. VI](#) Концепции развития гражданского законодательства РФ отмечалось, что: нормы ГК РФ об ответственности клиента перед финансовым агентом допускают возможность предусмотреть в договоре финансирования освобождение клиента от ответственности за действительность переданного требования; вместе с тем само понятие действительного требования ([п. 2 ст. 827](#) ГК РФ) сформулировано императивно, что лишает возможности иначе распределить риски возражений должника, в т.ч. не известных клиенту (цеденту) на момент уступки; целесообразно исходить из того, что по общему правилу возложение рисков скрытых возражений на цедента (клиента) является более разумным, поскольку именно клиент может наиболее эффективно предотвратить возможность появления и заявления таких возражений.

Тем же [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ [пункт 1 ст. 390](#) "Ответственность цедента" части первой ГК РФ дополнен следующими положениями: если иное не предусмотрено законом, договор, на основании которого производится уступка, может предусматривать, что цедент не несет ответственности перед цессионарием за недействительность переданного ему требования по договору, исполнение которого связано с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, при условии, что такая недействительность вызвана обстоятельствами, о которых цедент не знал или не мог знать или о которых он предупредил цессионария, в т.ч. обстоятельствами, относящимися к дополнительным требованиям, включая требования по правам, обеспечивающим исполнение обязательства, и правам на проценты.

Согласно же общей норме указанного [пункта 1 ст. 390](#) ГК РФ (в ред. [Федерального закона](#) от 21 декабря 2013 г. N 367-ФЗ) цедент отвечает перед цессионарием за недействительность переданного ему требования, но не отвечает за неисполнение этого требования должником, за исключением случая, если цедент принял на себя поручительство за должника перед цессионарием.

Кстати говоря, первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 предлагалось [пункт 2](#)

комментируемой статьи изложить в редакции, устанавливающей, что при уступке клиентом должны быть соблюдены требования, предусмотренные [пунктом 2 ст. 390 ГК РФ](#). Речь идет о положениях, согласно которым при уступке cedentом должны быть соблюдены следующие условия: уступаемое требование существует в момент уступки, если только это требование не является будущим требованием; cedent правомочен совершать уступку; уступаемое требование ранее не было уступлено cedentом другому лицу; cedent не совершал и не будет совершать никакие действия, которые могут служить основанием для возражений должника против уступленного требования. Там же, в п. 2 ст. 390 ГК РФ указано, что законом или договором могут быть предусмотрены и иные требования, предъявляемые к уступке.

Как отмечалось в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10, требуют дальнейшей доработки положения [ст. 827 ГК РФ](#) в редакции проекта; в названной статье должны содержаться правила, исключаящие действие [статьи 390 ГК РФ](#) для факторинга, и специальные правила, дополняющие перечень условий уступки, установленный в указанной статье 390; проектом предлагается признать утратившим силу [пункт 2 ст. 827 ГК РФ](#); однако причины для исключения этого пункта не усматриваются; проект не предлагает какой-либо замены названному пункту ГК РФ, которым установлены критерии действительности уступаемых требований.

В соответствии с [п. 3](#) комментируемой статьи клиент не отвечает за неисполнение или ненадлежащее исполнение должником требования, являющегося предметом уступки, в случае предъявления его финансовым агентом к исполнению, если иное не предусмотрено договором между клиентом и финансовым агентом. Данный пункт не претерпел изменений с принятием [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ.

Как отмечено в [Определении](#) коллегии судей ВАС России от 27 сентября 2010 г. N ВАС-11737/10 по делу N А40-53874/09-29-411*(79) со ссылкой на [п. 3](#) комментируемой статьи, поскольку договором факторинга и договором поручительства предусмотрена ответственность клиента и поручителя за ненадлежащее исполнение своих обязательств дебитором, требование фактора о солидарном взыскании задолженности и неустойки с ответчиков обоснованно; довод заявителя о применении двойной ответственности за неисполнение одного обязательства несостоятелен, поскольку ответственность за ненадлежащее исполнение обязательства возникла из разных договоров (факторинга, поручительства).

[Статья 828](#). Недействительность запрета уступки денежного требования

В комментируемой статье предусмотрена недействительность запрета уступки денежного требования. В рамках такой регламентации [пункт 1](#) данной статьи устанавливает, что уступка финансовому агенту денежного требования является действительной даже в том случае, когда между клиентом и его должником либо между клиентом и лицом, уступившим ему право требования, существует соглашение о ее запрете или ограничении.

Положение [п. 1](#) комментируемой статьи в части, указывающей на наличие соглашения о запрете или ограничении уступки денежного требования, имеющегося между клиентом и лицом, уступившим ему право требования, является нововведением [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. Соответственно, в прежней (первоначальной) редакции данного пункта непосредственно указывалось на действительность уступки финансовому агенту денежного требования в том случае, когда между клиентом и его должником существует соглашение о ее запрете или ограничении.

Тем же [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ признано утратившим силу положение п. 2 ст. 382 части первой ГК РФ, устанавливавшее (здесь и далее в ред. [Федерального закона](#) от 21 декабря 2013 г. N 367-ФЗ), что если договором был предусмотрен запрет уступки, сделка по уступке может быть признана недействительной по иску должника только в случае, когда доказано, что другая сторона сделки знала или должна была знать об указанном запрете. Согласно же общему правилу, которое закреплено в том же [пункте 2 ст. 382 ГК РФ](#) и которое не претерпело изменений в связи с принятием [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, для перехода к другому лицу прав кредитора не требуется согласие должника, если иное не предусмотрено законом или договором. Там же, в п. 2 ст. 382 ГК РФ установлено, что предусмотренный договором запрет перехода прав кредитора к другому лицу не препятствует продаже таких прав в порядке, установленном законодательством об исполнительном производстве и законодательством о несостоятельности (банкротстве).

[Пункт 1](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции был ближе к [п. 1 ст. 6 Конвенции УНИДРУА о факторинге](#), нежели в новой редакции. Так, в пункте 1 ст. 6 данной Конвенции установлено, что уступка требования поставщиком фактору будет иметь силу,

несмотря на любое соглашение между поставщиком и дебитором, запрещающее такую уступку.

Уместно упомянуть, что согласно [п. 2](#) указанной статьи 6 Конвенции УНИДРУА о факторинге уступка требования не имеет силы по отношению к дебитору, если во время заключения договора купли-продажи товаров дебитор является резидентом государства, сделавшего заявление, предусмотренное [статьей 18](#) данной Конвенции. В указанной статье 18 Конвенции УНИДРУА о факторинге предусмотрено, что государство - участник Конвенции может в любой момент сделать заявление в соответствии с [п. 2 ст. 6](#) данной Конвенции о том, что уступка в соответствии с [п. 1 ст. 6](#) данной Конвенции не имеет силы в отношении дебитора, если при заключении договора купли-продажи товаров дебитор располагается в данной стране.

В соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи положение, установленное [пунктом 1](#) данной статьи, не освобождает клиента от обязательств или ответственности перед должником или другой стороной в связи с уступкой требования в нарушение существующего между ними соглашения о ее запрете или ограничении. Указание на "другую сторону" является нововведением [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, соответствующим нововведению этого же Закона, касающегося [п. 1](#) комментируемой статьи. Соответственно, под такой "другой стороной" подразумевается лицо, которому клиент уступил право требования.

Аналогично сказанному выше следует отметить, что [пункт 2](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции был ближе к [п. 3 ст. 6](#) Конвенции УНИДРУА о факторинге, нежели в новой редакции. Так, в [пункте 1 ст. 6](#) данной Конвенции установлено, что уступка требования поставщиком фактору будет иметь силу, несмотря на любое соглашение между поставщиком и дебитором, запрещающее такую уступку. Так, согласно [п. 3 ст. 6](#) Конвенции УНИДРУА о факторинге положения [п. 1](#) не влияют на добросовестное выполнение обязательств поставщика перед дебитором, в случае если передача права требования была совершена в нарушение условий договора купли-продажи товаров.

В качестве примера из судебной практики представляется целесообразным привести [Постановление](#) Президиума ВАС России от 28 июня 2011 г. N 17500/10 по делу N A41-19368/08 [*\(80\)](#), в котором рассмотрена реализация такого способа ограничения уступки денежных требований, как включение в договор условия об обязательном получении согласия второй стороны.

Соглашение устанавливает, что права по нему могут быть переданы третьим лицам только по обоюдному согласию сторон. В случае если какая-либо из сторон желает передать свои права по соглашению третьему лицу, она обязана известить об этом другую сторону в письменном виде, при этом вторая сторона может отказаться дать свое согласие на такую передачу.

Как следует из материалов дела, при обращении с заявками поставщик предоставлял банку заверенные дебитором надлежащие уведомления об уступке денежных требований по соответствующим поставкам в рамках соглашения с указанием реквизитов отгрузочных документов, конкретного денежного требования, подлежащего исполнению, реквизитов банка, в пользу которого подлежит осуществлению платежей. На каждом уведомлении проставлены печать общества и подпись его уполномоченного представителя, что свидетельствует о письменном согласии ответчика на переход прав требований поставщика по этому соглашению.

Факт принятия банком заявок поставщика на финансирование после уведомления поставщиком дебитора об уступке денежного требования соответствует нормам [гл. 43](#) ГК РФ и не противоречит соглашениям сторон.

[Статья 829](#). Последующая уступка денежного требования

Комментируемая [статья](#) регламентирует последующую уступку денежного требования. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, причем первоначально это не планировалось. В первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6 предлагалось в комментируемой статье лишь заменить понятие "финансирование под уступку денежного требования" понятием "факторинг". [Законопроектом](#) N 47538-6/10 ко второму чтению проектировались только терминологические изменения. Как отмечалось в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10, вызывает возражения диспозиция [п. 1 ст. 829](#) ГК РФ в редакции проекта, поскольку она не учитывает, что для клиента может иметь существенное значение личность фактора, например, при инкассо цессии или при обеспечительной уступке; ничем не ограниченная последующая уступка

денежных требований, являющихся предметом договора факторинга, ухудшает положение должников.

В прежней (первоначальной) редакции комментируемой статьи устанавливалось лишь то, что, если договором финансирования под уступку денежного требования не предусмотрено иное, последующая уступка денежного требования финансовым агентом не допускается. В новой редакции [п. 1](#) и [2](#) данной статьи регламентация последующей уступки денежного требования дифференцирована в зависимости от целей осуществления уступки денежного требования финансовому агенту (фактору):

для случая, когда уступка денежного требования финансовому агенту (фактору) осуществлена в целях приобретения им указанного требования, [пункт 1](#) комментируемой статьи устанавливает, что последующая уступка денежного требования финансовым агентом (фактором) допускается, если договором факторинга не предусмотрено иное;

для случая, когда уступка денежного требования финансовому агенту (фактору) осуществлена в целях обеспечения исполнения обязательства клиента перед финансовым агентом (фактором) или в целях оказания финансовым агентом (фактором) клиенту услуг, связанных с денежными требованиями, являющимися предметом уступки, [пункт 2](#) комментируемой статьи устанавливает, что последующая уступка денежного требования финансовым агентом (фактором) не допускается, если договором факторинга не предусмотрено иное.

Как видно, обе нормы сформулированы как диспозитивные, т.е. как нормы, которые применяются постольку, поскольку договором факторинга не установлено иное ([п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ](#)).

Согласно [пункту 3](#) комментируемой статьи к последующей уступке денежного требования финансовым агентом (фактором) применяются соответственно положения гл. 43 ГК РФ. Такое же по сути правило содержалось в прежней (первоначальной) редакции данной статьи. В частности, устанавливалось, что в случае, когда последующая уступка денежного требования допускается договором, к ней соответственно применяются положения гл. 43 ГК РФ.

В Конвенции УНИДРУА о факторинге регламентация последующей переуступки содержится в ее гл. III (ст. 11 и [12](#)). Как предусмотрено в [п. 1 ст. 11](#) Конвенции УНИДРУА о факторинге, если поставщик уступает фактору денежные требования в соответствии с договором факторинга, который определяется данной Конвенцией:

а) положения [статей 5-10](#) данной Конвенции, при условии соблюдения положений абз. "б" данного пункта, применяются также в отношении последующей переуступки денежного требования, осуществляемой фактором или лицом, в пользу которого была осуществлена переуступка;

б) положения [статей 8-10](#) данной Конвенции применяются, как если бы лицо, которому было переуступлено право требования, являлось фактором.

Согласно [пункту 2 ст. 11](#) Конвенции УНИДРУА в целях данной Конвенции уведомление дебитору о последующей переуступке права требования также вводит в силу уведомление о передаче права требования фактору.

В соответствии со [ст. 12](#) Конвенции УНИДРУА данная Конвенция не применяется в отношении переуступки права требования, если условия договора факторинга запрещают такую переуступку.

[Статья 830](#). Исполнение денежного требования должником финансовому агенту

В комментируемой статье регламентировано исполнение денежного требования должником финансовому агенту. В соответствии с [п. 1](#) данной статьи должник обязан произвести платеж финансовому агенту (фактору) при условии, что он получил от клиента либо от финансового агента (фактора) письменное уведомление об уступке денежного требования данному финансовому агенту (фактору) и в уведомлении определено подлежащее исполнению денежное требование или указан способ его определения, а также указано лицо, которому должен быть произведен платеж.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи изложен [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В прежней (первоначальной) редакции данного пункта устанавливалось, что должник обязан произвести платеж финансовому агенту при условии, что он получил от клиента либо от финансового агента письменное уведомление об уступке денежного требования данному финансовому агенту и в уведомлении определено подлежащее исполнению денежное требование, а также указан финансовый агент, которому должен быть

произведен платеж.

Как видно, большая часть изменений носит терминологический характер: понятие "финансовый агент" заменено понятием "финансовый агент (фактор)". Но есть и отдельные изменения по существу: в новой редакции нормы говорится о возможности указания в уведомлении способа определения денежного требования, подлежащего исполнению, вместо указания самого такого денежного требования; согласно новой редакции нормы в уведомлении должно быть указано лицо, которому должен быть произведен платеж, а не финансовый агент, которому должен быть произведен платеж (т.е. платеж может быть произведен и не финансовому агенту).

В [Постановлении](#) Президиума ВАС России от 14 февраля 2012 г. N 13253/11 по делу N А40-30646/10-42-270*(81) со ссылкой на [Постановление](#) Президиума ВАС России от 4 октября 2011 г. N 5339/11 по делу N А55-35414/2009*(82) отмечено, что в соответствии с [п. 1 ст. 830 ГК РФ](#) должник обязан произвести платеж финансовому агенту, а следовательно, несет ответственность за несоблюдение данной обязанности при условии, что он получил от клиента либо финансового агента письменное уведомление об уступке денежного требования данному финансовому агенту и в уведомлении определено подлежащее исполнению денежное требование, а также указан финансовый агент, которому должен быть произведен платеж.

Там же, в [Постановлении](#) Президиума ВАС России от 14 февраля 2012 г. указано следующее: при наличии двух уведомлений (об уступке и об отзыве уведомления) от клиента и отсутствии каких-либо уведомлений от финансового агента должник должен считаться неуведомленным об уступке прав требования финансовому агенту; в таком случае исполнение должником обязательства первоначальному кредитору (клиенту) признается исполнением надлежащему кредитору и прекращает обязательство должника; при этом новый кредитор (финансовый агент) вправе требовать неосновательно полученное от прежнего кредитора (клиента); при таких обстоятельствах должник не может привлекаться к ответственности за неисполнение солидарного обязательства.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи установлено, что по просьбе должника финансовый агент обязан в разумный срок представить должнику доказательство того, что уступка денежного требования финансовому агенту действительно имела место. При этом на случай, когда финансовый агент не выполнит эту обязанность, предусмотрено, что должник вправе произвести по данному требованию платеж клиенту во исполнение своего обязательства перед последним. Данные положения не претерпели изменений с принятием [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ.

[Пункт 3](#) комментируемой статьи устанавливает, что исполнение денежного требования должником в соответствии с правилами данной статьи освобождает должника от соответствующего обязательства перед клиентом. [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ из данного пункта исключено указание на то, что речь идет об исполнении денежного требования должником только финансовому агенту. Как отмечалось в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10, предлагается исключить из п. 3 ст. 830 ГК РФ слова "финансовому агенту"; это предложение представляется спорным, поскольку неясны причины для предлагаемого исключения.

Исполнение денежного требования дебитором фактору (т.е. исполнение должником денежного требования финансовому агенту) регламентировано статьей 8 Конвенции УНИДРУА о факторинге, в соответствии с [п. 1](#) которой дебитор обязан уплатить фактору только в случае, если он не располагает информацией о существовании лица, обладающего преимущественным правом получения платежа, и если письменное уведомление об уступке:

- а) было передано дебитору поставщиком или фактором, уполномоченным поставщиком;
- б) на законных основаниях определяет уступленные права требования и фактора, которому или на имя которого дебитор должен осуществить платеж; и
- с) относится к требованиям, которые возникают из договора купли-продажи товаров, заключенного до или на момент предоставления уведомления.

В [пункте 2](#) указанной статьи 8 Конвенции УНИДРУА о факторинге установлено, что независимо от любых других условий, на основании которых расчет дебитора с фактором освобождает его от обязательств, платеж будет считаться совершенным только в случае соблюдения положений предыдущего пункта.

Статья 831. Права финансового агента (фактора) на суммы, полученные от должника
Комментируемая [статья](#) определяет права финансового агента (фактора) на суммы,

полученные от должника. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции (в т.ч. в название статьи включено указание на фактора). Как говорилось выше, в пояснительной записке к [законопроекту](#) N 47538-6 отмечалось, что статья 831 ГК РФ устанавливает права финансового агента на суммы, полученные от должника.

В [пункте 1](#) комментируемой статьи содержится регламентация, рассчитанная на случай, когда уступка денежного требования по договору факторинга осуществлена в целях приобретения этого требования финансовым агентом (фактором). В этом случае: финансовый агент (фактор) приобретает право на все суммы, которые он получит от должника во исполнение указанного требования; клиент не несет ответственности перед финансовым агентом (фактором) за то, что полученные им суммы оказались меньше цены, за которую агент приобрел указанное требование; при этом предусмотрено, что договором факторинга может быть установлено иное (т.е. данная норма является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой](#) ГК РФ)).

[Пункт 1](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции устанавливал, что если по условиям договора финансирования под уступку денежного требования финансирование клиента осуществляется путем покупки у него этого требования финансовым агентом, последний приобретает право на все суммы, которые он получит от должника во исполнение требования, а клиент не несет ответственности перед финансовым агентом за то, что полученные им суммы оказались меньше цены, за которую агент приобрел требование. Соответственно, новым по существу является лишь то, что рассматриваемая норма стала диспозитивной (введена оговорка "если иное не предусмотрено договором"). В остальном изменения носят лишь терминологический характер.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи содержится регламентация, рассчитанная на случай, когда уступка денежного требования финансовому агенту (фактору) осуществлена в целях обеспечения исполнения обязательства клиента перед финансовым агентом (фактором). В этом случае:

финансовый агент (фактор) обязан представить отчет клиенту и после получения исполнения от должника передать клиенту сумму, превышающую сумму долга клиента, обеспеченную уступкой требования. При этом установлено, что договором факторинга может быть предусмотрено иное (т.е. данная норма является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой](#) ГК РФ));

в силу уступки денежного требования в целях обеспечения исполнения обязательства клиента при получении финансовым агентом (фактором) денежных средств от должника по уступленному финансовому агенту (фактору) клиентом денежному требованию обязательство клиента перед финансовым агентом (фактором) считается надлежащим образом исполненным в том объеме, в котором должник исполнил свое обязательство перед финансовым агентом (фактором);

если денежные средства, полученные финансовым агентом (фактором) от должника, оказались меньше суммы долга клиента финансовому агенту (фактору), обеспеченной уступкой требования, клиент остается ответственным перед финансовым агентом (фактором) за остаток своего долга.

Ранее соответствующая регламентация сводилась к следующим положениям [п. 2](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции:

если уступка денежного требования финансовому агенту осуществлена в целях обеспечения исполнения ему обязательства клиента и договором финансирования под уступку требования не предусмотрено иное, финансовый агент обязан представить отчет клиенту и передать ему сумму, превышающую сумму долга клиента, обеспеченную уступкой требования;

если денежные средства, полученные финансовым агентом от должника, оказались меньше суммы долга клиента финансовому агенту, обеспеченной уступкой требования, клиент остается ответственным перед финансовым агентом за остаток долга.

Как видно, эти положения воспроизведены с терминологическими изменениями в [п. 2](#) комментируемой статьи в новой редакции. Соответственно, нововведением [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ является положение данного пункта, непосредственно определяющее, что в силу уступки денежного требования в целях обеспечения исполнения обязательства клиента при получении финансовым агентом (фактором) денежных средств от должника по уступленному финансовому агенту (фактору) клиентом денежному требованию обязательство клиента перед финансовым агентом (фактором) считается надлежащим образом исполненным в том объеме, в котором должник исполнил свое обязательство перед финансовым агентом (фактором).

В [пункте 3](#) комментируемой статьи содержится регламентация, рассчитанная на случай,

когда уступка денежного требования осуществлена в целях оказания финансовым агентом (фактором) клиенту услуг, связанных с денежными требованиями, являющимися предметом уступки. В этом случае финансовый агент (фактор) обязан представить отчет клиенту и передать ему все суммы, полученные во исполнение уступленных денежных требований, а клиент обязан оплатить оказанные услуги. Данное положение является нововведением [Закона 2017 г. N 212-ФЗ](#), как и сами положения гл. 43 ГК РФ об уступке денежного требования в целях оказания финансовым агентом (фактором) клиенту услуг, связанных с денежными требованиями, являющимися предметом уступки (см. [коммент.](#) к ст. 824 Кодекса).

[Пункт 4](#) комментируемой статьи предусматривает право финансового агента (фактора) при передаче клиенту денежных средств предъявить к зачету свои денежные требования по договору. Данное положение также является нововведением [Закона 2017 г. N 212-ФЗ](#), причем ни первоначальный [законопроект N 47538-6](#), ни [законопроект N 47538-6/10](#) ко второму чтению такого положения не содержали. Применение п. 4 комментируемой статьи подразумевает необходимость обращения к положениям [статей 410](#) "Прекращение обязательства зачетом" и [411](#) "Случаи недопустимости зачета" части первой ГК РФ.

[Статья 832](#). Встречные требования должника

В комментируемой [статье](#) предусмотрена возможность предъявления должником своих встречных денежных требований при обращении финансового агента к нему с требованием произвести платеж. Общая норма о возражениях должника против требования нового кредитора содержится в [ст. 386 части первой](#) ГК РФ (в ред. [Федерального закона](#) от 21 декабря 2013 г. N 367-ФЗ): должник вправе выдвигать против требования нового кредитора возражения, которые он имел против первоначального кредитора, если основания для таких возражений возникли к моменту получения уведомления о переходе прав по обязательству к новому кредитору.

Комментируемая [статья](#) является единственной из статей гл. 43 ГК РФ, которая не претерпела изменений в связи принятием [Закона 2017 г. N 212-ФЗ](#). В то же время данным Законом указанная [статья 386](#) ГК РФ дополнена положениями, согласно которым: должник в разумный срок после получения соответствующего уведомления обязан сообщить новому кредитору о возникновении известных ему оснований для возражений и предоставить ему возможность ознакомления с ними; в противном случае должник не вправе ссылаться на такие основания.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи предусматривает право должника в случае обращения финансового агента к нему с требованием произвести платеж предъявить к зачету свои денежные требования, основанные на договоре с клиентом, которые уже имелись у должника ко времени, когда им было получено уведомление об уступке требования финансовому агенту. При этом в отношении регламентации предъявления должником своих встречных требований сделана отсылка к [статьям 410](#) "Прекращение обязательства зачетом", [411](#) "Случаи недопустимости зачета" и [412](#) "Зачет при уступке требования" части первой ГК РФ.

Как отмечено с учетом положений [п. 1](#) комментируемой статьи в [Определении](#) СКЭС ВС России от 18 сентября 2015 г. N 308-ЭС15-413 по делу N А32-27972/2013*(83), встречные требования должника должны возникнуть до уступки обязательств клиента финансовому агенту, срок требования должника к клиенту (первоначальному кредитору) должен наступить до получения должником уведомления об уступке требования; между тем без внимания судов осталось то, что заключенные договоры факторинга и поставки являются рамочными (договорами с открытыми условиями), а уступаемые права - денежными требованиями, которые возникнут в будущем; так, в договоре факторинга указано, что уступаются лишь те права требования, в отношении которых общество направит банку заявку и она будет акцептована банком, а договор поставки не содержит указаний на количество поставляемого товара; рамочный договор сам по себе не является основанием для возникновения обязанности уплатить какую-либо денежную сумму, а содержит ряд условий, применимых к будущим договорам, которые и порождают права и обязанности их сторон.

Первоначальным [законопроектом N 47538-6](#) [пункт 1](#) комментируемой статьи предлагалось дополнить положением, предусматривающим право должника в т.ч. заявить иные возражения, которые он имел против требования клиента, а также положением, устанавливающим, что соглашением между клиентом и должником может быть предусмотрено иное, нежели указанное в данном пункте. В экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по [законопроекту N 47538-6/10](#) отмечалось, что исключение этих поправок из первоначального законопроекта N 47538-6 безосновательно.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи установлено, что требования, которые должник мог бы предъявить клиенту в связи с нарушением последним соглашения о запрете или об ограничении уступки требования, не имеют силы в отношении финансового агента. В этом отношении представляется целесообразным напомнить, что [статья 828 гл. 43](#) ГК РФ регламентирует недействительность запрета уступки денежного требования (см. указанную статью и [коммент.](#) к ней).

Содержащееся в комментируемой [статье](#) регулирование закреплено по аналогии с положениями [ст. 9](#) Конвенции УНИДРУА о факторинге, которыми предусмотрено следующее:

в случае, если фактор предъявляет дебитору требование о погашении дебиторской задолженности, возникшей в рамках договора купли-продажи товаров, дебитор вправе выдвигать против требований фактора любые возражения, которые в соответствии с договором купли-продажи товаров он мог бы выдвинуть против поставщика ([п. 1](#));

дебитор может также предъявить фактору любые требования о зачете в отношении денежных требований поставщика, которые были у дебитора на момент получения письменного уведомления об уступке в соответствии с [п. 1 ст. 8](#) данной Конвенции ([п. 2](#)).

[Статья 833](#). Возврат должнику сумм, полученных финансовым агентом (фактором)

Комментируемая [статья](#) регламентирует возврат должнику сумм, полученных финансовым агентом (фактором). Как говорилось выше, в пояснительной записке к [законопроекту](#) N 47538-6 отмечалось, что данная статья регулирует отношения между клиентом и финансовым агентом в случае неисполнения клиентом своих обязательств по договору, заключенному с должником.

Согласно комментируемой статье в случае неисполнения клиентом своих обязательств по договору, заключенному с должником, последний не вправе требовать от финансового агента (фактора) возврат уплаченных ему сумм. При этом предусмотрено, что соответствующее требование может быть предъявлено должником клиенту.

Комментируемая статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В прежней (первоначальной) редакции [п. 1](#) данной статьи устанавливалось, что в случае нарушения клиентом своих обязательств по договору, заключенному с должником, последний не вправе требовать от финансового агента возврат сумм, уже уплаченных ему по перешедшему к финансовому агенту требованию, если должник вправе получить такие суммы непосредственно с клиента. Как видно, это правило изменено в части того, что невозможность возврата должнику сумм, полученных финансовым агентом, не обусловлено наличием у должника права получить такие суммы непосредственно с клиента. Как следует из новой редакции статьи, должник обладает таким правом в любом случае.

Соответственно, в новой редакции комментируемой статьи не воспроизведены положения [п. 2](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции, которыми устанавливалось, что должник, имеющий право получить непосредственно с клиента суммы, уплаченные финансовому агенту в результате уступки требования, тем не менее вправе требовать возвращения этих сумм финансовым агентом, если доказано, что последний не исполнил свое обязательство осуществить клиенту обещанный платеж, связанный с уступкой требования, либо произвел такой платеж, зная о нарушении клиентом того обязательства перед должником, к которому относится платеж, связанный с уступкой требования. Как отмечалось в [Определении](#) коллегии судей ВАС России от 6 декабря 2010 г. N ВАС-15992/10 по делу N А40-151116/09-97-1108*(84), [пункт 1](#) комментируемой статьи устанавливал общее правило, а в [п. 2](#) данной статьи предусматривались исключения из этого правила.

Положения комментируемой [статьи](#) в прежней (первоначальной) редакции были ближе к положениям [Конвенции](#) УНИДРУА о факторинге, нежели положения данной статьи в новой редакции.

Так, в соответствии с [п. 1 ст. 10](#) Конвенции УНИДРУА о факторинге, не ограничивая права дебитора, указанные в [ст. 9](#) данной Конвенции, неисполнение, ненадлежащее или несвоевременное исполнение договора купли-продажи товаров само по себе не дает дебитору права требовать возврата суммы, уплаченной фактору, если у дебитора есть право требовать данную сумму от поставщика.

В [пункте 2](#) указанной статьи 10 Конвенции установлено, что дебитор, располагающий правом требовать у поставщика возврата суммы, уплаченной фактору в погашение дебиторской задолженности, имеет право требовать возврата фактором подобной суммы, при условии что: а) фактор не выполнил свое обязательство уплатить поставщику сумму в счет уступленных требований; или б) в момент уплаты фактором поставщику указанной суммы ему

была известна информация о неисполнении, ненадлежащем или несвоевременном исполнении договора купли-продажи товара, в счет оплаты которого дебитор осуществил платеж.

Глава 44. Банковский вклад

Глава 44 ГК РФ посвящена банковскому вкладу. До введения в действие части второй ГК РФ (с 1 марта 1996 г.) соответствующее регулирование содержалось в положениях [ст. 111](#) "Договор банковского вклада" ОГЗ СССР и [ст. 395](#) "Вклады граждан в кредитных учреждениях" ГК РСФСР.

В Концепции развития гражданского законодательства РФ ([подп. 2.3 п. 2 разд. VI](#)) в отношении банковского вклада давалось лишь обоснование необходимости введения правового режима банковского вклада в драгоценных металлах. Так, отмечалось следующее:

драгоценные металлы являются активами кредитных организаций наряду с денежными средствами и ценными бумагами. В настоящее время на уровне закона практически не урегулированы отношения по банковскому вкладу драгоценных металлов и металлическому счету. Основным актом, регулирующим такие отношения, является [Положение](#) Банка России "О совершении кредитными организациями операций с драгоценными металлами на территории Российской Федерации и порядке проведения банковских операций с драгоценными металлами";

отношения по вкладу драгоценных металлов и металлическому счету, с учетом бурно развивающегося оборота драгоценных металлов, нуждаются в законодательном урегулировании. В законе должны быть закреплены правовой режим банковского вклада драгоценных металлов и металлического счета, существенные условия договора обезличенного металлического счета, виды обезличенных металлических счетов, порядок проведения банковских операций с драгоценными металлами.

В пояснительной записке к [законопроекту](#) N 47538-6 в отношении предлагаемых изменений в гл. 44 ГК РФ отмечалось лишь то, что предлагается допустить выпуск банками сберегательных (депозитных) сертификатов с отказом вкладчика от досрочного получения вклада ([п. 4 ст. 844](#)), а также то, что закрепляется правовой режим банковского вклада в драгоценных металлах ([ст. 844.1](#)).

[Статья 834](#). Договор банковского вклада

В комментируемой [статье](#) содержатся общие положения о договоре банковского вклада. До принятия второй части ГК РФ подобная общая регламентация была закреплена в [ст. 111](#) "Договор банковского вклада" ОГЗ СССР и [ст. 395](#) "Вклады граждан в кредитных учреждениях" ГК РСФСР (собственно, этим регламентация договора банковского вклада и ограничивалась).

[Пункт 1](#) комментируемой статьи определяет содержание понятия договора банковского вклада (депозита) - по такому договору банковского вклада (депозита) одна сторона (банк), принявшая поступившую от другой стороны (вкладчика) или поступившую для нее денежную сумму (вклад), обязуется возвратить сумму вклада и выплатить проценты на нее на условиях и в порядке, предусмотренных договором.

Подобная норма-дефиниция формулировалась в [абз. 1 п. 1 ст. 111](#) ОГЗ СССР следующим образом: по договору банковского вклада банк обязуется хранить вложенные вкладчиком денежные средства, выплачивать по ним доход в виде процентов или в иной форме, выполнять поручения вкладчика по расчетам со вклада и возвратить сумму вклада по первому требованию вкладчика на условиях и в порядке, предусмотренных для вклада данного вида законодательством и договором.

В норме же [ч. 1 ст. 395](#) ГК РСФСР устанавливалось, что граждане могут хранить денежные средства в государственных трудовых сберегательных кассах и в других кредитных учреждениях, распоряжаться вкладами, получать по вкладам доход в виде процентов или выигрышей, совершать безналичные расчеты в соответствии с уставами кредитных учреждений и изданными в установленном порядке правилами. Как предусматривалось в [ч. 3](#) той же статьи, порядок распоряжения вкладами, внесенными в государственные трудовые сберегательные кассы и в другие кредитные учреждения, определяется их уставами и указанными в ч. 1 данной статьи правилами.

Уместно упомянуть, что до принятия второй части ГК РФ общими положениями о договоре банковского вклада охватывался и вопрос обращения взыскания на вклады граждан.

Так, в [пункте 3](#) упоминаемой выше статьи 111 ОГЗ СССР устанавливалось, что взыскание на вклады граждан может быть обращено только на основании приговора или решения суда. [Часть 4](#) также упоминаемой выше статьи 395 ГК РСФСР предусматривала следующее: взыскание на вклады граждан в государственных трудовых сберегательных кассах и в Государственном банке СССР может быть обращено на основании приговора или решения суда, которым удовлетворен гражданский иск, вытекающий из уголовного дела, решения суда или постановления народного судьи о взыскании алиментов (при отсутствии заработка или иного имущества, на которое можно обратить взыскание) либо решения суда о разделе вклада, являющегося совместным имуществом супругов; конфискация вкладов граждан в указанных кредитных учреждениях может быть произведена на основании вступившего в законную силу приговора или вынесенного в соответствии с законом постановления о конфискации имущества.

Следует также упомянуть, что в [ч. 1 ст. 36](#) Закона о банках содержится следующее положение, определяющее понятие вклад: вклад - это денежные средства в валюте России или иностранной валюте, размещаемые физическими лицами в целях хранения и получения дохода. Там же предусмотрено, что доход по вкладу выплачивается в денежной форме в виде процентов.

[Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ [пункт 1](#) комментируемой статьи дополнен положением, устанавливающим, что по просьбе вкладчика-гражданина банк вместо выдачи вклада и процентов на него должен произвести перечисление денежных средств на указанный вкладчиком счет. При этом предусмотрено, что законом могут быть установлены отступления от этого общего правила. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Как отмечено в Постановлении КС России от 27 октября 2015 г. N 28-П (о данном Постановлении см. [коммент.](#) к ст. 836 Кодекса), давая нормативную дефиницию договора банковского вклада в комментируемой статье, согласно которой по договору банковского вклада (депозита) одна сторона (банк), принявшая поступившую от другой стороны (вкладчика) или поступившую для нее денежную сумму (вклад), обязуется возвратить сумму вклада и выплатить проценты на нее на условиях и в порядке, предусмотренных договором ([п. 1](#)), федеральный законодатель указал на наличие двух последовательных юридических фактов, необходимых для совершения договора, - заключение в письменной форме соглашения между банком и вкладчиком и фактическую передачу банку конкретной денежной суммы, зачисляемой на счет вкладчика, открытый ему в банке ([п. 1 ст. 836](#) ГК РФ).

В [Обзоре](#) судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 4 (2016)*[\(85\)](#), утв. Президиумом Верховного Суда РФ 20 декабря 2016 г., отмечено, что договор банковского вклада является реальным, т.е. считается заключенным с момента внесения вкладчиком денежных средств в банк, что следует из нормативных положений [ст. 433 части первой](#) ГК РФ и комментируемой [статьи](#). Как указано при этом, невнесение вкладчиком денежных средств по договору банковского вклада свидетельствует о том, что договор не заключен. В названном Обзоре со ссылкой на [Определение](#) СКГД ВС России от 26 апреля 2016 г. N 45-КГ16-2*[\(86\)](#) изложена рекомендация о том, что технические записи по счетам клиентов в банке, совершенные в условиях его неплатежеспособности, при отсутствии доказательств реального внесения вкладчиком денежных средств по договору банковского вклада не влекут правовых последствий в связи с фактической неплатежеспособностью кредитной организации в виде выплаты страхового возмещения по вкладу.

В соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи договор банковского вклада, в котором вкладчиком является гражданин, признается публичным договором. Публичному договору посвящена статья 426 части первой ГК РФ, к которой и отсылает данный пункт. Как предусмотрено в [абз. 1 п. 1](#) указанной статьи (здесь и далее в ред. [Федерального закона](#) от 8 марта 2015 г. N 42-ФЗ), публичным договором признается договор, заключенный лицом, осуществляющим предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, и устанавливающий его обязанности по продаже товаров, выполнению работ либо оказанию услуг, которые такое лицо по характеру своей деятельности должно осуществлять в отношении каждого, кто к нему обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.). Согласно [абзацу 2 п. 1](#) указанной статьи лицо, осуществляющее предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, не вправе оказывать предпочтение одному лицу перед другим лицом в отношении заключения публичного договора, за исключением случаев,

предусмотренных законом или иными правовыми актами.

Абзац 1 п. 3 комментируемой статьи распространяет на отношения банка и вкладчика по счету, на который внесен вклад, применение правил о договоре банковского счета (гл. 45 ГК РФ), но постольку, поскольку иное не предусмотрено правилами гл. 44 ГК РФ или не вытекает из существа договора банковского вклада. Подобная норма содержалась в **абз. 2 п. 1 ст. 111 ОГЗ СССР**: к банковским вкладам, если иное не предусмотрено законодательными актами и договором, применяются положения **п. 2-4 ст. 110 "Договор банковского счета"** данных Основ.

В КС России направлялась жалоба на **абзац 1 п. 3** комментируемой статьи, в которой указывалось, что данное законоположение нарушает права подателя жалобы, гарантированные **Конституцией** РФ, в той мере, в какой оно из-за неопределенности нормативного содержания порождает на практике неоднозначное его истолкование и, соответственно, возможность произвольного применения, лишая тем самым граждан возможности судебной защиты своих прав как потребителей, в т.ч. путем применения норм **Закона** РФ "О защите прав потребителей".

Определением КС России от 23 июня 2016 г. N 1385-О*(87) отказано в принятии к рассмотрению этой жалобы. Как отмечено при этом, содержащееся в норме **абз. 1 п. 3** комментируемой статьи правовое регулирование, с учетом разъяснений, данных, в частности, в **п. 2 Постановления** Пленума ВС России от 28 июня 2012 г. N 17 "О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей", о том, что если отдельные виды отношений с участием потребителей регулируются и специальными законами России, содержащими нормы гражданского права (например, договор банковского вклада), то к отношениям, возникающим из таких договоров, **Закон** РФ "О защите прав потребителей" применяется в части, не урегулированной специальными законами, рассматриваемое в системной взаимосвязи с другими положениями ГК РФ, регулирующими отношения по договору банковского счета, направлено на обеспечение надлежащего правового регулирования отношений, связанных с ведением депозитного счета, и одновременно на достижение баланса интересов вкладчика и банка, а следовательно, не может расцениваться как нарушающее конституционные права заявителя в его конкретном деле в указанном в жалобе аспекте.

В соответствии с **абз. 2 п. 3** комментируемой статьи юридические лица не вправе перечислять находящиеся во вкладах (депозитах) денежные средства другим лицам. При этом предусмотрено, что законом могут быть установлены отступления от данного общего правила. С учетом **п. 2 ст. 3 части первой** ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в **п. 1 и 2 ст. 2** данного Кодекса.

Абзац 2 п. 3 комментируемой статьи изложен **Законом** 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В прежней (первоначальной) редакции данного абзаца содержалось такое же положение, но без оговорки "если иное не предусмотрено законом". Кстати говоря, первоначальным **законопроектом** N 47538-6 внесение изменений в данный абзац не предлагалось, а **законопроектом** N 47538-6/10 ко второму чтению предлагалось данный абзац признать утратившим силу.

Пункт 4 комментируемой статьи распространяет правила гл. 44 ГК РФ, относящиеся к банкам, на другие кредитные организации, принимающие в соответствии с законом вклады (депозиты) от юридических лиц. Как говорилось выше (см. **коммент.** к ст. 819 Кодекса), понятия "кредитная организация" и "банк" определены в **ч. 1 и 2 ст. 1** Закона о банках соответственно. Небанковская кредитная организация, согласно **ч. 3** указанной статьи (в ред. **Федерального закона** от 29 декабря 2015 г. N 403-ФЗ*(88)), это:

1) кредитная организация, имеющая право осуществлять исключительно банковские операции, указанные в **п. 3 и 4** (только в части банковских счетов юридических лиц в связи с осуществлением переводов денежных средств без открытия банковских счетов), а также в **п. 5** (только в связи с осуществлением переводов денежных средств без открытия банковских счетов) и **п. 9 ч. 1 ст. 5** Закона о банках (небанковская кредитная организация, имеющая право на осуществление переводов денежных средств без открытия банковских счетов и связанных с ними иных банковских операций);

2) кредитная организация, имеющая право осуществлять отдельные банковские операции, предусмотренные **Законом** о банках. Допустимые сочетания банковских операций для такой небанковской кредитной организации устанавливаются Банком России;

3) кредитная организация - центральный контрагент, осуществляющая функции в соответствии с **Федеральным законом** "О клиринге, клиринговой деятельности и центральном

Статья 835. Право на привлечение денежных средств во вклады

Комментируемая [статья](#) регламентирует право на привлечение денежных средств во вклады. В рамках такой регламентации среди общих положений [ст. 395](#) ГК РСФСР о вкладах граждан в кредитных учреждениях (см. [коммент.](#) к ст. 834 Кодекса) упоминалось, что граждане могут хранить денежные средства в государственных трудовых сберегательных кассах и в других кредитных учреждениях. В [пункте 2 ст. 111](#) ОГЗ СССР указывалось, что вклады граждан вправе принимать только банки, обеспечивающие сохранность и своевременный возврат вкладов страхованием или другими способами, предусмотренными законодательными актами.

Согласно [пункту 1](#) комментируемой статьи право на привлечение денежных средств во вклады имеют банки, которым такое право предоставлено в соответствии с разрешением (лицензией), выданным в порядке, установленном в соответствии с законом. Это же правило следует из взаимосвязанных положений ст. 1 и 5 Закона о банках: привлечение во вклады денежных средств физических и юридических лиц указано в определении понятия "банк", данном в [ч. 2 ст. 1](#) Закона о банках (см. [коммент.](#) к ст. 819 Кодекса), среди банковских операций, исключительное право осуществлять в совокупности которые имеет такая кредитная организация; привлечение денежных средств физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок) также названо среди банковских операций в [п. 1 ч. 1 ст. 5](#) Закона о банках; банковские операции согласно [ч. 1 ст. 1](#) Закона о банках осуществляются на основании специального разрешения (лицензии) Банка России.

Как установлено в [ч. 2 ст. 36](#) Закона о банках (в ред. [Федерального закона](#) от 23 декабря 2003 г. N 181-ФЗ*(89)), вклады принимаются только банками, имеющими такое право в соответствии с лицензией, выдаваемой Банком России, участвующими в системе обязательного страхования вкладов физических лиц в банках и состоящими на учете в организации, осуществляющей функции по обязательному страхованию вкладов; банки обеспечивают сохранность вкладов и своевременность исполнения своих обязательств перед вкладчиками. О системе обязательного страхования вкладов физических лиц в банках см. [коммент.](#) к ст. 840 Кодекса.

В соответствии с [ч. 3 ст. 36](#) Закона о банках (в ред. [Федерального закона](#) от 4 декабря 2007 г. N 325-ФЗ*(90)) право привлечения во вклады денежных средств физических лиц может быть предоставлено банкам, с даты государственной регистрации которых прошло не менее двух лет. Как установлено там же, при слиянии банков указанный срок рассчитывается по банку, имеющему более раннюю дату государственной регистрации; при преобразовании банка указанный срок не прерывается.

Согласно [части 3 ст. 36](#) Закона о банках (в ред. [Федерального закона](#) от 1 мая 2017 г. N 92-ФЗ*(91)) право на привлечение во вклады денежных средств физических лиц может быть предоставлено вновь регистрируемому банку с универсальной лицензией либо банку с универсальной лицензией, с даты государственной регистрации которого прошло менее двух лет, если:

1) размер уставного капитала вновь регистрируемого банка с универсальной лицензией либо размер собственных средств (капитала) действующего банка с универсальной лицензией составляет величину не менее 3 миллиардов 600 миллионов рублей;

2) банк с универсальной лицензией соблюдает установленную нормативным актом Банка России обязанность раскрывать неограниченному кругу лиц информацию о лицах, под контролем либо значительным влиянием которых он находится.

Положения [абз. 1 п. 2](#) комментируемой статьи предусматривают последствия принятия вклада от гражданина лицом, не имеющим на это права, или с нарушением порядка, установленного законом или принятыми в соответствии с ним банковскими правилами: в указанных случаях вкладчику предоставляются права потребовать немедленного возврата суммы вклада, а также уплаты на нее процентов, предусмотренных [статьей 395 части первой](#) ГК РФ, и возмещения сверх суммы процентов всех причиненных вкладчику убытков.

Понятие убытков определено в [п. 2 ст. 15 части первой](#) ГК РФ: под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). Как предусмотрено там же, если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, лицо, право которого нарушено, вправе требовать возмещения наряду с другими убытками

упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы.

Как разъяснено в [п. 13](#) и [14](#) Постановления Пленума ВС России от 23 июня 2015 г. N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации":

при разрешении споров, связанных с возмещением убытков, необходимо иметь в виду, что в состав реального ущерба входят не только фактически понесенные соответствующим лицом расходы, но и расходы, которые это лицо должно будет произвести для восстановления нарушенного права ([п. 2 ст. 15](#) ГК РФ). Если для устранения повреждений имущества истца использовались или будут использованы новые материалы, то за исключением случаев, установленных законом или договором, расходы на такое устранение включаются в состав реального ущерба истца полностью, несмотря на то, что стоимость имущества увеличилась или может увеличиться по сравнению с его стоимостью до повреждения. Размер подлежащего выплате возмещения может быть уменьшен, если ответчиком будет доказано или из обстоятельств дела следует с очевидностью, что существует иной более разумный и распространенный в обороте способ исправления таких повреждений подобного имущества. Следует также учитывать, что уменьшение стоимости имущества истца по сравнению с его стоимостью до нарушения ответчиком обязательства или причинения им вреда является реальным ущербом даже в том случае, когда оно может непосредственно проявиться лишь при отчуждении этого имущества в будущем (например, утрата товарной стоимости автомобиля, поврежденного в результате дорожно-транспортного происшествия) ([п. 13](#));

по смыслу ст. 15 ГК РФ, упущенной выгодой является неполученный доход, на который увеличилась бы имущественная масса лица, право которого нарушено, если бы нарушения не было. Поскольку упущенная выгода представляет собой неполученный доход, при разрешении споров, связанных с ее возмещением, следует принимать во внимание, что ее расчет, представленный истцом, как правило, является приблизительным и носит вероятностный характер. Это обстоятельство само по себе не может служить основанием для отказа в иске. Если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, лицо, право которого нарушено, вправе требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы ([п. 2 ст. 15](#) ГК РФ). При рассмотрении дел о возмещении убытков следует иметь в виду, что положение [п. 4 ст. 393](#) ГК РФ, согласно которому при определении упущенной выгоды учитываются предпринятые стороной для ее получения меры и сделанные с этой целью приготовления, не означает, что в состав подлежащих возмещению убытков могут входить только расходы на осуществление таких мер и приготовлений ([п. 14](#)).

Согласно правовой позиции КС России, изложенной в [Определении](#) от 20 февраля 2002 г. N 22-О*(92), в состав подлежащих возмещению убытков входят также расходы на представительство в суде и на оказание юридических услуг.

В [абзаце 2 п. 2](#) комментируемой статьи предусмотрено последствие принятия на условиях договора банковского вклада денежных средств юридического лица лицом, не имеющим на это права: такой договор является недействительным. При этом сделана отсылка к [статье 168 части первой](#) ГК РФ, предусматривающей следующее в отношении недействительности сделки, нарушающей требования закона или иного правового акта (в ред. [Федерального закона](#) от 7 мая 2013 г. N 100-ФЗ):

за исключением случаев, предусмотренных [пунктом 2](#) данной статьи или иным законом, сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта, является оспоримой, если из закона не следует, что должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки ([п. 1](#));

сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки ([п. 2](#)).

Положения [п. 3](#) комментируемой статьи распространяют применение последствий, предусмотренных [пунктом 2](#) данной статьи, на следующие случаи:

привлечение денежных средств граждан и юридических лиц путем продажи им акций и других ценных бумаг, выпуск которых признан незаконным;

привлечение денежных средств граждан во вклады под векселя или иные ценные бумаги, исключая получение их держателями вклада по первому требованию и осуществление вкладчиком других прав, предусмотренных правилами [гл. 44](#) ГК РФ.

Как предусмотрено [пунктом 3](#) комментируемой статьи, его положения применяются

постольку, поскольку иное не установлено законом. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1](#) и [2 ст. 2](#) данного Кодекса.

[Статьей 11](#) Федерального закона от 26 января 1996 г. N 15-ФЗ, которым введена в действие часть вторая ГК РФ, установлено, что действие [п. 2](#) и [3](#) комментируемой статьи распространяется также на случаи, когда отношения, связанные с привлечением денежных средств во вклады, возникли до введения в действие части второй Кодекса (т.е. до 1 марта 1996 г.) и сохраняются в момент введения в действие части второй Кодекса.

[Статья 836](#). Форма договора банковского вклада

В комментируемой статье установлены требования к форме договора банковского вклада ([п. 1](#)) и определены последствия несоблюдения такой формы ([п. 2](#)).

В соответствии с общим правилом, закрепленным в [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи, договор банковского вклада должен быть заключен в письменной форме. При этом в [абз. 2](#) данного пункта предусмотрено, что письменная форма договора банковского вклада считается соблюденной, если внесение вклада удостоверено сберегательной книжкой, сберегательным или депозитным сертификатом либо иным выданным банком вкладчику документом, отвечающим требованиям, предусмотренным для таких документов законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями.

То, что привлечение средств во вклады оформляется договором в письменной форме, закреплено также в [ч. 2 ст. 36](#) Закона о банках. Там же установлено, что такой договор оформляется в двух экземплярах, один из которых выдается вкладчику.

[Абзац 2 п. 1](#) комментируемой статьи претерпел изменение с принятием [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ: в прежней (первоначальной) редакции данного абзаца говорилось об обычаях делового оборота, а не об обычаях. Тем самым учтено изменение, внесенное [Федеральным законом](#) от 30 декабря 2012 г. N 302-ФЗ в [ст. 5 части первой](#) ГК РФ в части замены понятия "обычаи делового оборота" на понятие "обычаи". Это изменение внесено (также, как и [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ в [гл. 42-46](#) ГК РФ) в рамках реализации Концепции развития гражданского законодательства РФ, а именно - в той части ее [п. 1.3](#), в которой отмечалось, что обычай широко применяется не только в предпринимательской деятельности, например, в отношениях, связанных с определением гражданами порядка пользования общим имуществом. Однако применительно к [абз. 2 п. 1](#) комментируемой статьи такое изменение представляется не вполне удачным, поскольку в данном абзаце говорилось об обычаях делового оборота, применяемых в банковской практике, т.е. в одной из сфер предпринимательской деятельности.

Общие нормы об обычаях закреплены в упомянутой статье 5 ГК РФ: обычаем признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности, не предусмотренное законодательством правило поведения, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе ([п. 1](#)); обычаи, противоречащие обязательным для участников соответствующего отношения положениям законодательства или договору, не применяются ([п. 2](#)). Как разъяснено в [п. 2](#) Постановления Пленума ВС России от 23 июня 2015 г. N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации", под обычаем, который в силу ст. 5 ГК РФ может быть применен судом при разрешении гражданско-правового спора, следует понимать не предусмотренное законодательством, но сложившееся, т.е. достаточно определенное в своем содержании, широко применяемое правило поведения при установлении и осуществлении гражданских прав и исполнении гражданских обязанностей не только в предпринимательской, но и иной деятельности, например, определение гражданами порядка пользования общим имуществом, исполнение тех или иных обязательств; подлежит применению обычай как зафиксированный в каком-либо документе (опубликованный в печати, изложенный в решении суда по конкретному делу, содержащему сходные обстоятельства, засвидетельствованный Торгово-промышленной палатой РФ), так и существующий независимо от такой фиксации; доказать существование обычая должна сторона, которая на него ссылается ([ст. 56](#) ГПК РФ, [ст. 65](#) АПК РФ); согласно пункту 2 ст. 5 ГК РФ обычаи, противоречащие основным началам гражданского законодательства, а также обязательным для участников соответствующего отношения положениям законов, иных правовых актов или договору, не применяются.

[Постановлением](#) КС России от 27 октября 2015 г. N 28-П*(93) [пункт 1](#) комментируемой

статьи в части, позволяющей подтверждать соблюдение письменной формы договора "иным выданным банком вкладчику документом, отвечающим требованиям, предусмотренным для таких документов законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота", признан не противоречащим Конституции РФ, поскольку в этой части его положения, закрепляющие требования к форме договора банковского вклада, по своему конституционно-правовому смыслу в системе действующего правового регулирования не препятствуют суду на основании анализа фактических обстоятельств конкретного дела признать требования к форме договора банковского вклада соблюденными, а договор - заключенным, если будет установлено, что прием от гражданина денежных средств для внесения во вклад подтверждается документами, которые были выданы ему банком (лицом, которое, исходя из обстановки заключения договора, воспринималось гражданином как действующее от имени банка) и в тексте которых отражен факт внесения соответствующих денежных средств, и что поведение гражданина являлось разумным и добросовестным.

В пункте 3 мотивировочной части данного Постановления наряду с прочим отмечено следующее:

отношения, вытекающие из договора банковского вклада, регламентируются рядом нормативных правовых актов, в систему которых входят нормы ГК РФ, в частности его гл. 44. Давая нормативную дефиницию договора банковского вклада в ст. 834 ГК РФ, согласно которой по договору банковского вклада (депозита) одна сторона (банк), принявшая поступившую от другой стороны (вкладчика) или поступившую для нее денежную сумму (вклад), обязуется возвратить сумму вклада и выплатить проценты на нее на условиях и в порядке, предусмотренных договором (п. 1), федеральный законодатель указал на наличие двух последовательных юридических фактов, необходимых для совершения договора, - заключение в письменной форме соглашения между банком и вкладчиком и фактическую передачу банку конкретной денежной суммы, зачисляемой на счет вкладчика, открытый ему в банке (п. 1 комментируемой);

таким образом, договор банковского вклада считается заключенным с момента, когда банком были получены конкретные денежные суммы; соответственно, право требования вклада, принадлежащее вкладчику, и корреспондирующая ему обязанность банка по возврату вклада возникают лишь в случае внесения средств вкладчиком. Подобное регулирование процедуры заключения договора банковского вклада направлено на обеспечение фактического поступления денежных средств по договорам банковского вклада и отвечает интересам не только конкретных банков, но и всей банковской системы и в конечном счете - в силу ее значимости для устойчивого развития экономики России - как интересам финансово-экономической системы государства, так и интересам граждан-вкладчиков в целом. Вместе с тем подтверждение факта внесения вклада, по буквальному смыслу абз. 2 п. 1 комментируемой статьи, допускается и иными, помимо сберегательной книжки, сберегательного или депозитного сертификатов, документами, оформленными в соответствии с обычаями делового оборота, применяемыми в банковской практике, к числу которых может, в частности, относиться приходный кассовый ордер, который по форме отвечает требованиям, утвержденным нормативными актами Банка России.

Положения п. 2 комментируемой статьи определяют последствия несоблюдения письменной формы: несоблюдение этой формы влечет недействительность договора банковского вклада; такой договор является ничтожным. Точно такие же последствия предусмотрены в п. 2 ст. 820 ГК РФ для несоблюдения письменной формы кредитного договора. Данные положения основаны на норме п. 2 ст. 162 части первой ГК РФ, согласно которой в случаях, прямо указанных в законе или в соглашении сторон, несоблюдение простой письменной формы сделки влечет ее недействительность.

Первоначальным законопроектом N 47538-6 и законопроектом N 47538-6/10 ко второму чтению предлагалось исключить из п. 2 комментируемой статьи положение о ничтожности договора банковского вклада, заключенного с нарушением требования о его письменной форме. Однако в принятый Закон 2017 г. N 212-ФЗ это изменение не вошло. Тем самым учтено изложенное в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 замечание о том, что указанное предложение вызывает сомнения, поскольку в случае предлагаемого исключения неясно, каковы последствия нарушения письменной формы договора банковского вклада.

Ничтожность сделки согласно п. 1 ст. 166 части первой ГК РФ (здесь и далее в ред. Федерального закона от 7 мая 2013 г. N 100-ФЗ) означает, что сделка недействительна по

основаниям, установленным законом, независимо от признания ее таковой судом. Договор банковского вклада, заключенный с нарушением требования о его письменной форме, недействителен по основанию, предусмотренному [статьей 168](#) "Недействительность сделки, нарушающей требования закона или иного правового акта" данного Кодекса, что следует из разъяснений, данных в [п. 73](#) Постановления Пленума ВС России от 23 июня 2015 г. N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации". Общие положения о последствиях недействительности сделки закреплены в ст. 167 ГК РФ, согласно [п. 1](#) которой недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения.

Как отмечено в упомянутом выше [Постановлении](#) КС России от 27 октября 2015 г. N 28-П, суд не вправе квалифицировать, руководствуясь [пунктом 2](#) комментируемой статьи во взаимосвязи со [ст. 166 части первой](#) ГК РФ, как ничтожный или незаключенный договор банковского вклада с гражданином на том лишь основании, что он заключен неуполномоченным работником банка и в банке отсутствуют сведения о вкладе (об открытии вкладчику счета для принятия вклада и начисления на него процентов, а также о зачислении на данный счет денежных средств), в тех случаях, когда - принимая во внимание особенности договора банковского вклада с гражданином как публичного договора и договора присоединения - разумность и добросовестность действий вкладчика (в т.ч. применительно к оценке предлагаемых условий банковского вклада) при заключении договора и передаче денег неуполномоченному работнику банка не опровергнуты.

[Статья 837](#). Виды вкладов

Комментируемая статья, предусматривающая виды вкладов, изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В рамках определения возможных видов вкладов в [п. 1](#) данной статьи:

установлено, что договор банковского вклада заключается на условиях выдачи вклада по требованию (вклад до востребования) либо на условиях возврата вклада по истечении определенного договором срока (срочный вклад). Почти в точности такое же положение содержалось в [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции. Отличие лишь в том, что ранее говорилось об "условиях выдачи вклада по первому требованию", а сейчас говорится об "условиях выдачи вклада по требованию";

указано, что договором может быть предусмотрено внесение вкладов на иных не противоречащих закону условиях их возврата. Аналогично сказанному выше следует отметить, что почти в точности такое же положение содержалось в [абз. 2 п. 1](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции. Отличие лишь в том, что ранее говорилось о внесении вкладов "на иных условиях их возврата, не противоречащих закону".

Виды вкладов - до востребования и на определенный срок - указаны непосредственно в положении [п. 1 ч. 1 ст. 5](#) Закона о банках, относящим привлечение денежных средств физических и юридических лиц во вклады к банковским операциям (см. [коммент.](#) к ст. 835 Кодекса).

Положения [п. 2 и 3](#) комментируемой статьи регламентируют выдачу суммы вклада или ее части и соответствующих процентов по договору вклада любого вида в зависимости от того, кто является вкладчиком - гражданин или юридическое лицо:

по договору вклада любого вида, заключенному с гражданином, согласно [п. 2](#) данной статьи банк в любом случае обязан выдать по первому требованию вкладчика сумму вклада или ее часть и соответствующие проценты. При этом предусмотрено исключение - это вклады, внесение которых удостоверено сберегательным сертификатом, условия которого не предусматривают право вкладчика на получение вклада по требованию. Выдача такого сберегательного сертификата предусмотрена нормой [п. 3 ст. 844](#) ГК РФ. Там же установлено, что такой сертификат должен содержать указание на отсутствие права вкладчика на досрочное получение вклада по требованию. Владелец сберегательного сертификата согласно [абз. 2 п. 1](#) указанной статьи 844 ГК РФ может быть только физическое лицо, в т.ч. индивидуальный предприниматель;

сроки и порядок выдачи суммы вклада или ее части и соответствующих процентов юридическому лицу по договору вклада любого вида в соответствии с [п. 3](#) комментируемой статьи определяются договором банковского вклада.

До внесения [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ изменений соответствующее регулирование сводилось к следующим положениям [абз. 1 п. 2](#) комментируемой статьи в прежней

(первоначальной) редакции: по договору банковского вклада любого вида банк обязан выдать сумму вклада или ее часть по первому требованию вкладчика, за исключением вкладов, внесенных юридическими лицами на иных условиях возврата, предусмотренных договором. В [части 1 ст. 36](#) Закона о банках закреплено более общее положение: вклад возвращается вкладчику по его первому требованию в порядке, предусмотренном для вклада данного вида федеральным законом и соответствующим договором.

В [пункте 7](#) Обзора судебной практики по делам, связанным с защитой прав потребителей финансовых услуг, утв. Президиумом ВС России 27 сентября 2017 г., со ссылкой на [Определение](#) СКГД ВС России от 27 сентября 2016 г. N 88-КГ16-7*(94) приводилась рекомендация, согласно которой при невыполнении указаний клиента-потребителя о выдаче денежных средств со счета банк в соответствии со [ст. 856](#) ГК РФ обязан уплатить на эту сумму проценты в порядке и в размере, предусмотренных [статьей 395 части первой](#) данного Кодекса. Как указано непосредственно в этой рекомендации, согласно [п. 3 ст. 834](#) ГК РФ к отношениям банка и вкладчика по счету, на который внесен вклад, применяются правила о договоре банковского счета (гл. 45 ГК РФ), если иное не предусмотрено правилами гл. 44 данного Кодекса или не вытекает из существа договора банковского вклада.

В [Обзоре](#) судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 1 (2017), утв. Президиумом ВС России 16 февраля 2017 г., со ссылкой на то же самое [Определение](#) СКГД ВС России от 27 сентября 2016 г. N 88-КГ16-7 излагалась рекомендация, согласно которой на отношения между банком и его клиентом (вкладчиком) по возврату денежных сумм и выплате неустойки [пункт 5 ст. 28](#) Закона РФ "О защите прав потребителей", определяющий последствия нарушения исполнителем сроков выполнения работ (оказания услуг), не распространяется.

[Пункт 4](#) комментируемой статьи устанавливает, что условие договора об отказе гражданина от права на получение срочного вклада или вклада до востребования по его требованию ничтожно. Такое правило содержалось в [абз. 2 п. 2](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции: условие договора об отказе гражданина от права на получение вклада по первому требованию ничтожно.

[Пункт 4](#) комментируемой статьи также содержит нововведение [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, указывающее на исключение из установленного в данном пункте правила - это случай, когда внесение вклада удостоверено сберегательным сертификатом, условия которого не предусматривают право вкладчика на получение вклада по требованию. Как говорилось выше, выдача такого сберегательного сертификата предусмотрена нормой [п. 3 ст. 844](#) ГК РФ, в которой установлено, что такой сертификат должен содержать указание на отсутствие права вкладчика на досрочное получение вклада по требованию (указанная норма также является нововведением [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ). Владелец сберегательного сертификата согласно [абз. 2 п. 1](#) указанной статьи 844 ГК РФ может быть только физическое лицо, в т.ч. индивидуальный предприниматель.

Ничтожность соответствующего условия договора согласно [п. 1 ст. 166 части первой](#) ГК РФ (здесь и далее в ред. [Федерального закона](#) от 7 мая 2013 г. N 100-ФЗ) означает, что такое положение недействительно по основаниям, установленным законом, независимо от признания ее таковой судом. Указанное [п. 4](#) комментируемой статьи договора недействительно по основанию, предусмотренному [статьей 168](#) "Недействительность сделки, нарушающей требования закона или иного правового акта" данного Кодекса. В соответствии со [ст. 180](#) ГК РФ недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части.

В [пункте 5](#) комментируемой статьи на случай, когда срочный вклад возвращается вкладчику по его требованию до истечения срока либо до наступления иных обстоятельств, указанных в договоре банковского вклада, установлено, что проценты по вкладу выплачиваются в размере, соответствующем размеру процентов, выплачиваемых банком по вкладам до востребования. При этом предусмотрено, что договором банковского вклада может быть предусмотрен иной размер процентов, т.е. в части определения размера процентов норма данного пункта является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой](#) ГК РФ).

Такая же норма содержалась в [п. 3](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции, но формулировалась она несколько иначе: в случаях, когда срочный либо другой вклад, иной, чем вклад до востребования, возвращается вкладчику по его требованию до истечения срока либо до наступления иных обстоятельств, указанных в договоре банковского вклада, проценты по вкладу выплачиваются в размере,

соответствующем размеру процентов, выплачиваемых банком по вкладам до востребования, если договором не предусмотрен иной размер процентов.

Пункт 6 комментируемой статьи предусматривает, что в случаях, когда вкладчик не требует возврата суммы срочного вклада по истечении срока либо по наступлении предусмотренных договором обстоятельств, договор считается продленным на условиях вклада до востребования. При этом установлено, что договором могут быть предусмотрены отступления от указанного общего правила, т.е. норма данного пункта является диспозитивной (**п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ**).

Тем самым воспроизведен с незначительными редакционными правками **пункт 4** комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции, согласно которому в случаях, когда вкладчик не требует возврата суммы срочного вклада по истечении срока либо суммы вклада, внесенного на иных условиях возврата, - по наступлении предусмотренных договором обстоятельств, договор считается продленным на условиях вклада до востребования, если иное не предусмотрено договором.

Соответственно, при принятии **Закона** 2017 г. N 212-ФЗ не учтено следующее замечание, изложенное в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по **законопроекту** N 47538-6/10: комментируемая **статья** в редакции законопроекта не предоставляет вкладчикам достаточных гарантий; следует обязать банк под страхом выплаты договорных процентов уведомлять вкладчика о преобразовании его срочного вклада во вклад до востребования; предлагаемое регулирование основано на принципе защиты слабой стороны (вкладчика).

В КС России направлялась жалоба на норму **п. 4** комментируемой статьи в прежней редакции, в которой указывалось, что этой нормой, как позволяющей банку существенно изменять (снижать) процентную ставку при пролонгации договора, были нарушены права подателя жалобы, гарантированные **Конституцией РФ**. **Определением** КС России от 18 ноября 2004 г. N 371-О*(95) отказано в принятии к рассмотрению указанной жалобы. При этом наряду с прочим отмечено следующее:

правило о продлении договора банковского вклада в тех случаях, когда вкладчик не требует возврата суммы вклада по истечении срока договора, и определение величины процентов, которые должны начисляться на сумму вклада при таком продлении (в размере не меньшем, чем проценты по вкладу до востребования), в целях защиты интересов вкладчика как экономически более слабой стороны соответствующих правоотношений предусмотрено законодателем в **п. 4** комментируемой статьи. Это не исключает право сторон договора срочного банковского вклада предусмотреть в нем условие о начислении процентов на сумму вклада в случае продления договора по окончании срока его действия в том же размере, как и ранее, или же больше прежнего;

окончание срока действия договора и невостребование вкладчиком причитающихся ему сумм являются теми предусмотренными законом основаниями, при наличии которых банком в одностороннем порядке может быть изменен (уменьшен) размер процентов, выплачиваемых вкладчику на сумму вклада при пролонгации договора на новый срок. Возможное уменьшение размера процентов, выплачиваемых банком на сумму вклада в указанных случаях - при том, что это может быть обусловлено, помимо прочего, существенным изменением обстоятельств, из которых исходили стороны при заключении договора (**ст. 451 части первой ГК РФ**), - должно побуждать вкладчиков к активному осуществлению экономической деятельности в рамках конституционной свободы договора, поиску более выгодных контрагентов и предлагаемых условий договоров. Вкладчик, подписывая с банком договор срочного банковского вклада на условиях, предусмотренных **пунктом 4** комментируемой статьи, тем самым соглашается с правом банка на последующее изменение процентных ставок по указанному виду вклада по окончании срока договора и его пролонгации.

В **пункте 7** комментируемой статьи содержится нововведение **Закона** 2017 г. N 212-ФЗ, устанавливающее, что в случае, когда внесение вклада удостоверено сберегательным или депозитным сертификатом, все права по договору банковского вклада принадлежат владельцу соответствующего сертификата. Законом 2017 г. N 212-ФЗ изложена полностью в новой редакции **статья 844 ГК РФ**, посвященная сберегательному и депозитному сертификатам. Согласно новой редакции **абз. 1 п. 1** указанной статьи сберегательный и депозитный сертификаты являются именными документарными ценными бумагами, удостоверяющими факт внесения вкладчиком в банк суммы вклада на условиях, указанных в соответствующем сертификате, и право владельца такого сертификата на получение по истечении установленного сертификатом срока суммы вклада и обусловленных сертификатом процентов

в банке, выдавшем сертификат. Как установлено в абз. 2 и 4 данного пункта, владельцем сберегательного сертификата может быть только физическое лицо, в т.ч. индивидуальный предприниматель; владельцем депозитного сертификата может быть только юридическое лицо.

Статья 838. Проценты на вклад

В комментируемой статье содержится регулирование, посвященное процентам на вклад. До принятия части второй ГК РФ в рамках данной регламентации среди общих положений ст. 395 ГК РСФСР о вкладах граждан в кредитных учреждениях (см. [коммент.](#) к ст. 834 Кодекса) лишь упоминалось, что граждане могут получать по вкладам доход в виде процентов или выигрышей в соответствии с уставами кредитных учреждений и изданными в установленном порядке правилами. Наряду с этим ставки по вкладам регулировались положениями ст. 29 Закона о банках.

Определением КС России от 20 октября 2005 г. N 397-О*(96) было отказано в принятии к рассмотрению жалобы на приведенное положение ст. 395 ГК РСФСР, предусматривавшее, что граждане могут получать по вкладам доход в виде процентов или выигрышей в соответствии с уставами кредитных учреждений и изданными в установленном порядке правилами. Как отмечено при этом, в настоящее время согласно п. 2 и 3 комментируемой статьи банк вправе изменять размер процентов, выплачиваемых на вклады до востребования, если иное не предусмотрено договором банковского вклада; определенный договором банковского вклада размер процентов на вклад, внесенный гражданином на условиях его выдачи по истечении определенного срока либо по наступлении предусмотренных договором обстоятельств, не может быть односторонне уменьшен банком, если иное не предусмотрено законом.

В соответствии с абз. 1 п. 1 комментируемой статьи банк выплачивает вкладчику проценты на сумму вклада в размере, определяемом договором банковского вклада. Подобное правило содержалось в части 1 ст. 29 Закона о банках, предусматривавшей, что процентные ставки по вкладам (депозитам) (как и процентные ставки по кредитам, и комиссионное вознаграждение по операциям) устанавливаются кредитной организацией по соглашению с клиентами, если иное не предусмотрено федеральным законом. Указанная часть позднее изложена полностью в новой редакции, но правило, касающееся процентных ставок по вкладам (депозитам), изменения не претерпело. В отличие от упомянутой выше статьи 395 ГК РСФСР о доходе в виде выигрышей в комментируемой статье не говорится.

На случай отсутствия в договоре условия о размере выплачиваемых процентов абзац 2 п. 1 комментируемой статьи устанавливает обязанность банка выплачивать проценты в размере, определяемом в соответствии с п. 1 ст. 809 ГК РФ, т.е. в размере, определяемом ключевой ставкой Банка России, действовавшей в соответствующие периоды.

Согласно абзацу 1 п. 2 комментируемой статьи банк вправе изменять размер процентов, выплачиваемых на вклады до востребования. При этом установлено, что договором банковского вклада могут быть предусмотрены отступления от указанного общего правила, т.е. норма данного абзаца является диспозитивной (п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ).

В абзаце 2 п. 2 комментируемой статьи установлено, что в случае уменьшения банком размера процентов новый размер процентов применяется к вкладам, внесенным до сообщения вкладчиком об уменьшении процентов, по истечении месяца с момента соответствующего сообщения. При этом также установлено, что договором могут быть предусмотрены отступления от указанного общего правила, т.е. норма данного абзаца также является диспозитивной.

Положения п. 3 комментируемой статьи регламентирует одностороннее изменение определенного договором банковского вклада размера процентов на вклад, внесенный на условиях его выдачи по истечении определенного срока либо по наступлении предусмотренных договором обстоятельств:

размер процентов на такой вклад, внесенный гражданином, не может быть односторонне уменьшен банком. При этом установлено, что законом могут быть предусмотрены отступления от указанного общего правила. С учетом п. 2 ст. 3 части первой ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в п. 1 и 2 ст. 2 данного Кодекса;

по договору такого банковского вклада, заключенному банком с юридическим лицом, размер процентов не может быть односторонне изменен. При этом также установлено, что законом могут быть предусмотрены отступления от указанного общего правила. Наряду с этим

установлено, что отступления от указанного общего правила могут быть предусмотрены договором, т.е. рассматриваемое положение является диспозитивной нормой ([п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ](#)).

В прежней редакции [ч. 2 ст. 29](#) Закона о банках устанавливалось, что кредитная организация не имеет права в одностороннем порядке изменять процентные ставки по вкладам (депозитам) (как и по кредитам, и комиссионное вознаграждение) и сроки действия этих договоров с клиентами, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом или договором с клиентом. Однако [Постановлением](#) КС России от 23 февраля 1999 г. N 4-П*(97) было признано не соответствующим [Конституции](#) РФ положение ч. 2 ст. 29 Закона о банках об изменении банком в одностороннем порядке процентной ставки по срочным вкладам граждан как позволяющее банку произвольно снижать ее исключительно на основе договора, без определения в федеральном законе оснований, обуславливающих такую возможность. Этим же Постановлением определено, что в отсутствие закрепленных в федеральном законе оснований для снижения процентных ставок по срочным вкладам граждан банк не вправе предусматривать в заключаемых с гражданами договорах условие, позволяющее ему снижать в одностороннем порядке процентные ставки по этим вкладам.

Согласно [частям 2 и 4 ст. 29](#) Закона о банках в действующей редакции (т.е. в ред. [Федерального закона](#) от 15 февраля 2010 г. N 11-ФЗ):

кредитная организация не имеет права в одностороннем порядке изменять процентные ставки по кредитам и (или) порядок их определения, процентные ставки по вкладам (депозитам), комиссионное вознаграждение и сроки действия этих договоров с клиентами - индивидуальными предпринимателями и юридическими лицами, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом или договором с клиентом ([ч. 2](#));

по кредитному договору, заключенному с заемщиком-гражданином, кредитная организация не может в одностороннем порядке сократить срок действия этого договора, увеличить размер процентов и (или) изменить порядок их определения, увеличить или установить комиссионное вознаграждение по операциям, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом ([ч. 4](#)).

В целях исключения противоречия между положениями [п. 3](#) комментируемой статьи и положениями [ст. 29](#) Закона о банках, а также с учетом упомянутого выше [Постановления](#) КС России от 23 февраля 1999 г. N 4-П [Федеральным законом](#) от 2 ноября 2007 г. N 248-ФЗ*(98) статья 29 Закона о банках дополнена [частью 3](#), устанавливающей, что по договору банковского вклада (депозита), внесенного гражданином на условиях его выдачи по истечении определенного срока либо по наступлении предусмотренных договором обстоятельств, банком не может быть односторонне сокращен срок действия этого договора, уменьшен размер процентов, увеличено или установлено комиссионное вознаграждение по операциям, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом.

[Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ [пункт 3](#) комментируемой статьи дополнен положением, устанавливающим, что по договору банковского вклада, внесение вклада по которому удостоверено сберегательным или депозитным сертификатом, размер процентов не может быть изменен в одностороннем порядке. Тем же [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ изложена полностью в новой редакции статья 844 ГК РФ, посвященная сберегательному и депозитному сертификатам. [Пункт 2](#) указанной статьи содержит нововведение того же [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, согласно которому проценты по сберегательному или депозитному сертификату устанавливаются и выплачиваются на утвержденных банком условиях и в сроки, определенные сберегательным или депозитным сертификатом.

[Статья 839. Порядок начисления процентов на вклад и их выплаты](#)

Комментируемая статья устанавливает порядок начисления процентов на вклад ([п. 1](#)) и порядок выплаты таких процентов ([п. 2](#)). В соответствии с [п. 1](#) данной статьи проценты на сумму банковского вклада начисляются со дня, следующего за днем ее поступления в банк, до дня ее возврата вкладчику включительно, а если ее списание со счета вкладчика произведено по иным основаниям, до дня списания включительно.

В первоначальной редакции [п. 1](#) комментируемой статьи предусматривалось, что проценты на сумму банковского вклада начисляются до дня, предшествующего ее возврату вкладчику либо ее списанию со счета вкладчика по иным основаниям. Изменение внесено [Федеральным законом](#) от 21 марта 2005 г. N 22-ФЗ*(99), разработчиками проекта которого отмечалось, что новая норма позволит увеличить на один день период, за который производится начисление процентов вкладчикам за предоставленные ресурсы, и обеспечит

дополнительную защиту прав вкладчиков как самой незащищенной стороны правоотношений по договору вклада. Также указывалось, что законопроект подготовлен в соответствии с Заявлением Правительства РФ и Банка России от 30 декабря 2001 г. "О Стратегии развития банковского сектора Российской Федерации".

Как отмечено в [Определении](#) СКГД ВС России от 7 апреля 2009 г. N 21-В09-1*(100) в отношении нормы [п. 1](#) комментируемой статьи, законом по общему правилу определены два условия начисления процентов по договорам банковского вклада, а именно: проценты начисляются на сумму банковского вклада (а не на сумму процентов по вкладу); при начислении процентов на вклад принимается во внимание весь период со дня, следующего за днем поступления в банк суммы вклада, по день ее возврата вкладчику либо по день ее списания со счета вкладчика по иным основаниям.

Положениями [п. 2](#) комментируемой статьи определен порядок выплаты процентов на вклад:

[абзац 1 п. 2](#) комментируемой статьи предусматривает, что проценты на сумму банковского вклада выплачиваются вкладчику по его требованию по истечении каждого квартала отдельно от суммы вклада, а не востребованные в этот срок проценты увеличивают сумму вклада, на которую начисляются проценты. При этом установлено, что договором банковского вклада могут быть предусмотрены отступления от указанного общего правила, т.е. норма данного абзаца является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ](#)).

в [абзаце 2 п. 2](#) комментируемой статьи императивно установлено, что при возврате вклада выплачиваются все начисленные к этому моменту проценты.

В [пункте 15.1](#) Постановления Пленумов ВС России и ВАС России от 8 октября 1998 г. N 13/14 (в ред. [Постановления](#) Пленумов ВС России и ВАС России от 4 декабря 2000 г. N 34/15 *(101)) в отношении нормы [абз. 1 п. 2](#) комментируемой статьи предписано учитывать, что в случае увеличения вклада на сумму не востребованных процентов взыскиваемые за просрочку возврата вклада проценты, предусмотренные [пунктом 1 ст. 395 части первой ГК РФ](#), начисляются на всю сумму вклада, увеличенного (подлежавшего увеличению) на сумму не востребованных процентов.

В [Обзоре](#) законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за 2 квартал 2009 года*(102), утв. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 16 сентября 2009 г., со ссылкой на [Определение](#) СКГД ВС России от 21 июля 2009 г. N 9-В09-14*(103) изложена рекомендация о том, что расчет процентов, подлежащих выплате по договору детского целевого вклада, произведен в нарушение установленного порядка начисления процентов по данному виду вклада. Как отмечено при этом, судами не было учтено, что [пункт 2](#) комментируемой статьи применяется лишь к тем вкладам, которые предусматривают обязанность банка производить частичную выплату процентов по вкладу по требованию вкладчика; по договору целевого вклада на детей право вкладчика требовать выплаты процентов по вкладу возникло лишь при наступлении предусмотренных вкладом условий - по достижении вкладчиком 16-летнего возраста и 10-летнего срока хранения вклада.

[Статья 840. Обеспечение возврата вклада](#)

В комментируемой [статье](#) регламентировано обеспечение возврата вклада. До принятия части второй ГК РФ в [п. 2 ст. 111 ОГЗ СССР](#) соответствующая регламентация содержалась в [п. 2 ст. 111 ОГЗ СССР](#). Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 835 Кодекса), в [п. 2](#) указанной статьи указывалось на то, что банки, имеющие право принимать вклады граждан, обеспечивают сохранность и своевременный возврат вкладов страхованием или другими способами, предусмотренными законодательными актами. В этом же [п. 2 ст. 111 ОГЗ СССР](#) устанавливалось, что сохранность и возврат вкладов граждан в банках, созданных государством, и банках, в которых государству принадлежит более 50% акций (паев), гарантируются государством или его центральным банком, отвечающими за неисполнение обязательств перед вкладчиками в соответствии с [п. 6 ст. 68](#) данных Основ (т.е. как при поручительстве (гарантии)). В [ГК РСФСР](#) среди основных положений о вкладах граждан в кредитных учреждениях (см. [коммент.](#) к ст. 834 Кодекса) указывалось лишь то, что государство гарантирует сохранность вкладов и выдачу по первому требованию вкладчика. Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 835 Кодекса), в [ч. 2 ст. 36](#) Закона о банках установлено, что банки обеспечивают сохранность вкладов и своевременность исполнения своих обязательств перед вкладчиками.

Положения комментируемой статьи устанавливают регламентацию, которая дифференцирована в зависимости от того, является вкладчиком гражданин ([п. 1](#)) или

юридическое лицо (п. 2). В отношении граждан пункт 1 данной статьи устанавливает, что возврат вкладов граждан банком обеспечивается путем осуществляемого в соответствии с законом обязательного страхования вкладов, а в предусмотренных законом случаях и иными способами. Страхованию в соответствии с [законом](#) о страховании вкладов физических лиц согласно [абз. 3 п. 1 ст. 844](#) ГК РФ подлежит также сумма вклада, внесение которой удостоверено сберегательным сертификатом (поскольку в соответствии с [абз. 2](#) указанного пункта владельцем сберегательного сертификата может быть только физическое лицо, в т.ч. индивидуальный предприниматель). Правила п. 1 комментируемой статьи об обеспечении возврата вкладов граждан путем осуществляемого в соответствии с законом страхования вкладов физических лиц согласно [п. 4 ст. 844.1](#) ГК РФ не применяются к отношениям по договору банковского вклада в драгоценных металлах. Там же установлено, что об этом гражданин должен быть уведомлен в письменной форме до заключения договора банковского вклада в драгоценных металлах, а банк должен получить от гражданина подтверждение того, что такое уведомление было совершено.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи изложен Федеральным законом от 23 декабря 2003 г. N 182-ФЗ*(104) полностью в новой редакции. В прежней (первоначальной) редакции данного пункта устанавливалось, что банки обязаны обеспечивать возврат вкладов граждан путем обязательного страхования, а в предусмотренных законом случаях и иными способами (как видно, это положение подобно упомянутому выше положению [п. 2 ст. 111](#) ОЗ СССР). Указанный Закон принят одновременно с [Федеральным законом](#) от 23 декабря 2003 г. N 177-ФЗ "О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации"*(105), который согласно его преамбуле устанавливает правовые, финансовые и организационные основы функционирования системы обязательного страхования вкладов физических лиц в банках России, компетенцию, порядок образования и деятельности организации, осуществляющей функции по обязательному страхованию вкладов (Агентство по страхованию вкладов), порядок выплаты возмещения по вкладам, регулирует отношения между банками России, Агентством по страхованию вкладов, Банком России и органами исполнительной власти России в сфере отношений по обязательному страхованию вкладов физических лиц в банках. Соответственно, названный Закон и имеется в виду в п. 1 комментируемой статьи под законом, в соответствии с которым осуществляется обязательное страхование вкладов.

Как установлено в [ч. 1 ст. 5](#) Федерального закона "О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации" (в ред. [Федерального закона](#) от 1 мая 2017 г. N 92-ФЗ), в соответствии с данным Законом подлежат страхованию вклады (в т.ч. размещенные в банках, изменивших свой статус на статус небанковской кредитной организации) в порядке, размерах и на условиях, которые установлены [главой 2](#) данного Закона, за исключением денежных средств, указанных в [ч. 2](#) данной статьи.

Согласно [части 2 ст. 5](#) Федерального закона "О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации" (в ред. [Федерального закона](#) от 3 июля 2016 г. N 364-ФЗ*(106)) в соответствии с данным Законом не подлежат страхованию денежные средства:

- 1) размещенные на банковских счетах (во вкладах) адвокатов, нотариусов и иных лиц, если такие счета (вклады) открыты для осуществления предусмотренной федеральным законом профессиональной деятельности;
- 2) размещенные физическими лицами в банковские вклады на предъявителя, в т.ч. удостоверенные сберегательным сертификатом и (или) сберегательной книжкой на предъявителя;
- 3) переданные физическими лицами банкам в доверительное управление;
- 4) размещенные во вклады в находящихся за пределами территории России филиалах банков России;
- 5) являющиеся электронными денежными средствами;
- 6) размещенные на номинальных счетах, за исключением отдельных номинальных счетов, которые открываются опекунам или попечителям и бенефициарами по которым являются подопечные, залоговых счетах и счетах эскроу, если иное не установлено данным Законом;
- 7) размещенные индивидуальными предпринимателями в субординированные депозиты.

С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под иным законом, нежели закон, в соответствии с которым осуществляется обязательное страхование вкладов, в [п. 1](#) комментируемой статьи подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Примером закона, о котором идет речь в [п. 1](#) комментируемой статьи, является Федеральный закон от 29 июля 2004 г. N 96-ФЗ "О выплатах Банка России по вкладам физических лиц в признанных банкротами банках, не участвующих в системе обязательного страхования вкладов физических лиц в банках Российской Федерации"*(107), который согласно [ч. 1](#) его ст. 2 регулирует условия осуществления выплат Банка России по вкладам физических лиц в признанных банкротами банках, не участвующих в системе страхования вкладов, размер указанных выплат, порядок их осуществления и перехода к Банку России прав требований к признанному банкротом банку в размере произведенных выплат.

Другим примером закона, о котором идет речь в [п. 1](#) комментируемой статьи, является Федеральный закон от 10 мая 1995 г. N 73-ФЗ "О восстановлении и защите сбережений граждан Российской Федерации"*(108), в соответствии со [ст. 1](#) которого государство гарантирует восстановление и обеспечение сохранности ценности денежных сбережений, созданных гражданами России путем помещения денежных средств:

на вклады в Сберегательный банк РФ (ранее Государственные трудовые сберегательные кассы СССР, действовавшие на территории РСФСР; Российский республиканский банк Сбербанка СССР; Сбербанк РСФСР) в период до 20 июня 1991 г.;

на вклады в организации государственного страхования России (ранее организации государственного страхования СССР, действовавшие на территории РСФСР; организации государственного страхования РСФСР) по договорным (накопительным) видам личного страхования в период до 1 января 1992 г.;

в государственные ценные бумаги (СССР и РСФСР), размещение которых производилось на территории РСФСР в период до 1 января 1992 г.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи, регламентируя обеспечение возврата вклада юридического лица, устанавливает, что способы обеспечения банком возврата вкладов юридических лиц определяются договором банковского вклада. Общие нормы о способах обеспечения исполнения обязательств, закреплены в ст. 329 части первой ГК РФ, в [п. 1](#) которой (в ред. [Федерального закона](#) от 8 марта 2015 г. N 42-ФЗ) предусмотрено, что исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием вещи должника, поручительством, независимой гарантией, задатком, обеспечительным платежом и другими способами, предусмотренными законом или договором.

В [пункте 3](#) комментируемой статьи закреплена обязанность банка при заключении договора банковского вклада предоставить вкладчику информацию об обеспеченности возврата вклада. Рекомендации о применении данной нормы даны в [информационном письме](#) Банка России от 27 февраля 2017 г. N ИН-01-59/10 "Об информировании граждан при предложении им финансовых инструментов и услуг в кредитных организациях"*(109), а также в [Рекомендациях](#) о порядке информирования банками вкладчиков по вопросам страхования вкладов*(110), принятых решением Правления ГК "Агентство по страхованию вкладов" от 30 июня 2005 г., протокол N 48.

Положения [п. 4](#) комментируемой статьи определяют последствия невыполнения банком предусмотренных законом или договором банковского вклада обязанностей по обеспечению возврата вклада, а также утраты обеспечения или ухудшении его условий: в этих случаях вкладчику предоставляется право потребовать от банка немедленного возврата суммы вклада, уплаты на нее процентов в размере, определяемом в соответствии с [п. 1 ст. 809](#) ГК РФ, и возмещения причиненных убытков. О понятии убытков см. [коммент.](#) к ст. 835 Кодекса.

Как установлено в норме [п. 1 ст. 809](#) ГК РФ, к которой сделана отсылка, если иное не предусмотрено законом или договором займа, заимодавец имеет право на получение с заемщика процентов за пользование займом в размерах и в порядке, определенных договором; при отсутствии в договоре условия о размере процентов за пользование займом их размер определяется ключевой ставкой Банка России, действовавшей в соответствующие периоды. Указанные положения претерпели изменения с принятием [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ (см. [коммент.](#) к ст. 809 Кодекса).

[Определением](#) СКГД ВС России от 7 декабря 1999 г. N 56-В99-6к*(111) признано, что довод суда о том, что перечень способов защиты прав и интересов вкладчиков, приведенный в комментируемой [статье](#), является исчерпывающим, основан на неправильном толковании данной статьи. Как указано там же, защита гражданских прав в соответствии со [ст. 12 части первой](#) ГК РФ осуществляется любым способом, предусмотренным законами; [статья 395 части первой](#) ГК РФ предусматривает такой способ защиты права, как начисление процентов за пользование чужими денежными средствами; ограничений применения этой нормы глава 44 ГК РФ не устанавливает. Со ссылкой на указанное [Определение](#) в [Обзоре](#) судебной практики

Верховного Суда Российской Федерации за IV квартал 1999 года^{*(112)}, утв. Постановлением Президиума ВС России от 5 апреля 2000 г., изложена рекомендация о том, что возложение судом на Сбербанк России обязанности выплатить в соответствии со ст. 395 ГК РФ проценты за пользование недополученной истцом суммой дохода по вкладам правомерно.

Статья 841. Внесение третьими лицами денежных средств на счет вкладчика

Комментируемая [статья](#) предусматривает возможность зачисления на счет по вкладу денежных средств, которые поступили в банк на имя вкладчика от третьих лиц с указанием необходимых данных о его счете по вкладу. При этом установлено, что договором банковского вклада могут быть предусмотрены отступления от указанного общего правила, т.е. норма комментируемой статьи является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ](#)).

Комментируемая [статья](#) также указывает, что при внесении третьими лицами денежных средств на счет вкладчика предполагается, что вкладчик выразил согласие на получение денежных средств от таких лиц, предоставив им необходимые данные о счете по вкладу. Соответственно, данной статьей закреплена презумпция согласия вкладчика на получение денежных средств от третьих лиц, на что указано в [Определении](#) КС России от 26 января 2010 г. N 33-О-О^{*(113)}, которым отказано в принятии к рассмотрению жалобы на норму комментируемой статьи. К этому следует добавить, что речь идет об опровержимой презумпции - указанное положение комментируемой статьи применяется постольку, поскольку заинтересованными лицами не доказано иное.

Статья 842. Вклады в пользу третьих лиц

В комментируемой статье предусмотрена возможность внесения вклада в банк на имя определенного третьего лица (вклада в пользу третьего лица). В соответствии с [абз. 1 п. 1](#) данной статьи третье лицо, на имя которого внесен вклад, приобретает права вкладчика с момента предъявления им к банку первого требования, основанного на этих правах, либо выражения им банку иным способом намерения воспользоваться такими правами. При этом установлено, что договором банковского вклада могут быть предусмотрены отступления от указанного общего правила, т.е. норма данного абзаца является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ](#)). Согласно [части 2](#) комментируемой статьи до выражения третьим лицом намерения воспользоваться правами вкладчика лицо, заключившее договор банковского вклада, может воспользоваться правами вкладчика в отношении внесенных им на счет по вкладу денежных средств.

Федеральный закон от 7 августа 2001 г. N 115-ФЗ "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" (наименование в ред. [Федерального закона](#) от 30 октября 2002 г. N 131-ФЗ)^{*(114)} предусматривает необходимость личного присутствия физического лица, открывающего вклад, либо представителя клиента. Так, в соответствии с [п. 5 ст. 7](#) названного Закона (в ред. [Федерального закона](#) от 23 июня 2016 г. N 191-ФЗ^{*(115)}) кредитным организациям запрещается открывать счета (вклады) клиентам без личного присутствия физического лица, открывающего счет (вклад), либо представителя клиента, за исключением случаев, предусмотренных данным Законом. Однако, по мнению, выраженному в [письме](#) Банка России от 24 декабря 2004 г. N 12-4-7/4060^{*(116)}, сопоставление правовых норм, содержащихся в [п. 5 ст. 7](#) Федерального закона "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" и комментируемой [статье](#), позволяет сделать вывод о том, что счет (вклад) может быть открыт в кредитной организации без личного присутствия физического лица, в пользу которого открывается счет (вклад), при условии, что открытие счета осуществляется при личном присутствии лица, непосредственно открывающего счет (вклад), или его представителя, заключающего договор банковского счета (вклада).

[Абзац 2 п. 1](#) комментируемой статьи относит указание имени гражданина или наименования юридического лица, в пользу которого вносится вклад, в существенным условиям соответствующего договора банковского вклада. Это означает, что исходя из нормы [ч. 1 ст. 432 части первой ГК РФ](#) при отсутствии указания имени гражданина или наименования юридического лица, в пользу которого вносится вклад, договор банковского вклада в пользу третьего лица считается незаключенным.

Имени гражданина посвящена статья 19 части первой ГК РФ, к которой и отсылает [абзац 2 п. 1](#) комментируемой статьи. Согласно [пункту 1 ст. 19](#) данного Кодекса гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, включающим фамилию и

собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая.

Наименованию юридического лица (как и месту нахождения, адресу юридического лица) посвящена статья 54 части первой ГК РФ, к которой также отсылает [абзац 2 п. 1](#) комментируемой статьи. Как предусмотрено в [п. 1 ст. 54](#) данного Кодекса (в ред. [Федерального закона](#) от 23 мая 2015 г. N 133-ФЗ⁽¹¹⁷⁾) юридическое лицо имеет свое наименование, содержащее указание на организационно-правовую форму, а в случаях, когда законом предусмотрена возможность создания вида юридического лица, указание только на такой вид; наименование некоммерческой организации и в предусмотренных законом случаях наименование коммерческой организации должны содержать указание на характер деятельности юридического лица.

В [абзаце 3 п. 1](#) комментируемой статьи предусмотрена ничтожность договора банковского вклада в пользу гражданина, умершего к моменту заключения договора, либо не существующего к этому моменту юридического лица. Ничтожность сделки согласно [п. 1 ст. 166 части первой](#) ГК РФ (здесь и далее в ред. [Федерального закона](#) от 7 мая 2013 г. N 100-ФЗ) означает, что сделка недействительна по основаниям, установленным законом, независимо от признания ее таковой судом. Указанный в абз. 3 п. 1 комментируемой статьи договор банковского вклада недействителен по основанию, предусмотренному [статьей 168](#) "Недействительность сделки, нарушающей требования закона или иного правового акта" данного Кодекса.

В соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи до выражения третьим лицом намерения воспользоваться правами вкладчика лицо, заключившее договор банковского вклада, может воспользоваться правами вкладчика в отношении внесенных им на счет по вкладу денежных средств. Данное положение взаимосвязано с положением абз. 1 п. 1 данной статьи, согласно которому третье лицо, на имя которого внесен вклад, приобретает права вкладчика с момента предъявления им к банку первого требования, основанного на этих правах, либо выражения им банку иным способом намерения воспользоваться такими правами. Как говорилось выше, данное положение [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи сформулировано диспозитивно - договором банковского вклада могут быть предусмотрены отступления от этого общего правила.

[Пункт 3](#) комментируемой статьи распространяет на договор банковского вклада в пользу третьего лица действие правил о договоре в пользу третьего лица, но постольку, поскольку это не противоречит правилам комментируемой статьи и существу банковского вклада.

Договор в пользу третьего лица регламентирован следующими положениями [ст. 430 части первой](#) ГК РФ, к которым и отсылает [пункт 3](#) комментируемой статьи:

договором в пользу третьего лица признается договор, в котором стороны установили, что должник обязан произвести исполнение не кредитору, а указанному или не указанному в договоре третьему лицу, имеющему право требовать от должника исполнения обязательства в свою пользу ([п. 1](#));

если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором, с момента выражения третьим лицом должнику намерения воспользоваться своим правом по договору стороны не могут расторгать или изменять заключенный ими договор без согласия третьего лица ([п. 2](#));

должник в договоре вправе выдвигать против требования третьего лица возражения, которые он мог бы выдвинуть против кредитора ([п. 3](#));

в случае, когда третье лицо отказалось от права, предоставленного ему по договору, кредитор может воспользоваться этим правом, если это не противоречит закону, иным правовым актам и договору ([п. 4](#)).

[Статья 843](#). Сберегательная книжка

Комментируемая [статья](#) посвящена сберегательной книжке - документу, которым согласно [абз. 2 п. 1 ст. 836](#) ГК РФ может быть удостоверено внесение вклада. В этом случае письменная форма договора банковского вклада считается соблюденной (см. [КОММЕНТ.](#) к [ст. 836](#) Кодекса).

Согласно [абзацу 1 п. 1](#) комментируемой статьи договором банковского вклада с гражданином может быть предусмотрена выдача именной сберегательной книжки. Данный абзац изложен [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В прежней (первоначальной) редакции данного абзаца содержались следующие положения: если

соглашением сторон не предусмотрено иное, заключение договора банковского вклада с гражданином и внесение денежных средств на его счет по вкладу удостоверяются сберегательной книжкой; договором банковского вклада может быть предусмотрена выдача именной сберегательной книжки или сберегательной книжки на предъявителя; сберегательная книжка на предъявителя является ценной бумагой.

Соответственно, из [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи исключено указание на возможность выдачи сберегательной книжки на предъявителя. Хотя это изменение внесено [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ, первоначально оно предлагалось не [законопроектом](#) N 47538-6 в рамках реализации [Концепция](#) развития гражданского законодательства РФ, а [проектом](#) Федерального закона N 1006906-6 "О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части регулирования операций кредитных организаций со сберегательными (депозитными) сертификатами и обращения ценных бумаг на предъявителя)"*(118). Как отмечалось разработчиками названного законопроекта, с точки зрения законодательства о противодействии коррупции, а также легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма сертификаты и сберегательные книжки на предъявителя имеют серьезные недостатки, поскольку позволяют идентифицировать только лицо, которому был выдан сертификат или сберегательная книжка, и предъявителя к погашению, но не иных лиц, участвующих в обороте.

Положения [абз. 2 п. 1](#) комментируемой статьи устанавливают требования к содержанию сберегательной книжки - в ней должны быть указаны и удостоверены банком наименование и место нахождения банка, а если вклад внесен в филиал, также его соответствующего филиала, номер счета по вкладу, а также все суммы денежных средств, зачисленных на счет, все суммы денежных средств, списанных со счета, и остаток денежных средств на счете на момент предъявления сберегательной книжки в банк. Как представляется, речь идет о существенных условиях договора банковского вклада, которые удостоверяются сберегательной книжкой. Это означает, что исходя из нормы [ч. 1 ст. 432 части первой](#) ГК РФ при отсутствии в сберегательной книжке сведений, предусмотренных в [абз. 2 п. 1](#) комментируемой статьи, договор банковского вклада считается незаключенным.

Наименованию и месту нахождения юридического лица посвящены положения [ст. 54](#) части первой ГК РФ, к которым и отсылает [абзац 2 п. 1](#) комментируемой статьи. В соответствии с [п. 5 ст. 54](#) данного Кодекса (в ред. [Федерального закона](#) от 29 июня 2015 г. N 209-ФЗ*(119)) наименование, фирменное наименование и место нахождения юридического лица указываются в его учредительном документе и в ЕГРЮЛ, а в случае, если юридическое лицо действует на основании типового устава, утвержденного уполномоченным государственным органом, - только в ЕГРЮЛ.

В [абзаце 3 п. 1](#) комментируемой статьи установлено, что данные о вкладе, указанные в сберегательной книжке, являются основанием для расчетов по вкладу между банком и вкладчиком. При этом данное положение сформулировано как опровержимая презумпция - указанное правило применяется постольку, поскольку заинтересованными лицами не доказано иное состояние вклада.

В соответствии с [абз. 1 п. 2](#) комментируемой статьи выдача вклада, выплата процентов по нему и исполнение распоряжений вкладчика о перечислении денежных средств со счета по вкладу другим лицам осуществляются банком при предъявлении сберегательной книжки. На случай утраты именной сберегательной книжки и на случай, когда такая сберегательная книжка приведена в негодное для предъявления состояние, [абзац 2](#) данного пункта предусматривает, что банк по заявлению вкладчика выдает ему новую сберегательную книжку.

В прежней (первоначальной) редакции [п. 2](#) комментируемой статьи также содержался [абзац 3](#), предусматривавший восстановление прав по утраченной сберегательной книжке на предъявителя в порядке, предусмотренном для ценных бумаг на предъявителя (при этом была сделана отсылка к [ст. 148 части первой](#) ГК РФ). Данный абзац признан утратившим силу [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ, которым, как говорилось выше, из [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи исключено указание на возможность выдачи сберегательной книжки на предъявителя.

[Статья 844. Сберегательный и депозитный сертификаты](#)

В комментируемой [статье](#) содержится регулирование, посвященное сберегательному и депозитному сертификатам, т.е. документам, которым согласно [абз. 2 п. 1 ст. 836](#) ГК РФ может быть удостоверено внесение вклада. В этом случае письменная форма договора банковского вклада считается соблюденной (см. [КОММЕНТ.](#) к [ст. 836](#) Кодекса).

Комментируемая [статья](#) изложена Законом 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. Нововведения данного Закона рассмотрены ниже. Здесь же представляется целесообразным отметить, что в соответствии с [ч. 5 ст. 9](#) Закона 2017 г. N 212-ФЗ выданные до дня вступления в силу данного Закона (т.е. до 1 июня 2018 г.) сберегательные и депозитные сертификаты сохраняют свое действие на тех условиях, на которых они были выданы.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции предусматривалось, что сберегательные (депозитные) сертификаты могут быть предъявительскими или именными. Соответственно, основным нововведением [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ является исключение возможности выдачи предъявительских сберегательных или депозитных сертификатов. Аналогично сказанному выше (см. [коммент.](#) к ст. 843 Кодекса) следует отметить, что первоначально это нововведение предлагалось не [законопроектом](#) N 47538-6 в рамках реализации [Концепции](#) развития гражданского законодательства РФ, а [проектом](#) Федерального закона N 1006906-6 "О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части регулирования операций кредитных организаций со сберегательными (депозитными) сертификатами и обращения ценных бумаг на предъявителя)". Как отмечалось разработчиками названного законопроекта, с точки зрения законодательства о противодействии коррупции, а также легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма сертификаты и сберегательные книжки на предъявителя имеют серьезные недостатки, поскольку позволяют идентифицировать только лицо, которому был выдан сертификат или сберегательная книжка, и предъявителя к погашению, но не иных лиц, участвующих в обороте.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции определял содержание единого понятия "сберегательный (депозитный) сертификат" - таковой является ценной бумагой, удостоверяющей сумму вклада, внесенного в банк, и права вкладчика (держателя сертификата) на получение по истечении установленного срока суммы вклада и обусловленных в сертификате процентов в банке, выдавшем сертификат, или в любом филиале этого банка.

В новой редакции комментируемой статьи используются различные понятия - "сберегательный сертификат" и "депозитный сертификат" - но, тем не менее, в [абз. 1 п. 1](#) данной статьи дается общее определение этим двум понятиям: именные документарные ценные бумаги, удостоверяющие факт внесения вкладчиком в банк суммы вклада на условиях, указанных в соответствующем сертификате, и право владельца такого сертификата на получение по истечении установленного сертификатом срока суммы вклада и обусловленных сертификатом процентов в банке, выдавшем сертификат.

Различия же между понятиями "сберегательный сертификат" и "депозитный сертификат" обозначены в [абз. 2 и 4 п. 1](#) комментируемой статьи: владельцем сберегательного сертификата может быть только физическое лицо, в т.ч. индивидуальный предприниматель; владельцем депозитного сертификата может быть только юридическое лицо.

Постольку, поскольку владельцем сберегательного сертификата может быть только физическое лицо, в [абз. 3 п. 1](#) комментируемой статьи установлено, что сумма вклада, внесение которой удостоверено сберегательным сертификатом, подлежит страхованию в соответствии с законом о страховании вкладов физических лиц. Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 840 Кодекса), соответствующим актом является [Федеральный закон](#) "О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации".

Определение понятия документарных ценных бумаг следует из [п. 1 ст. 142 части первой](#) ГК РФ, согласно которому ценными бумагами являются документы, соответствующие установленным законом требованиям и удостоверяющие обязательственные и иные права, осуществление или передача которых возможны только при предъявлении таких документов.

Как отмечалось Комитетом Государственной Думы по финансовому рынку при работе над [законопроектом](#) N 47538-6/10 ко второму чтению (Заключение от 23 апреля 2012 г. N 8/4), новая редакция комментируемой [статьи](#) определяет сберегательный (депозитный) сертификат как документарную ценную бумагу; на практике в России сберегательные (депозитные) сертификаты, не получившие однако широкого развития, также имеют документарную форму; вместе с тем фиксация сертификата в ГК РФ только как документарной ценной бумаги может быть нецелесообразной с учетом возможности изменения сложившейся практики и появления экономической потребности в развитии рынка бездокументарных сертификатов; бездокументарная форма сертификата, достаточно широко используемая в практике зарубежных стран с англосаксонской системой права, обеспечивает для клиента ряд

экономических и организационных преимуществ, позволяя осуществлять дистанционное обслуживание, решать проблемы частичной передачи прав по сертификату иным лицам, частичного изъятия или довложения средств. Но данное замечание осталось нереализованным.

В соответствии с п. 2 комментируемой статьи проценты по сберегательному или депозитному сертификату устанавливаются и выплачиваются на утвержденных банком условиях и в сроки, определенные сберегательным или депозитным сертификатом. Это положение не содержалось в данной статье в прежней (первоначальной) редакции, но содержащееся в этом положении правило подразумевалось. Законом 2017 г. N 212-ФЗ, которым введено это положение, пункт 3 ст. 838 ГК РФ дополнен положением, устанавливающим, что по договору банковского вклада, внесение вклада по которому удостоверено сберегательным или депозитным сертификатом, размер процентов не может быть изменен в одностороннем порядке.

Пункт 3 комментируемой статьи содержит нововведение Закона 2017 г. N 212-ФЗ о праве банка выдавать сберегательные и депозитные сертификаты, условия которых не предусматривают право владельца соответствующего сертификата на получение вклада по требованию. Как говорилось выше, во вводной части к гл. 44 ГК РФ, допуск выпуска банками сберегательных (депозитных) сертификатов с отказом вкладчика от досрочного получения вклада декларировался одной из новелл в пояснительной записке к законопроекту N 47538-6. В силу п. 3 комментируемой статьи сертификат, условия которого не предусматривает право его владельца на получение вклада по требованию должен содержать указание на отсутствие права вкладчика на досрочное получение вклада по требованию. Соответственно, при отсутствии такого прямого указания владелец соответствующего сертификата будет иметь право на получение вклада по требованию.

Как видно, при работе над законопроектом не учтено следующее замечание, высказанное Комитетом Государственной Думы по финансовому рынку было отмечено (Заключение от 23 апреля 2012 г. N 8/4): в главе 44 ГК РФ проектом предлагается допустить выпуск банками сберегательных (депозитных) сертификатов с отказом вкладчика от досрочного получения вклада (комментируемая статья); действующая статья 837 ГК РФ исключает возможность отказа вкладчика-гражданина от права получения вклада по первому требованию и допускает такую возможность в отношении юридического лица; исходя из логики указанной статьи, обоснованной необходимостью защиты интересов гражданина как более слабого участника экономических отношений, не вполне ясна логика норм комментируемой статьи, позволяющей банкам выпускать сберегательные сертификаты с условием отказа вкладчика - физического лица от права получения вклада по первому требованию, при одновременном отсутствии аналогичной нормы для депозитного сертификата, предназначенного для юридических лиц и индивидуальных предпринимателей; предложенная редакция комментируемой статьи недостаточно четко определяет, вправе ли банки выпускать безотзывные депозитные сертификаты, приобретаемые юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями.

В пункте 4 комментируемой статьи регламентировано осуществление банком выплат при досрочном предъявлении требования владельца соответствующего сертификата о выдаче денежных средств случае, если сберегательные и депозитные сертификаты предусматривают право владельца соответствующего сертификата на получение вклада по требованию: в этом случае банком выплачиваются сумма вклада и проценты в размере, выплачиваемом по вкладам до востребования, если условиями соответствующего сертификата не установлен иной размер процентов. Подобное положение было закреплено в качестве общего правила в п. 3 комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции: в случае досрочного предъявления сберегательного (депозитного) сертификата к оплате банком выплачиваются сумма вклада и проценты, выплачиваемые по вкладам до востребования, если условиями сертификата не установлен иной размер процентов.

Пункт 5 комментируемой статьи содержит нововведение Закона 2017 г. N 212-ФЗ о возможности выдачи сберегательных или депозитных сертификатов на условиях обездвижения. Общие нормы об обездвижении документарных ценных бумаг закреплены следующими положениями ст. 148.1 части первой ГК РФ (статья введена Федеральным законом от 2 июля 2013 г. N 142-ФЗ), к которым и отсылает пункт 5 комментируемой статьи: в соответствии с законом или в установленном им порядке документарные ценные бумаги могут быть обездвижены, т.е. переданы на хранение лицу, которое в соответствии с законом вправе осуществлять хранение документарных ценных бумаг и (или) учет прав на ценные бумаги;

переход прав на обездвиженные ценные бумаги и осуществление прав, удостоверенных такими ценными бумагами, регулируются статьями 149-1495 данного Кодекса, если иное не предусмотрено законом.

В экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 отмечалось, что кроме отсылки к [ст. 148.1](#) ГК РФ проектируемый [пункт 5](#) комментируемой статьи содержит избыточное регулирование. Как указывалось при этом, возможность "обездвижения" ценных бумаг предусмотрена статьей 148.1 ГК РФ; проектируемый пункт не содержит нового регулирования, отсутствующего в действующем законодательстве.

Тем не менее в [п. 5](#) комментируемой статьи вошли и иные положения, нежели отсылка к [ст. 148.1](#) ГК РФ. Так, установлено, что сберегательные или депозитные сертификаты могут выдаваться на условиях обездвижения в т.ч. обездвижения путем их хранения в выдавшем банке при условии, что такой банк в соответствии с законом вправе осуществлять хранение документарных ценных бумаг и (или) учет прав на ценные бумаги. Кроме того, предусмотрено, что в случае обездвижения такие сертификаты не выдаются на руки их владельцам, а права владельцев таких сертификатов закрепляются в одном сертификате, реквизиты которого устанавливаются Банком России. Издание Банком России соответствующего нормативного акта в настоящее время лишь ожидается.

[Статья 844.1](#). Особенности договора банковского вклада в драгоценных металлах

Комментируемая [статья](#) определяет особенности договора банковского вклада в драгоценных металлах. Данная статья (как и [статья 859.1](#) ГК РФ, определяющая особенности договора банковского счета в драгоценных металлах) введена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ, которым также изложен в новой редакции [пункт 7 ч. 1 ст. 5](#) Закона о банках, в прежней редакции относивший к банковским операциям привлечение во вклады и размещение драгоценных металлов. Согласно новой редакции данного пункта к банковским операциям относится привлечение драгоценных металлов физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок), за исключением монет из драгоценных металлов. Законом 2017 г. N 212-ФЗ также часть 1 ст. 5 Закона о банках дополнена пунктами 71-73, указывающими на такие банковские операции, как: размещение указанных в [п. 7](#) данной части привлеченных драгоценных металлов от своего имени и за свой счет ([п. 7.1](#)); открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц в драгоценных металлах, за исключением монет из драгоценных металлов ([п. 7.2](#)); осуществление переводов по поручению физических и юридических лиц, в т.ч. банков-корреспондентов, по их банковским счетам в драгоценных металлах ([п. 7.3](#)). В соответствии с заключительным положением [ч. 7 ст. 9](#) Закона 2017 г. N 212-ФЗ банки, имеющие на день вступления в силу данного Закона (т.е. на 1 июня 2018 г.) лицензию Банка России, предоставляющую право привлекать во вклады и размещать драгоценные металлы, вправе осуществлять банковские операции с драгоценными металлами, предусмотренные [Законом](#) о банках (в ред. [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ), без получения дополнительной лицензии Банка России.

Как говорилось выше, во вводной части к гл. 44 ГК РФ, в пояснительной записке к [законопроекту](#) N 47538-6 установление правового режима банковского вклада в драгоценных металлах называлось одним из основных нововведений данного законопроекта в части внесения изменений в эту главу Кодекса. Там же приводились положения [Концепции](#) развития гражданского законодательства РФ, обосновывающие необходимость данного нововведения и нововведения, устанавливающего регулирование договора банковского счета в драгоценных металлах:

драгоценные металлы являются активами кредитных организаций наряду с денежными средствами и ценными бумагами. В настоящее время на уровне закона практически не урегулированы отношения по банковскому вкладу драгоценных металлов и металлическому счету. Основным актом, регулирующим такие отношения, является [Положение](#) Банка России "О совершении кредитными организациями операций с драгоценными металлами на территории Российской Федерации и порядке проведения банковских операций с драгоценными металлами";

отношения по вкладу драгоценных металлов и металлическому счету, с учетом бурно развивающегося оборота драгоценных металлов, нуждаются в законодательном урегулировании. В законе должны быть закреплены правовой режим банковского вклада драгоценных металлов и металлического счета, существенные условия договора обезличенного металлического счета, виды обезличенных металлических счетов, порядок

проведения банковских операций с драгоценными металлами.

В [Концепции](#) развития гражданского законодательства РФ речь шла о Положении Банка России от 1 ноября 1996 г. N 50 "О совершении кредитными организациями операций с драгоценными металлами на территории Российской Федерации и порядке проведения банковских операций с драгоценными металлами"*(120), введенном в действие [Приказом](#) Банка России от 1 ноября 1996 г. N 02-400. Названное Положение согласно его [п. 1](#) устанавливает требования Банка России к проведению кредитными организациями операций с драгоценными металлами на территории России и определяет порядок проведения банковских операций с драгоценными металлами.

Положения [п. 1](#) комментируемой статьи вводят понятие "вклад в драгоценных металлах" для обозначения банковского вклада, предметом которого является драгоценный металл определенного наименования, а также определяют содержание понятия договора банковского вклада в драгоценных металлах - по такому договору банк обязуется возвратить вкладчику имеющийся во вкладе драгоценный металл того же наименования и той же массы либо выдать денежные средства в сумме, эквивалентной стоимости этого металла, а также выплатить предусмотренные договором проценты.

В [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению такая норма-дефиниция формулировалась несколько иначе, а именно следующим образом: по договору банковского вклада в драгоценных металлах одна сторона (банк), принявшая поступившие от другой стороны (вкладчика) или поступившие для нее драгоценные металлы (вклад в драгоценных металлах), обязуется возвратить драгоценные металлы того же наименования и той же массы либо на условиях и в порядке, предусмотренных договором, выдать денежные средства в сумме, эквивалентной стоимости этого металла, а также выплатить предусмотренные договором проценты.

Эти положения экспертным заключением Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 предлагалось дополнить указанием на то, что сумма вклада, номинированного в драгоценных металлах, может быть внесена денежными средствами. Как отмечалось при этом, предложенная редакция позволяет банку выдать вклад путем возврата драгоценных металлов или выдачи денежных средств; однако аналогичный выбор должен быть доступен вкладчику и при внесении вклада.

Законодательно понятие "драгоценные металлы" определено в [ст. 1](#) Федерального закона от 26 марта 1998 г. N 41-ФЗ "О драгоценных металлах и драгоценных камнях"*(121). Определение этого понятия также содержится в [п. 2.2](#) названного выше Положения Банка России от 1 ноября 1996 г. N 50. Однако, необходимо учитывать, что тем же [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ, которым введена комментируемая [статья, часть 5 ст. 5](#) Закона о банках дополнена положением о том, что банковские операции и иные сделки с драгоценными металлами осуществляются с аффинированным золотом, серебром, платиной, палладием в слитках и (или) с золотом, серебром, платиной, палладием, учитываемыми на банковских счетах в драгоценных металлах, с монетами из драгоценных металлов.

Согласно [пункту 2](#) комментируемой статьи договор банковского вклада в драгоценных металлах должен содержать обязательное указание на наименование драгоценного металла, размер процентов по вкладу и форму их получения вкладчиком, а также порядок расчета суммы денежных средств, подлежащих выдаче, если возможность такой выдачи предусмотрена договором. Соответственно, в [п. 2](#) комментируемой статьи определены существенные условия договора банковского вклада в драгоценных металлах. Как определено в [ч. 2 п. 1 ст. 432 части первой](#) ГК РФ, существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

[Пункт 3](#) комментируемой статьи распространяет на отношения по договору банковского вклада в драгоценных металлах действие правил о вкладах, предусмотренных ГК РФ, т.е. положений гл. 45 данного Кодекса. При этом сделана оговорка, что эти правила применяются к отношениям по договору банковского вклада, постольку, поскольку иное не установлено законом или не вытекает из существа обязательства. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Среди предусмотренных ГК РФ правил о вкладах, которые применяются к отношениям по договору банковского вклада в драгоценных металлах, [пункт 3](#) комментируемой статьи непосредственно называет правила [абз. 7 п. 1 ст. 64 части первой](#) данного Кодекса. Указанным

абзацем (в ред. [Федерального закона](#) от 5 мая 2014 г. N 99-ФЗ) предусмотрено, что при ликвидации банков, привлекающих средства граждан, в первую очередь удовлетворяются также требования граждан, являющихся кредиторами банков по заключенным с ними или в их пользу договорам банковского вклада или банковского счета, за исключением договоров, связанных с осуществлением гражданином предпринимательской или иной профессиональной деятельности, в части основной суммы задолженности и причитающихся процентов, требования организации, осуществляющей обязательное страхование вкладов, в связи с выплатой возмещения по вкладам в соответствии с [законом](#) о страховании вкладов граждан в банках и требования Банка России в связи с осуществлением выплат по вкладам граждан в банках в соответствии с законом.

В [пункте 4](#) комментируемой статьи предусмотрено одно из изъятий из положения [п. 3](#) данной статьи, распространяющего на отношения по договору банковского вклада в драгоценных металлах действие правил о вкладах, предусмотренных ГК РФ: пункт 4 комментируемой статьи исключает указанные отношения из сферы действия правила [п. 1 ст. 840](#) ГК РФ об обеспечении возврата вкладов граждан путем осуществляемого в соответствии с законом страхования вкладов физических лиц. При этом установлено, что о неприменении указанного правила к договору банковского вклада в драгоценных металлах гражданин должен быть уведомлен в письменной форме до заключения такого договора, а банк должен получить от гражданина подтверждение того, что такое уведомление было совершено.

В экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 было выражено возражение в отношении положения, которое вошло в [п. 4](#) комментируемой статьи. Как отмечалось при этом, по своей природе вклады в драгоценных металлах не отличаются от вкладов, номинированных в иностранной валюте; по этой причине отсутствуют какие-либо основания для исключения вкладов в драгоценных металлах из системы страхования вкладов.

Кстати говоря, [законопроектом](#) N 47538-6/10 ко второму чтению было предложено закрепить, что к отношениям по договору банковского вклада в драгоценных металлах не применяются все правила [п. 1 ст. 840](#) ГК РФ, т.е. не только правила об обеспечении возврата вкладов граждан путем осуществляемого в соответствии с законом страхования вкладов физических лиц, но и правила об обеспечении возврата вкладов в предусмотренных законом случаях и иными способами.

Глава 45. Банковский счет

В [главе 45](#) ГК РФ содержится регулирование, посвященное банковскому счету. До введения в действие части второй ГК РФ (с 1 марта 1996 г.) соответствующее регулирование содержалось в положениях [ст. 110](#) "Договор банковского счета" ОГЗ СССР.

В первоначальной редакции гл. 45 ГК РФ содержались только [статьи 845-860](#). [Законом](#) 2013 г. N 379-ФЗ с 1 июля 2014 г. данная глава дополнена [статьями 860.1-860.6](#), посвященными договору номинального счета, и [статьями 860.7-860.10](#), посвященными договору счета эскроу. [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ статьи 845-860 главы изложены полностью в новой редакции и выделены в § 1 "Общие положения о банковском счете", статьи 860.1-860.6 изложены полностью в новой редакции и выделены в § 2 "Номинальный счет", статьи 860.7-860.10 изложены полностью в новой редакции и выделены в § 3 "Счет эскроу", а также введен § 4 "Публичный депозитный счет", включающий [статьи 860.11-860.15](#), посвященные соответственно договору публичного депозитного счета. Причем, как отмечалось в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10, вызывает сомнения целесообразность включения в законопроект положений о номинальном счете и счете эскроу, в значительной степени совпадающих с действующей редакцией ГК РФ.

В Концепции развития гражданского законодательства РФ ([подп. 2.4 п. 2 разд. VI](#)) в отношении банковского счета были обозначены следующие правовые подходы:

1) потребности гражданского оборота в разнообразных финансовых услугах требуют как расширения круга возможных банковских счетов, так и развития регламентации уже предусмотренных законодательством видов банковских счетов. Необходимо развитие регулирования отношений по договору корреспондентского счета, введение договора совместного банковского счета с возможностью распоряжения средствами на счете любым из субъектов на стороне клиента.

Следует урегулировать в законе отношения по специальному целевому (номинальному)

счету, денежные средства на котором не принадлежат его владельцу, предусмотрев развернутый правовой режим счета. В частности, закон должен предусматривать обязательное указание цели счета, определять способ фиксации точной даты открытия счета, устанавливать диспозитивную модель пределов распоряжения счетом и ответственность номинального владельца счета перед бенефициаром и принципалом, исключать возможность обращения взыскания на средства на счете по долгам номинального владельца и устанавливать преимущество бенефициара на получение средств со счета перед другими кредиторами принципала.

Законодательство должно предусматривать возможность открытия временного (накопительного) счета создаваемого юридического лица и регулирование публичного депозитного счета нотариуса и суда. По договору публичного депозитного счета могут осуществляться только некоторые операции, оправданные целевым характером счета, и на средства, находящиеся на таком счете, не может быть обращено взыскание по долгам владельца счета;

2) с целью дальнейшего усиления защиты интересов клиентов банка следует исключить возможность ограничения прав клиента по распоряжению счетом, если иное не предусмотрено законодательством.

В законе должно быть установлено требование особой (повышенной) заботливости банка при совершении для клиента банковских операций. При несвоевременном перечислении средств со счета банк должен уплачивать не только неустойку, но и проценты за пользование денежными средствами. Следует также закрепить общее императивное правило, в соответствии с которым банк, во всяком случае, несет ответственность за убытки, причиненные клиенту вследствие невыполнения или ненадлежащего выполнения обязательств по договору банковского счета в размере, не превышающем не перечисленную (не выданную) клиенту или по его поручению сумму и процентов на нее, а за убытки сверх указанного размера отвечает только при наличии вины.

В соответствии со сложившейся судебной практикой необходимо закрепить в ГК РФ правило, согласно которому банк несет ответственность за списание денежных средств со счета по распоряжению неуполномоченных третьих лиц и в тех случаях, когда, несмотря на использование предусмотренных банковскими правилами и договором процедур, банк не мог установить факт выдачи распоряжения неуполномоченными лицами. При этом следует ограничить размер ответственности банка размером несанкционированно списанной суммы и процентов на нее с момента списания и до момента восстановления списанной суммы на счете.

Следует установить, что при расторжении договора клиент имеет право требовать не только остаток денежных средств на счете, но и суммы, списанные по платежным поручениям со счета, но не перечисленные с корреспондентского счета банка;

3) необходимо унифицировать подходы к очередности списания денежных средств со счета с очередностью удовлетворения требований кредиторов, установленной для случаев несостоятельности и ликвидации юридического лица, а также в исполнительном производстве. После удовлетворения требований кредиторов первой и второй очереди все остальные платежи осуществляются в порядке календарной очередности.

При множественности арестов средств на счете следует по принципу *prior tempore - potior iure* установить, что преимущество имеет тот, который поступил в банк ранее. При этом должна учитываться приоритетность требований кредиторов первой и второй очереди.

Как отмечалось в пояснительной записке к [законопроекту](#) N 47538-6, потребности гражданского оборота в разнообразных финансовых услугах требуют как расширения круга возможных банковских счетов, так и развития регламентации уже предусмотренных законодательством видов банковских счетов; в связи с этим в отношениях по банковскому счету (гл. 45 ГК РФ) проектом предусматривается требование особой (повышенной) заботливости банка при совершении для клиента банковских операций (п. 2 ст. 848); уточняются положения об ответственности банка (ст. 856), вводятся новые правила о распределении рисков убытков при использовании электронного средства платежа (ст. 856.1).

В пояснительной записке к [законопроекту](#) N 47538-6 также говорилось о введении регулирования новых видов банковских счетов:

по договору банковского счета в драгоценных металлах банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), драгоценные металлы, а также выполнять распоряжения клиента об их переводе (перечислении) на счет, открытый в этой или другой кредитной организации, выдаче со счета и проведении других операций по

счету;

по договору совместного счета банк обязуется принимать и зачислять поступающие двум или нескольким клиентам (владельцам счета) на совместный счет денежные средства, выполнять распоряжения каждого из клиентов о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету;

номинальный счет может открываться владельцу счета (опекуну, попечителю, поверенному, комиссионеру, агенту, организатору торгов, исполнителю завещания, арбитражному управляющему и др.) для совершения операций с денежными средствами, права на которые принадлежат другому лицу - бенефициару;

договор накопительного счета создаваемого юридического лица заключается на время с целью формирования уставного (складочного) капитала создаваемого юридического лица его учредителями;

договор публичного депозитного счета заключается для целей депонирования должником или иным лицом, указанным в законе (депонентом), денежных средств на депозите в случаях, когда такое депонирование предусмотрено законом;

договор карточного счета заключается для осуществления клиентом безналичных расчетов и (или) кассовых операций с одной или несколькими платежными картами по одному или нескольким карточным счетам.

Соответственно, первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 предлагалось помимо прочего дополнить [главу 45](#) ГК РФ такими параграфами, как "Совместный счет", "Накопительный счет создаваемого юридического лица", "Корреспондентский счет" и "Карточный счет". Названные параграфы в [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению не вошли, но в заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 указывалось лишь то, что не ясны причины, по которым в законопроекте отсутствует регулирование накопительного счета. В новую редакцию гл. 45 ГК РФ не вошли ни параграф "Накопительный счет создаваемого юридического лица", ни другие параграфы из названных.

§ 1. Общие положения о банковском счете

[Статья 845](#). Договор банковского счета

Комментируемая [статья](#) открывает § 1 гл. 45 ГК РФ, посвященный общим положениям о банковском счете. Данный параграф включает статьи 845-860, которые изложены [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. Причем изменения затронули не все статьи, что представляется не вполне удачным. Как говорилось выше, во вводной части к гл. 45 ГК РФ, этим же [Законом](#) указанные статьи выделены в § 1 гл. 45 ГК РФ, в прежней (первоначальной) редакции глава не была разбита на параграфы.

В комментируемой статье содержатся общие положения о договоре банковского счета. До принятия второй части ГК РФ подобная общая регламентация была закреплена в [ст. 110](#) "Договор банковского счета" ОГЗ СССР (собственно, этим регламентация договора банковского счета и ограничивалась). Комментируемая статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но положения, вошедшие в [п. 1-3](#) и [6](#), изменений почти не претерпели. Положения же [п. 4](#), [5](#) и [7](#) данной статьи являются нововведениями данного Закона.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи определяет содержание понятия договора банковского счета - по такому договору банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету. Точно такие же положения содержались в данном пункте в прежней (первоначальной) редакции.

Подобная норма-дефиниция формулировалась в [п. 1 ст. 110](#) ОГЗ СССР следующим образом: по договору банковского счета банк обязуется хранить денежные средства на счете клиента, зачислять поступающие на этот счет суммы, выполнять распоряжения клиента об их перечислении и выдаче со счета и о проведении других банковских операций, предусмотренных для счета данного вида законодательными актами, устанавливаемыми в соответствии с ними банковскими правилами и договором.

Как разъяснено в [п. 1](#) Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5, в соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи при заключении договора банковского счета клиенту открывается счет в банке на условиях, согласованных сторонами; вместе с тем

следует иметь в виду, что в случае, когда коммерческим банком на основании действующего законодательства, банковских правил разработан и объявлен договор банковского счета определенного вида, содержащий единые для всех обратившихся условия (цена услуг банка, размер процентов, уплачиваемых банком за пользование денежными средствами, находящимися на счете клиента, и т.д.), банк в соответствии с [абз. 1 п. 2 ст. 846](#) ГК РФ обязан заключить такой договор с любым клиентом, обратившимся с предложением открыть счет на указанных условиях; при этом отказ банка от заключения такого договора банковского счета допускается только в случаях, установленных [абзацем 2 п. 2 ст. 846](#) ГК РФ.

В соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи банк может использовать имеющиеся на счете денежные средства, гарантируя право клиента беспрепятственно распоряжаться этими средствами. Точно такое же положение было закреплено в данном пункте в прежней (первоначальной) редакции. До принятия части второй ГК РФ такое положение формулировалось в [абз. 1 п. 2 ст. 110](#) ОЗ ССРС следующим образом: банк может использовать имеющиеся на счете клиента денежные средства, гарантируя их наличие при предъявлении требований к счету, право клиента распоряжаться этими средствами и получать доходы (проценты) по ним.

В [пункте 3](#) комментируемой статьи установлены адресованные банку запреты определять и контролировать направления использования денежных средств клиента и устанавливать другие не предусмотренные законом или договором банковского счета ограничения права клиента распоряжаться денежными средствами по своему усмотрению. Почти в точности такое же положение содержалось в данном пункте в прежней (первоначальной) редакции. [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ внесено одно незначительное изменение - уточнено, что речь идет о недопустимости ограничения права именно клиента, ранее указывалось на ограничения "его" права. Именно так формулировалось такое положение в [абз. 2 п. 2 ст. 110](#) ОЗ ССРС: банк не вправе определять и контролировать направления использования денежных средств клиента и устанавливать другие не предусмотренные законодательными актами или договором ограничения его права распоряжаться денежными средствами по своему усмотрению.

Первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 предлагалось из [п. 3](#) комментируемой статьи исключить указание на то, что банк не вправе устанавливать не предусмотренные договором банковского счета ограничения права клиента распоряжаться денежными средствами по своему усмотрению. Но в [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению такого изменения не предусматривал, в связи с чем в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 отмечено следующее: в проектируемом пункте 3 комментируемой статьи в изменение первоначального проекта необоснованно возвращается ничем неограниченное право банка фактически по своему усмотрению устанавливать договором ограничения прав клиента по распоряжению денежными средствами; это право должно быть ограничено случаями, предусмотренными законом. Однако данное замечание учтено не было.

[Пункт 4](#) комментируемой статьи содержит нововведения [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, устанавливающие следующие правила: права на денежные средства, находящиеся на счете, считаются принадлежащими клиенту в пределах суммы остатка, за исключением денежных средств, в отношении которых получателю денежных средств и (или) обслуживающему его банку в соответствии с банковскими правилами и договором подтверждена возможность исполнения распоряжения клиента о списании денежных средств в течение определенного договором срока, но не более чем 10 дней; по истечении указанного срока находящиеся на счете денежные средства, в отношении которых была подтверждена возможность исполнения распоряжения клиента, считаются принадлежащими клиенту.

В экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 обращалось внимание на необходимость дополнительного изучения вопроса о соответствии положений [п. 4](#) комментируемой статьи в предлагаемой редакции законодательству о национальной платежной системе. Кроме того, отмечалось, что текст статьи должен быть при этом переформулирован в более ясные нормы. Но эти замечания не были реализованы.

В [пункте п. 5](#) комментируемой статьи определен правовой режим совместного счета. Положения данного пункта являются нововведениями [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, причем первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 предлагалось в [гл. 45](#) ГК РФ ввести самостоятельный параграф 2, посвященный совместному счету. Проектируемый параграф включал в себя шесть статей, в т.ч. статьи 860.1 "Договор совместного счета", 860.2

"Удостоверение прав распоряжения денежными средствами", 860.3 "Операции по совместному счету", 860.4 "Кредитование совместного счета", 860.5 "Права владельцев счета при аресте денежных средств" и 860.6 "Расторжение договора совместного счета".

Однако в [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению вместо всех этих изменений было предложено только включение следующих положений в [п. 5](#) комментируемой статьи: в случае заключения договора банковского счета с несколькими клиентами (совместный счет) такими клиентами могут быть только физические лица с учетом ограничений, установленных валютным законодательством РФ; права на денежные средства, находящиеся на счете, считаются принадлежащими таким лицам в долях, определяемых пропорционально суммам денежных средств, внесенных каждым из клиентов или третьими лицами в пользу каждого из клиентов, если иное не предусмотрено договором банковского счета (договором установлена непропорциональность).

В связи с этим в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 было отмечено следующее: регулирование проектируемого [пункта 5](#) комментируемой статьи существенно изменяет режим совместного счета по сравнению с первоначальным проектом; в рассматриваемом проекте вместо счета с особым (совместным) режимом предлагается объединение по долевому принципу прав на денежные средства, внесенные двумя или более лицами в рамках одного счета; названный пункт по неясным причинам ограничивает использование совместного счета только физическими лицами; принцип пропорциональности определения долей ошибочно поставлен в зависимость от факта внесения денежных средств; принадлежность денежных средств на совместном счете определяется договором между его владельцами; кроме того, эта норма не учитывает, что совместные счета предназначены, прежде всего, для удовлетворения интересов супругов, которые имеют совместный, а не долевой режим общего имущества; эта норма необоснованно заменила полноценное регулирование совместных счетов, которое предусматривалось первоначальным проектом.

Указанные замечания были учтены частично. Наряду с тем, что в [п. 5](#) комментируемой статьи вошли приведенные выше положения [законопроекта](#) N 47538-6/10 ко второму чтению в данный пункт также включено положение о том, что в случае, когда договор банковского счета заключен клиентами-супругами, права на денежные средства, находящиеся на совместном счете, являются общими правами клиентов-супругов ([ст. 256 части первой ГК РФ](#)), если иное не предусмотрено брачным договором, о заключении которого клиенты-супруги уведомили банк.

К положениям, определяющим правовой режим совместного счета, относятся также положения [п. 2 ст. 858 ГК РФ](#), согласно которым: не допускается арест денежных средств на совместном счете по обязательствам одного из владельцев такого счета в размере, превышающем установленную договором или законом долю денежных средств, принадлежащих этому владельцу совместного счета ([абз. 1](#)); в случае, когда договор совместного банковского счета заключен клиентами-супругами, между которыми не заключен брачный договор, арест денежных средств на совместном счете осуществляется в соответствии с правилами семейного законодательства об обращении взыскания на имущество супругов по общим обязательствам супругов и по обязательствам одного из них ([абз. 2](#)).

В соответствии с [п. 1 ст. 860 ГК РФ](#) общие положения о банковском счете применяются к совместному счету, если правилами об этих видах банковских счетов, предусмотренными главой 45 данного Кодекса и иными законами, не установлено иное.

Согласно [пункту 6](#) комментируемой статьи правила [гл. 45 ГК РФ](#), относящиеся к банкам, применяются также и к другим кредитным организациям при заключении и исполнении ими договора банковского счета в соответствии с выданным разрешением (лицензией). Точно такое же положение содержалось в [п. 4](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции.

Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к [ст. 819 Кодекса](#)), понятия "кредитная организация" и "банк" определены в [ч. 1 и 2 ст. 1 Закона](#) о банках соответственно. Выше также говорилось (см. [коммент.](#) к [ст. 834 Кодекса](#)), что понятие "небанковская кредитная организация" определено в [ч. 3](#) указанной статьи, а также что этим понятием охватываются небанковская кредитная организация, имеющая право на осуществление переводов денежных средств без открытия банковских счетов и связанных с ними иных банковских операций, кредитная организация, имеющая право осуществлять отдельные банковские операции, предусмотренные Законом о банках, и кредитная организация - центральный контрагент, осуществляющая функции в соответствии с [Федеральным законом](#) "О клиринге, клиринговой

деятельности и центральном контрагенте".

Пункт 7 комментируемой статьи, содержащий нововведение [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, распространяет на отношения по договору банковского счета с использованием электронного средства платежа действие норм гл. 45 ГК РФ, но постольку, поскольку иное не предусмотрено законодательством РФ о национальной платежной системе.

Это положение содержалось в [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению. В экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 указывалось, что данное положение требует уточнения, поскольку в предложенной редакции оно не охватывает особенностей электронных денежных средств, предусмотренных законодательством о национальной платежной системе. Однако данное замечание реализовано не было.

Основным актом названной законодательной отрасли является Федеральный закон от 27 июня 2011 г. N 161-ФЗ "О национальной платежной системе" [*\(122\)](#), который согласно его [ст. 1](#) устанавливает правовые и организационные основы национальной платежной системы, регулирует порядок оказания платежных услуг, в том числе осуществления перевода денежных средств, использования электронных средств платежа, деятельность субъектов национальной платежной системы, а также определяет требования к организации и функционированию платежных систем, порядок осуществления надзора и наблюдения в национальной платежной системе.

Понятие "электронное средство платежа" определено в [п. 19 ст. 3](#) названного Закона - это средство и (или) способ, позволяющие клиенту оператора по переводу денежных средств составлять, удостоверять и передавать распоряжения в целях осуществления перевода денежных средств в рамках применяемых форм безналичных расчетов с использованием информационно-коммуникационных технологий, электронных носителей информации, в т.ч. платежных карт, а также иных технических устройств.

[Статья 846](#). Заключение договора банковского счета

Комментируемая [статья](#) регламентирует заключение договора банковского счета. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но нововведением является только положение [п. 3](#) статьи. Помимо этого внесено только одно уточняющее изменение - в [абз. 2 п. 2](#) статьи понятие учредительных документов банка заменено понятием устава банка, что обусловлено изменениями, внесенными [Федеральным законом](#) от 5 мая 2014 г. N 99-ФЗ в [ст. 52 части первой](#) ГК РФ в части установления для большинства юридических лиц только одного учредительного документа - устава.

В соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи при заключении договора банковского счета клиенту или указанному им лицу открывается счет в банке на условиях, согласованных сторонами.

[Определением](#) КС России от 29 марта 2016 г. N 695-О [*\(123\)](#) отказано в принятии к рассмотрению жалобы, в которой указывалось, что данное законоположение не соответствует статьям [Конституции](#) РФ в той мере, в какой по смыслу, придаваемому правоприменительной практикой, оно не позволяет рассматривать договор банковского счета как публичный по смыслу [ст. 426 части первой](#) ГК РФ, поскольку допускает возможность установления в указанном договоре индивидуальных условий для отдельных граждан (потребителей), заключивших такой договор. В этом отношении уместно напомнить, что согласно [п. 2 ст. 834](#) ГК РФ публичным договором признается договор банковского вклада, в котором вкладчиком является гражданин. В силу [абзаца 1 п. 3](#) указанной статьи к отношениям банка и вкладчика по счету, на который внесен вклад, применяются правила о договоре банковского счета ([гл. 45](#) ГК РФ), если иное не предусмотрено правилами гл. 44 ГК РФ или не вытекает из существа договора банковского вклада.

[Определением](#) КС России от 24 мая 2005 г. N 170-О [*\(124\)](#) со ссылкой на положения [п. 1](#) комментируемой статьи и [п. 2 ст. 428 части первой](#) ГК РФ отказано в принятии к рассмотрению жалобы на [пункт 1 ст. 450](#) данного Кодекса, в которой излагалась просьба признать данный пункт, в той мере, в какой он распространяется на договор присоединения, в частности на договор банковского счета, нарушающим права и свободы, гарантированные [Конституцией](#) РФ, поскольку он предоставляет возможность банку, как экономически сильной стороне в договоре, в одностороннем порядке изменять условия договора, касающиеся тарифов на обслуживание счета, а также в безакцептном порядке списывать денежные средства. Как отмечено в указанном Определении, упомянутые положения не лишают стороны возможности заключения договора на согласованных условиях, а в определенных случаях - права требовать изменения

или расторжения договора, и, следовательно, оспариваемое заявителем положение ГК РФ не может рассматриваться как нарушающее его конституционные права.

В абзаце 1 п. 2 комментируемой статьи закреплена обязанность банка заключить договор банковского счета с клиентом, обратившимся с предложением открыть счет на объявленных банком для открытия счетов данного вида условиях, соответствующих требованиям, предусмотренным законом и установленными в соответствии с ним банковскими правилами.

Абзац 2 данного пункта запрещает банку отказывать в открытии счета, совершение соответствующих операций по которому предусмотрено законом, уставом банка (как говорилось выше, до внесения Законом 2017 г. N 212-ФЗ изменения говорилось об учредительных документах банка) и выданным ему разрешением (лицензией), за исключением случаев, когда такой отказ вызван отсутствием у банка возможности принять на банковское обслуживание либо допускается законом или иными правовыми актами.

С учетом п. 2 ст. 3 части первой ГК РФ под законом в положениях абз. 1 и 2 п. 2 комментируемой статьи подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в п. 1 и 2 ст. 2 данного Кодекса. Исходя же из п. 6 ст. 3 ГК РФ, под иными правовыми актами в абз. 2 п. 2 комментируемой статьи подразумеваются указы Президента РФ и постановления Правительства РФ, содержащие нормы гражданского права.

Во взаимосвязи с положениями абз. 1 и 2 п. 2 комментируемой статьи находятся положения ч. 3 и 4 ст. 30 Закона о банках (в ред. Закона 2017 г. N 212-ФЗ), которыми (в ред. Закона 2017 г. N 212-ФЗ) предусмотрено следующее: клиенты вправе открывать необходимое им количество расчетных, депозитных и иных счетов в рублях, иностранной валюте и драгоценных металлах в банках с их согласия, если иное не установлено федеральным законом (ч. 3); порядок открытия, ведения и закрытия банком счетов клиентов в рублях, иностранной валюте и драгоценных металлах устанавливается Банком России в соответствии с федеральными законами (ч. 4).

Примером закона, устанавливающим требования, при соответствии которым может быть заключен договор банковского счета, является непосредственно названный Закон о банках, в ч. 2 ст. 5 которого (в ред. Федерального закона от 23 июня 2016 г. N 191-ФЗ) установлено, что открытие кредитными организациями банковских счетов индивидуальных предпринимателей и юридических лиц, зарегистрированных в соответствии с законодательством РФ (за исключением органов государственной власти и органов местного самоуправления), филиалов (представительств) иностранных юридических лиц осуществляется при наличии сведений о государственной регистрации физических лиц в качестве индивидуальных предпринимателей, о государственной регистрации юридических лиц, об аккредитации филиалов (представительств) иностранных юридических лиц, о постановке на учет в налоговом органе, содержащихся соответственно в ЕГРИП, ЕГРЮЛ и государственном реестре аккредитованных филиалов, представительств иностранных юридических лиц.

Примером закона, допускающим отказ в открытии счета, является Федеральный закон "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма", в п. 5 ст. 7 которого (в ред. Федерального закона от 23 июня 2016 г. N 191-ФЗ) предусмотрен ряд адресованных кредитной организации запретов, например, запрет открывать и вести счета (вклады) на анонимных владельцев, то есть без предоставления открывающими счет (вклад) физическим или юридическим лицом, иностранной структурой без образования юридического лица документов и сведений, необходимых для его идентификации, а также открывать и вести счета (вклады) на владельцев, использующих вымышленные имена (псевдонимы). В соответствии с п. 5.2 указанной статьи (в ред. Федерального закона от 30 декабря 2015 г. N 424-ФЗ*(125)) кредитные организации вправе отказаться от заключения договора банковского счета (вклада) с физическим или юридическим лицом, иностранной структурой без образования юридического лица в соответствии с правилами внутреннего контроля кредитной организации в случае наличия подозрений о том, что целью заключения такого договора является совершение операций в целях легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, или финансирования терроризма.

Соответствующими банковскими правилами, о которых идет речь в абз. 1 п. 2 комментируемой статьи, является, прежде всего, Инструкция Банка России от 30 мая 2014 г. N 153-И "Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных

счетов"*(126), которая устанавливает порядок открытия и закрытия в России кредитными организациями, Банком России банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов юридическим лицам, физическим лицам, индивидуальным предпринимателям, физическим лицам, занимающимся в установленном законодательством РФ порядке частной практикой, а также судам, подразделениям службы судебных приставов, правоохранительным органам в валюте России и иностранных валютах. Названная Инструкция не распространяется на порядок открытия и закрытия счетов, открываемых в соответствии с законодательством РФ о выборах и референдуме, счетов, открываемых в расположенных за пределами территории России обособленных подразделениях кредитных организаций, созданных в соответствии с законодательством РФ, а также счетов, открываемых по иным основаниям, отличным от договора банковского счета, вклада (депозита), депозитного счета.

В абзаце 3 п. 2 комментируемой статьи на случай необоснованного уклонения банка от заключения договора банковского счета предусмотрено право клиента предъявить банку требования, установленные пунктом 4 ст. 445 части первой ГК РФ. Пункт, к которому сделана отсылка, предусматривает следующее (в ред. Федерального закона от 2 июля 2013 г. N 142-ФЗ): если сторона, для которой в соответствии с данным Кодексом или иными законами заключение договора обязательно, уклоняется от его заключения, другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор; в этом случае договор считается заключенным на условиях, указанных в решении суда, с момента вступления в законную силу соответствующего решения суда.

Пункт 3 комментируемой статьи содержит нововведение Закона 2017 г. N 212-ФЗ о том, что банковский счет может быть открыт на условиях использования электронного средства платежа (о понятии электронного средства платежа см. коммент. к ст. 845 Кодекса). Как в первоначальном законопроекте N 47538-6, так и в законопроекте N 47538-6/10 ко второму чтению предлагалось также установить, что отношения сторон по такому банковскому счету регулируются ГК РФ, иными законами и изданными в соответствии с ними банковскими правилами. Однако, это положение в рассматриваемый пункт не вошло. В соответствии с п. 7 ст. 845 ГК РФ к отношениям по договору банковского счета с использованием электронного средства платежа нормы гл. 45 ГК РФ применяются, если иное не предусмотрено законодательством РФ о национальной платежной системе.

Статья 847. Порядок распоряжения денежными средствами, находящимися на счете

В комментируемой статье определен порядок распоряжения денежными средствами, находящимися на счете. Данная статья изложена Законом 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, в т.ч. изменено и название статьи - в прежней (первоначальной) редакции статья именовалась "Удостоверение права распоряжения денежными средствами, находящимися на счете". В то же время новыми являются только положения п. 3 статьи (положения данного пункта в прежней (первоначальной) редакции перенесены с уточняющим изменением в п. 4 статьи в новой редакции).

Согласно пункту 1 комментируемой статьи права лиц, осуществляющих от имени клиента распоряжения о перечислении и выдаче средств со счета, удостоверяются клиентом путем представления банку документов, предусмотренных законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и договором банковского счета. Как упоминалось выше, данные положения не претерпели изменения в связи с принятием Закона 2017 г. N 212-ФЗ. В связи с этим сохраняют свою силу следующие разъяснения о применении этих положений, данные в п. 2 Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5:

проверка полномочий лиц, которым предоставлено право распоряжаться счетом, производится банком в порядке, определенном банковскими правилами и договором с клиентом. В случаях передачи платежных документов в банк в письменной форме банк должен проверить по внешним признакам соответствие подписей уполномоченных лиц и печати на переданном в банк документе образцам подписей и оттиска печати, содержащимся в переданной банку карточке (при этом сделана отсылка к пункту 2.1.4 утратившей силу Инструкции Госбанка СССР от 30 октября 1986 г. N 28 "О расчетных, текущих и бюджетных счетах, открываемых в учреждениях Госбанка СССР", которым предусматривалось представление указанной карточки в банк), а также наличие доверенности, если она является основанием для распоряжения денежными средствами, находящимися на счете;

если иное не установлено законом или договором, банк несет ответственность за последствия исполнения поручений, выданных неуполномоченными лицами, и в тех случаях, когда с использованием предусмотренных банковскими правилами и договором процедур банк

не мог установить факта выдачи распоряжения неуполномоченными лицами;

суд вправе уменьшить размер ответственности банка, когда будет установлено, что клиент своими действиями способствовал поступлению в банк указанных распоряжений ([п. 2 ст. 404 части первой](#) ГК РФ).

В [пункте 2](#) комментируемой статьи предусмотрено, что клиент может дать распоряжение банку о списании денежных средств со счета по требованию третьих лиц, в т.ч. связанному с исполнением клиентом своих обязательств перед этими лицами. При этом установлено, что банк принимает эти распоряжения при условии указания в них в письменной форме необходимых данных, позволяющих при предъявлении соответствующего требования идентифицировать лицо, имеющее право на его предъявление.

С учетом того, что такие же положения содержались в [п. 2](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции (о чем упоминалось выше), необходимо иметь в виду следующие разъяснения, данные в [п. 79](#) Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. N 7 "О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств": в случае списания по требованию кредитора неустойки со счета должника ([п. 2](#) комментируемой статьи), а равно зачета суммы неустойки в счет суммы основного долга и/или процентов должник вправе ставить вопрос о применении к списанной неустойке положений [ст. 333 части первой](#) ГК РФ, например, путем предъявления самостоятельного требования о возврате излишне уплаченного ([ст. 1102 части второй](#) ГК РФ); в то же время, если подлежащая уплате неустойка перечислена самим должником, он не вправе требовать снижения суммы такой неустойки на основании [ст. 333](#) ГК РФ ([подп. 4 ст. 1109](#) данного Кодекса), за исключением случаев, если им будет доказано, что перечисление неустойки являлось недобровольным, в т.ч. ввиду злоупотребления кредитором своим доминирующим положением.

В [пункте 9](#) Обзора судебной практики по делам, связанным с защитой прав потребителей финансовых услуг, утв. Президиумом ВС России 27 сентября 2017 г., со ссылкой на [Определение](#) СКГД ВС России от 21 марта 2017 г. N 51-КГ17-2*(127) отмечено, что приведенные разъяснения Пленума ВС России допускают самостоятельное обращение должника в суд с требованием о снижении размера неустойки в отдельных случаях, перечень которых в названном Постановлении не является исчерпывающим. В указанном пункте приведена практическая рекомендация, согласно которой отказ в удовлетворении иска гражданина-потребителя к банку о снижении договорной неустойки со ссылкой на то, что положения [ст. 333](#) ГК РФ применяются лишь в том случае, когда иск о взыскании кредитной задолженности и неустойки предъявлен банком, признан неправомерным.

[Пункт 3](#) комментируемой статьи содержит нововведение [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, согласно которому банк исполняет распоряжение о списании денежных средств при недостаточности денежных средств на банковском счете, если этот счет включен в соответствии с договором банковского счета в группу банковских счетов, в т.ч. принадлежащих разным лицам, и на всех банковских счетах, включенных в указанную группу, достаточно денежных средств для исполнения распоряжения клиента. При этом непосредственно определено, что такое списание не является кредитованием счета, т.е. в этом случае положения [ст. 850](#) ГК РФ применению не подлежат.

В экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 отмечалось, что указанными положениями вводится неизвестное ГК РФ понятие "группа банковских счетов". Однако, этом замечание учтено не было. Положений, определяющих данное понятие, [Закон](#) 2017 г. N 212-ФЗ не ввел ни в [ГК РФ](#), ни в [Закон](#) о банках, ни в иные законы.

Согласно [пункту 4](#) комментируемой статьи договором может быть предусмотрено удостоверение прав распоряжения денежными суммами, находящимися на счете, электронными средствами платежа и иными способами с использованием в них аналогов собственноручной подписи, кодов, паролей и других средств, подтверждающих, что распоряжение дано уполномоченным на это лицом. Точно такие же положения содержались в [п. 3](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции. [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ внесено лишь одно изменение - ранее говорилось не об "иных способах", а о "других документах", которыми может быть предусмотрено удостоверение прав распоряжения денежными суммами, находящимися на счете.

В отношении аналогов собственноручной подписи [пункт 4](#) комментируемой статьи отсылает к норме [п. 2 ст. 160 части первой](#) ГК РФ, которой (в ред. [Федерального закона](#) от 6 апреля 2011 г. N 65-ФЗ*(128)) установлено следующее: использование при совершении сделок

факсимильного воспроизведения подписи с помощью средств механического или иного копирования, электронной подписи либо иного аналога собственноручной подписи допускается в случаях и в порядке, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон.

Первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 предлагалось комментируемую [статью](#) дополнить следующими положениями (соответственно, они проектировались как новые п. 4-8 статьи):

клиент должен действовать с необходимой осмотрительностью и заботливостью, чтобы не допустить распоряжение денежными средствами неуполномоченными лицами (п. 4);

в случае, когда банковский счет открыт на условиях использования электронного средства платежа, банк обязан информировать клиента до начала использования электронного средства платежа об условиях использования электронного средства платежа, в том числе о любых ограничениях в отношении способа и места использования, о возможных случаях повышенного риска убытков и связанных с этим обязанностях сторон (п. 5);

при нарушении клиентом условий использования электронного средства платежа его право использовать электронное средство платежа может быть в соответствии с договором приостановлено или прекращено. Приостановление или прекращение права клиента использовать электронное средство платежа не прекращает договор банковского счета (п. 6);

банк обязан в соответствии с договором информировать клиента о совершении каждой операции с использованием электронного средства платежа путем направления клиенту соответствующих уведомлений. Банк также обязан обеспечить клиенту возможность уведомления банка об утрате электронного средства платежа, о предполагаемом его использовании не уполномоченными клиентом лицами и возможность приостановления по требованию клиента использования электронного средства платежа. Клиент обязан предоставлять банку достоверные сведения о возможных способах связи с клиентом (контактную информацию) и своевременно их обновлять. В случае утраты электронного средства платежа или его предполагаемого использования неуполномоченными клиентом лицами клиент обязан уведомить банк незамедлительно после обнаружения указанных фактов, но в любом случае не позже дня, следующего за днем получения от банка информации о соответствующей операции с использованием электронного средства платежа (п. 7);

банк обязан рассматривать заявления клиента, касающиеся использования электронного средства платежа, и уведомлять в письменной форме о результатах рассмотрения заявления в срок, предусмотренный банковскими правилами или договором банковского счета, но не более 30 дней со дня получения заявления (п. 8).

Однако в [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению эти положения не вошли, что вызвало следующее критическое замечание, изложенное в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10: из комментируемой [статьи](#) в редакции законопроекта исключен ряд новелл, содержащихся в первоначальном проекте; причины этого неясны; между тем эти новеллы устанавливали важные гарантии, как для владельцев счетов, так и для банков; в частности, пункты 4-8 данной статьи в редакции первоначального проекта содержат положения, направленные на справедливое распределение между банком и клиентом рисков, связанных с использованием электронных средств платежа; исключение названных пунктов из ГК РФ недопустимо, т.к. нарушает баланс интересов сторон договора банковского счета не в пользу клиентов банков; представляется, что данные новеллы следовало согласовать с законодательством о национальной платежной системе, а не исключать из [ГК РФ](#).

Тем не менее положения предлагаемых первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 пунктов 4-8 комментируемой [статьи](#) в [Закон](#) 2017 г. N 212-ФЗ не вошли.

[Статья 848](#). Операции по счету, выполняемые банком

Комментируемая статья определяет операции по счету, выполняемые банком. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, включающей три пункта. Прежняя (первоначальная) редакция статьи состояла из одного абзаца и, соответственно, на пункты разбита не была. Нововведениями Закона 2017 г. N 212-ФЗ являются положения [п. 2](#) и [3](#) статьи.

В соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи банк обязан совершать для клиента операции, предусмотренные для счетов данного вида законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями.

При этом предусмотрено, что договором банковского счета могут быть установлены отступления от данного общего правила, т.е. норма данного пункта является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ](#)). С учетом [п. 2 ст. 3 части первой ГК РФ](#) под законом в п. 1 комментируемой статьи подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Точно такие же положения содержались в прежней (первоначальной) редакции комментируемой [статьи](#). [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ внесено единственное изменение: в прежней (первоначальной) редакции статьи говорилось об обычаях делового оборота, а не об обычаях. Тем самым учтено изменение, внесенное [Федеральным законом](#) от 30 декабря 2012 г. N 302-ФЗ в [ст. 5 части первой ГК РФ](#) в части замены понятия "обычаи делового оборота" на понятие "обычаи" (см. [коммент.](#) к ст. 836 Кодекса).

[Пункт 2](#) комментируемой статьи устанавливает, что законом могут быть предусмотрены случаи, когда банк обязан отказать в зачислении на счет клиента денежных средств или их списании со счета клиента. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой ГК РФ](#) под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Как говорилось выше, положения [п. 2](#) комментируемой статьи введены [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ, но содержащееся в этих положениях регулирование не является новым. Так, непосредственно в ст. 858 ГК РФ указывалось ранее и указываются в настоящее время случаи ограничения распоряжения счетом. Согласно [пункту 1](#) данной статьи в новой редакции это случаи наложения ареста на денежные средства, находящиеся на счете, приостановления операций по счету, в т.ч. блокирования (замораживания) денежных средств.

В качестве примера нормы, обязывающей банк отказать в зачислении на счет клиента денежных средств или их списании со счета клиента, можно указать [пункт 11 ст. 7](#) Федерального закона "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма", согласно которому (в ред. [Федерального закона](#) от 30 декабря 2015 г. N 424-ФЗ) организации, осуществляющие операции с денежными средствами или иным имуществом, вправе отказать в выполнении распоряжения клиента о совершении операции, за исключением операций по зачислению денежных средств, поступивших на счет физического или юридического лица, иностранной структуры без образования юридического лица, по которой не представлены документы, необходимые для фиксации информации в соответствии с положениями данного Закона, а также в случае, если в результате реализации правил внутреннего контроля в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма у работников организации, осуществляющей операции с денежными средствами или иным имуществом, возникают подозрения, что операция совершается в целях легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, или финансирования терроризма.

Согласно [пункту 3](#) комментируемой статьи договором банковского счета могут быть предусмотрены случаи, когда банк обязан отказать в зачислении на счет клиента денежных средств или в их списании со счета клиента. При этом указано, что данное положение применяется постольку, поскольку иное не установлено законом. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой ГК РФ](#) под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Норма, вошедшая в [п. 3](#) комментируемой статьи, формулировалась в [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению следующим образом: договором банковского счета может быть предусмотрена обязанность банка отказать в зачислении или списании денежных средств на счет клиента в случаях, предусмотренных договором, если возможность установления таких ограничений в договоре предусмотрена законом. Причем в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 отмечалось, что такая редакция по существу дублирует положения [п. 3 ст. 845 ГК РФ](#). Представляется уместным напомнить, что речь идет о норме, согласно которой банк не вправе определять и контролировать направления использования денежных средств клиента и устанавливать другие не предусмотренные законом или договором банковского счета ограничения его права распоряжаться денежными средствами по своему усмотрению. Но, как видно, суть проектируемой нормы не изменена.

Первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 комментируемую [статью](#) предлагалось дополнить нормой, устанавливающей, что банк обязан сообщать клиенту об известных ему повышенных рисках совершения операций по поручениям клиента. Однако, в [законопроект](#) N

47538-6/10 ко второму чтению эта норма не вошла, в связи с чем в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 было отмечено, что безосновательно изъята гарантия, предусмотренная для клиента первоначальным проектом. Тем не менее проектируемая норма в комментируемую статью не вошла.

Статья 849. Сроки операций по счету

В комментируемой статье установлены сроки операций по счету, в т.ч. зачисления денежных средств, поступивших для клиента (абз. 1), и выдачи или списании денежных средств со счета (абз. 2). Данная статья изложена Законом 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, в т.ч. в положениях абз. 1 и 2 статьи слова "не позже дня" заменены словами "не позднее дня").

Абзац 1 комментируемой статьи устанавливает срок зачисления денежных средств, поступивших для клиента (до внесения Законом 2017 г. N 212-ФЗ изменения говорилось о денежных средствах, поступивших на счет клиента): банк обязан зачислять такие денежные средства не позднее дня, следующего за днем поступления в банк соответствующего платежного документа, если более короткий срок не предусмотрен законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами или договором банковского счета. В прежней (первоначальной) редакции данного абзаца указывалось на такой же срок, но при этом указывалось, что более короткий срок может быть предусмотрен только договором банковского счета. С учетом п. 2 ст. 3 части первой ГК РФ под законом в абз. 1 комментируемой статьи подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в п. 1 и 2 ст. 2 данного Кодекса.

В абзаце 2 комментируемой статьи установлен срок выдачи или списания денежных средств со счета по распоряжению клиента (до внесения Законом 2017 г. N 212-ФЗ изменения говорилось о перечислении, а не о списании денежных средств со счета: банк обязан по распоряжению клиента выдавать или списывать со счета денежные средства клиента не позднее дня, следующего за днем поступления в банк соответствующего платежного документа, если иные сроки не предусмотрены законом, изданными в соответствии с ним банковскими правилами или договором банковского счета). Эти правила изменений с принятием Закона 2017 г. N 212-ФЗ не претерпели.

В пункте 8 Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5 при разрешении споров судам предписано учитывать, что в случае просрочки исполнения банком платежного поручения клиента последний вправе до момента списания денежных средств с корреспондентского счета банка плательщика отказаться от исполнения указанного поручения и потребовать восстановления не переведенной по платежному поручению суммы на его счете (п. 2 ст. 405 части первой ГК РФ). При этом указано, что соответствующее платежное поручение должно быть отозвано клиентом, но отсылка сделана к утратившему силу Положению о порядке проведения операций по списанию средств с корреспондентских счетов (субсчетов) кредитных организаций, введенному в действие Приказом Банка России от 1 марта 1996 г. N 02-52.

Как разъяснено в п. 9 Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5, из смысла п. 3 ст. 401 части первой ГК РФ следует, что лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность, не освобождается от ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, которое наступило вследствие нарушения обязанности со стороны контрагентов должника; поэтому судам необходимо иметь в виду, что банк не может быть освобожден от ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по выполнению поручения клиента в случае неисполнения обязательства оказывающей соответствующие услуги службой связи; при этом необходимо исходить из того, что правила об ограниченной ответственности (ст. 400 части первой ГК РФ) в данных случаях не применяются, так как ограниченная ответственность в силу ст. 37 Федерального закона "О связи" установлена лишь для соответствующих служб связи, к которым банк не относится. Следует, однако, учитывать, что ссылка сделана на утративший силу Федеральный закон от 16 февраля 1995 г. N 15-ФЗ "О связи".

В КС России направлялась жалоба на абзац 2 комментируемой статьи, в которой указывалось, что данное положение противоречит Конституции РФ в той мере, в какой по смыслу, придаваемому правоприменительной практикой, оно позволяет банку, несмотря на наличие распоряжения клиента, отданного посредством использования электронного средства платежа, не перечислять со счета денежные средства клиента после приема распоряжения к исполнению, являющегося одновременно соответствующим платежным документом.

Определением КС России от 29 сентября 2016 г. N 2078-О*(129) отказано в принятии к рассмотрению указанной жалобы. Как отмечено при этом, оспариваемое законоположение направлено на обеспечение баланса интересов сторон договора банковского счета и само по себе не может расцениваться как нарушающее конституционные права заявителя, перечисленные в жалобе.

Сроки операций по счету установлены также нормой ч. 2 ст. 31 Закона о банках, согласно которой кредитная организация, Банк России обязаны осуществить перечисление средств клиента и зачисление средств на его счет не позже следующего операционного дня после получения соответствующего платежного документа, если иное не установлено федеральным законом, договором или платежным документом.

Понятие операционного дня определено в пункте 1.3 разд. III Плана счетов бухгалтерского учета для кредитных организаций и порядок его применения, установленного Положением Банка России от 27 февраля 2017 г. N 579-П "О Плана счетов бухгалтерского учета для кредитных организаций и порядке его применения"*(130), которым установлено в т.ч. следующее: кредитная организация самостоятельно определяет продолжительность операционного дня, представляющего собой операционно-учетный цикл за соответствующую календарную дату, в течение которого все совершенные операции оформляются и отражаются в бухгалтерском учете по балансовым и внебалансовым счетам с составлением ежедневного баланса.

Статья 850. Кредитование счета

Комментируемая статья регламентирует кредитование счета. Данная статья изложена Законом 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но внесено лишь одно изменение - в прежней (первоначальной) редакции п. 1 статьи говорилось о дне, а не о моменте осуществления соответствующего платежа.

Согласно пункту 1 комментируемой статьи в случаях, когда в соответствии с договором банковского счета банк осуществляет платежи со счета несмотря на отсутствие денежных средств (кредитование счета), банк считается предоставившим клиенту кредит на соответствующую сумму с момента осуществления такого платежа.

В пункте 15 Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5 разъяснено, что указанный договор банковского счета должен рассматриваться как смешанный. При этом сделана отсылка к пункту 3 ст. 421 части первой ГК РФ, которым определено следующее: стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор); к отношениям сторон по смешанному договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа смешанного договора.

Там же, в п. 15 Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5, даны следующие разъяснения: если банком получено заявление клиента о расторжении договора банковского счета или закрытии счета, указанный выше смешанный договор в силу п. 3 ст. 450 ГК РФ считается измененным; обязанность банка по кредитованию прекращается, а клиенту в соответствии с условиями договора надлежит возратить фактически полученную сумму кредита и уплатить проценты за пользование.

В соответствии с п. 2 комментируемой статьи права и обязанности сторон, связанные с кредитованием счета, определяются правилами о займе и кредите. Эти правила содержатся в гл. 42 ГК РФ, к которой и сделана отсылка. В пункте 2 комментируемой статьи также предусмотрено, что отступления от общего правила, установленного данным пунктом, могут быть установлены договором банковского счета, т.е. норма данного пункта является диспозитивной (п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ). В упомянутом выше пункте 15 Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5 отмечено, что согласно п. 2 комментируемой статьи при отсутствии специальных указаний в договоре к правоотношениям сторон применяются правила о займе и кредите.

Как отмечено в Постановлении Президиума ВАС России от 18 марта 2014 г. N 16326/11 по делу N А41-9446/11*(131), кредитование банком банковского счета клиента - заемщика при недостаточности или отсутствии на нем денежных средств осуществляется при установленном лимите (т.е. максимальной сумме, на которую может быть проведена указанная операция по кредитованию в пределах срока действия договора о кредитовании счета) и сроке, в течение которого должны быть погашены возникающие кредитные обязательства клиента банка; при этом в погашение задолженности по договору кредитования банковского счета направляются

все суммы, поступившие на счет клиента и оставшиеся на счете после исполнения платежных документов, предъявленных к счету (свободный остаток).

Изложенное приведено в указанном [Постановлении](#) в обоснование следующей правовой позиции: поскольку при определении размера предпочтения в части основного долга необходимо учитывать размер денежных средств, направленных на погашение кредита, в пределах (не более) установленного договором размера лимита кредитования счета заемщика, судами были суммированы все произведенные должником платежи в период шестимесячного срока подозрительности без учета лимита задолженности, определенного договором.

[Статья 851](#). Оплата расходов банка на совершение операций по счету

В комментируемой [статье](#) регламентирована оплата расходов банка на совершение операций по счету. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но при этом в статью не внесены никакие изменения, что представляется не вполне удачным.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи устанавливает, что в случаях, предусмотренных договором банковского счета, клиент оплачивает услуги банка по совершению операций с денежными средствами, находящимися на счете.

Как отмечалось в [п. 11](#) информационного письма Президиума ВАС России от 31 мая 1999 г. N 41 "Обзор практики применения арбитражными судами законодательства, регулирующего особенности налогообложения банков" [*\(132\)](#), соглашение, заключенное между банком и акционерным обществом, регулирует некоторые вопросы распоряжения акционерным обществом денежными средствами, находящимися на его счете, и поэтому оно должно рассматриваться как составная часть договора банковского счета; включение в данное соглашение условия о выплате банку вознаграждения не противоречит комментируемой [статье](#).

В [Определении](#) коллегии судей ВАС России от 15 мая 2013 г. N ВАС-5619/13 по делу N А09-4808/2012* [*\(133\)](#) признаны правомерными следующие выводы нижестоящих судов: суды исходили из того, что обязанность банка по обслуживанию расчетного счета не является самостоятельной услугой, создающей для клиента какое-либо дополнительное благо или иной полезный эффект, за оказание которой банк вправе требовать с клиента оплату; закон возлагает на клиентов обязанность оплачивать банку оказанные услуги при совершении расчетных операций с денежными средствами, находящимися на их счетах в банке; само по себе наличие расчетного счета в банке не является услугой, за которую с клиента может быть взыскана плата; ни условиями договора, ни тарифным планом не установлено, что взимание платы за обслуживание счета производится в любом случае вне зависимости от того, производились ли в течение месяца обороты по счету и оказывались ли в рамках этого услуги клиенту.

В соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи плата за услуги банка, предусмотренная [пунктом 1](#) данной статьи, может взиматься банком по истечении каждого квартала из денежных средств клиента, находящихся на счете. При этом предусмотрено, что договором банковского счета могут быть установлены отступления от этого общего правила, т.е. норма [п. 2](#) комментируемой статьи является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ](#)).

Комиссионное вознаграждение по операциям кредитной организации (как и процентные ставки по кредитам, вкладам (депозитам)) регламентировано также положениями [ст. 29 Закона](#) о банках. Так, из положений [ч. 1 и 2](#) данной статьи (в ред. [Федерального закона](#) от 15 февраля 2010 г. N 11-ФЗ) следует, что: комиссионное вознаграждение по операциям устанавливаются кредитной организацией по соглашению с клиентами, если иное не предусмотрено федеральным законом ([ч. 1](#)); кредитная организация не имеет права в одностороннем порядке изменять комиссионное вознаграждение и сроки действия договоров с клиентами - индивидуальными предпринимателями и юридическими лицами, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом или договором с клиентом ([ч. 2](#)).

[Часть 5](#) указанной статьи 29 Закона о банках (в ред. [Федерального закона](#) от 27 июня 2011 г. N 162-ФЗ [*\(134\)](#)) устанавливает, что кредитная организация - владелец банкомата обязана информировать держателя платежной карты до момента осуществления им расчетов с использованием платежной карты, передачи им распоряжений кредитной организации об осуществлении расчетов по его банковским счетам с использованием банкоматов, принадлежащих этой кредитной организации, предупреждающей надписью, отражаемой на экране банкомата, о размере комиссионного вознаграждения, установленного кредитной

организацией - владельцем банкомата и взимаемого ею за совершение указанных операций в дополнение к вознаграждению, установленному договором между кредитной организацией, осуществившей выпуск платежной карты, и держателем этой карты, либо об отсутствии такого вознаграждения, а также отражать по итогам этих операций информацию о комиссионном вознаграждении кредитной организации - владельца банкомата в случае взимания такого вознаграждения на чеке банкомата либо об отсутствии такого вознаграждения.

Статья 852. Проценты за пользование банком денежными средствами

Комментируемая [статья](#) посвящена процентам за пользование банком денежными средствами. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, в т.ч. изменено и название статьи - в прежней (первоначальной) редакции она именовалась "Проценты за пользование банком денежными средствами, находящимися на счете".

В соответствии с [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи за пользование денежными средствами, находящимися на банковском счете клиента, банк уплачивает проценты в размере, определяемом договором банковского счета, сумма которых зачисляется на счет. При этом установлено, что данный абзац применяется постольку, поскольку договором банковского счета не предусмотрено иное, т.е. норма данного абзаца является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ](#)).

Такие же положения содержались в [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции, но без указания на то, что размер процентов определяется договором банковского счета. Это правило было закреплено в [п. 2](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции (см. ниже). Еще одним изменением является уточнение о том, речь идет о пользовании денежными средствами, находящимися именно на банковском счете клиента - ранее говорилось о счете клиента.

В первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6 предлагалось установить, что банк уплачивает проценты за пользование не только денежными средствами, находящимися на банковском счете клиента, но и денежными средствами, несвоевременно зачисленными банком на счет клиента или несвоевременно перечисленными со счета. В [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению это положение не вошло, что вызвало следующее критическое замечание, обозначенное в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10: из комментируемой [статьи](#) необоснованно исключена новелла, обязывавшая банк уплачивать проценты в отношении сумм, несвоевременно зачисленных на счет клиента банком; эта новелла отражала сформировавшуюся еще в XX веке судебную практику; изменение редакции комментируемой статьи ослабляет права клиента в пользу интересов банков. Однако это замечание учтено не было.

[Абзац 2 п. 1](#) комментируемой статьи определяет сроки зачисления суммы процентов за пользование банком денежными средствами: сумма процентов подлежит зачислению на счет в сроки, предусмотренные договором, а в случае, когда такие сроки договором не предусмотрены, по истечении каждого квартала. Данные положения изменений в связи с принятием [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ не претерпели.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи на случай, когда в договоре банковского счета не определен размер процентов, указанных в [п. 1](#) данной статьи, предусмотрено, что проценты уплачиваются в размере, обычно уплачиваемом банком по вкладам до востребования. В прежней (первоначальной) редакции [п. 2](#) комментируемой статьи устанавливалось, что проценты, указанные в [п. 1](#) данной статьи, уплачиваются банком в размере, определяемом договором банковского счета, а при отсутствии в договоре соответствующего условия в размере, обычно уплачиваемом банком по вкладам до востребования. Как говорилось выше, правило о том, что размер процентов определяется договором банковского счета, перенесено [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ в новую редакцию [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи.

Процентам на вклад посвящена [статья 838](#) ГК РФ, к которой и отсылает [пункт 2](#) комментируемой статьи. Согласно [абзацу 2 п. 1](#) указанной статьи при отсутствии в договоре условия о размере выплачиваемых процентов банк обязан выплачивать проценты в размере, определяемом в соответствии с [п. 1 ст. 809](#) данного Кодекса, т.е. в размере, определяемом ключевой ставкой Банка России, действовавшей в соответствующие периоды.

В [пункте 10](#) Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5 в тех случаях, когда банк, обязанный уплачивать проценты за пользование денежными средствами клиента, не исполняет надлежащим образом поручение о перечислении денежных средств, судам предписано принимать во внимание следующее.

при списании банком денежных средств со счета клиента и непорочении их по

назначению клиент вправе требовать привлечения банка к ответственности (ст. 856 и 866 ГК РФ). Проценты за пользование денежными средствами, находящимися на счете клиента, банк обязан уплачивать до момента списания соответствующей суммы со счета клиента;

если банк, не исполняя поручения клиента, не списывает соответствующей денежной суммы со счета, клиент имеет право требовать как применения указанной ответственности, так и начисления процентов за пользование денежными средствами, находящимися на счете.

В КС России направлялась жалоба, в которой утверждалось, что при толковании арбитражными судами комментируемой статьи в том смысле, что проценты за пользование банком денежными средствами, находящимися на счете клиента, выплачиваются лишь в случае, если договор банковского счета заключен в виде единого документа, а также при условии, что подлежащие выплате проценты согласованы именно в такого рода договоре, нарушаются положения Конституции РФ. Как указывалось заявителем, в соответствии с комментируемой статьей в случаях, когда размер процентов в договоре банковского счета не установлен, они начисляются в размере, обычно уплачиваемом банком по вкладам до востребования, и не ставятся в зависимость от наличия соответствующего условия в договоре банковского счета; данная статья, взятая в системной связи с нормами гражданского законодательства, регламентирующими как общие положения о договорах, так и положения о договорах банковского счета, не имеет того ограничительного смысла, который придает ей правоприменительная практика арбитражных судов.

Определением КС России от 16 октября 2001 г. N 220-О*(135) отказано в принятии к рассмотрению указанной жалобы. При этом наряду с прочим отмечено следующее: в соответствии с комментируемой статьей за пользование денежными средствами, находящимися на счете клиента, банк уплачивает проценты, сумма которых зачисляется на счет, если иное не предусмотрено договором банковского счета; законодатель предусмотрел также сроки зачисления и размер уплачиваемых банком процентов в случае отсутствия соответствующих условий в договоре банковского счета; таким образом, в законе закреплено общее положение об обязанности банка выплачивать проценты за пользование денежными средствами, находящимися на счете клиента, кроме случаев, когда в договоре банковского счета предусмотрено освобождение банка от такой обязанности; при этом комментируемая статья - ни сама по себе, ни рассматриваемая в системной связи со ст. 845 и 846 ГК РФ - не исключает возможности как заключения самостоятельного договора банковского счета в качестве единого документа, так и установления договорных отношений иным образом, и тем самым не препятствует в этих случаях получению процентов за пользование денежными средствами.

Статья 853. Зачет встречных требований банка и клиента по счету

В комментируемой статье предусмотрен и регламентирован зачет встречных требований банка и клиента по счету. Данная статья изложена Законом 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но при этом в статью не внесены никакие изменения, что представляется не вполне удачным.

В соответствии с абз. 1 комментируемой статьи денежные требования банка к клиенту, связанные с кредитованием счета (ст. 850) и оплатой услуг банка (ст. 851 ГК РФ), а также требования клиента к банку об уплате процентов за пользование денежными средствами (ст. 852 ГК РФ) прекращаются зачетом. При этом предусмотрено, что договором банковского счета могут быть установлены отступления от этого общего правила, т.е. норма данного абзаца является диспозитивной (п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ).

Прекращение обязательства зачетом регламентировано статьей 410 части первой ГК РФ, к которой и отсылает абзац 1 комментируемой статьи. Как установлено указанной статьей (в ред. Федерального закона от 2 июля 2013 г. N 142-ФЗ), обязательство прекращается полностью или частично зачетом встречного однородного требования, срок которого наступил либо срок которого не указан или определен моментом востребования; в случаях, предусмотренных законом, допускается зачет встречного однородного требования, срок которого не наступил; для зачета достаточно заявления одной стороны.

Дополнительную регламентацию зачета встречных требований банка и клиента по счету содержит абзац 2 комментируемой статьи: зачет указанных требований осуществляется банком; на банк возлагается обязанность информировать клиента о произведенном зачете в порядке и в сроки, которые предусмотрены договором, а если соответствующие условия сторонами не согласованы, - в порядке и в сроки, которые являются обычными для банковской практики предоставления клиентам информации о состоянии денежных средств на

соответствующем счете.

Разъяснения о применении комментируемой [статьи](#) даны в [п. 5](#) Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5: применяя комментируемую статью, необходимо иметь в виду, что договором банковского счета не может быть дополнен перечень встречных требований банка и клиента, в отношении которых в силу [п. 1](#) данной статьи допускается зачет; однако в соответствии с данной нормой договором банковского счета может быть исключен зачет и этих требований; если договор банковского счета расторгнут, в силу общих положений ГК РФ о зачете ([ст. 410](#)) может быть применен зачет требований клиента к банку о возврате остатка денежных средств и требований банка к клиенту о возврате кредита и исполнении иных денежных обязательств, срок исполнения которых наступил.

Согласно разъяснению, данному в [п. 4](#) Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5, исходя из существа договора банковского счета банк не вправе со ссылкой на положения ГК РФ о зачете ([ст. 410](#)) не зачислять на расчетный счет поступающие в адрес клиента суммы, указывая на имеющуюся у клиента задолженность по кредиту и иным денежным обязательствам.

[Статья 854](#). Основания списания денежных средств со счета

Комментируемая [статья](#) определяет основания списания денежных средств со счета. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но при этом в статью не внесены никакие изменения, что представляется не вполне удачным. До принятия части второй ГК РФ соответствующая регламентация сводилась к следующему положению [п. 3 ст. 110](#) ОГЗ СССР: без распоряжения клиента списание средств, находящихся на счете, допускается только по решению суда, арбитражного суда, если иное не предусмотрено законодательными актами. В [части 2 ст. 392](#) ГК РСФСР устанавливалось, что без согласия организации списание средств, находящихся в ее счете в кредитном учреждении, допускается лишь в случаях, предусмотренных законодательством Союза ССР. [Часть 1](#) указанной статьи Кодекса предусматривала, что организации распоряжаются денежными средствами, хранящимися на их счетах в кредитных учреждениях, в соответствии с целевым назначением этих средств.

В соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи списание денежных средств со счета осуществляется банком на основании распоряжения клиента. Как отмечено в [Определении](#) СКГД ВС России от 7 февраля 2017 г. N 5-КГ16-228*([136](#)), порядок выдачи распоряжений о перечислении денежных средств со счета установлен [статьей 847](#) ГК РФ; в силу этих положений и положений комментируемой статьи обязанность доказать правомерность списания денежных средств, в частности поступление соответствующего распоряжения клиента, лежит на банке.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи допускает списание денежных средств, находящихся на счете, без распоряжения клиента по решению суда, а также в случаях, установленных законом или предусмотренных договором между банком и клиентом.

С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса. Примером такого закона является Федеральный закон от 2 октября 2007 г. N 229-ФЗ "Об исполнительном производстве"*([137](#)), в соответствии с [ч. 2 ст. 70](#) которого (в ред. [Федерального закона](#) от 3 декабря 2011 г. N 389-ФЗ*([138](#))) перечисление денежных средств со счетов должника производится на основании исполнительного документа или постановления судебного пристава-исполнителя без представления в банк или иную кредитную организацию взыскателем или судебным приставом-исполнителем расчетных документов.

Другими такими законами являются часть первая НК РФ ([ст. 46](#)), часть вторая ГК РФ ([п. 3 ст. 630](#)), [Федеральные законы](#) от 29 октября 1998 г. N 164-ФЗ "О финансовой аренде (лизинге)" (наименование в ред. [Федерального закона](#) от 29 января 2002 г. N 10-ФЗ)*([139](#)), от 10 июля 2002 г. N 86-ФЗ "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)"*([140](#)) ([ст. 38](#)) и от 27 ноября 2010 г. N 311-ФЗ*([141](#)) ([ст. 153](#)).

В [информационном письме](#) Президиума ВАС России от 1 октября 1996 г. N 8 "О некоторых вопросах списания денежных средств, находящихся на счете, без распоряжения клиента"*([142](#)) в отношении положений комментируемой [статьи](#) сообщалось следующее:

Федеральным законом "О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации" ([ст. 4](#)) установлено, что впредь до приведения законов и иных правовых актов, действующих на территории России, в соответствие с [частью второй](#) ГК РФ

законы и иные правовые акты РФ, а также акты законодательства Союза ССР, действующие на территории России в пределах и порядке, предусмотренных законодательством РФ, применяются постольку, поскольку они не противоречат части второй ГК РФ;

изданные до введения в действие [части второй](#) ГК РФ нормативные акты Президента РФ, Правительства РФ и применяемые на территории России постановления Правительства СССР по вопросам, которые согласно части второй ГК РФ могут регулироваться только федеральными законами, действуют впредь до введения в действие соответствующих законов;

следовательно, в тех случаях, когда указанными нормативными актами, в т.ч. постановлениями Верховного Совета РФ, носящими нормативный характер, а также постановлениями Правительства РФ, принятыми в пределах полномочий, данных Правительству РФ в законе либо Указе Президента РФ, установлен безакцептный порядок списания денежных средств, они подлежат применению впредь до принятия соответствующего закона по данному вопросу.

Аналогично в [п. 6](#) Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5 арбитражным судам при рассмотрении споров, касающихся бесспорного или безакцептного списания, предписано принимать во внимание, что, когда нормативными актами Президента РФ, Правительства РФ, принятыми до введения в действие части второй ГК РФ, и применяемыми на территории России постановлениями Правительства СССР по вопросам, которые согласно части второй ГК РФ могут регулироваться только федеральными законами, установлен бесспорный или безакцептный порядок списания денежных средств, указанные нормативные акты на основании [ст. 4](#) Федерального закона "О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации" подлежат применению впредь до принятия соответствующего закона по данному вопросу.

[Определением](#) КС России от 28 сентября 2017 г. N 1901-О*(143) отказано в принятии к рассмотрению жалобы на положение [п. 2](#) комментируемой статьи, в которой указывалось, что данное законоположение не соответствует [Конституции](#) РФ в той мере, в какой по смыслу, придаваемому правоприменительной практикой, оно допускает списание банком денежных средств, находящихся на счете клиента, без его распоряжения и при наличии соответствующего условия, содержащегося не в договоре банковского счета, а в ином договоре, заключенном между банком и клиентом. Как отмечено в указанном Определении, положение [п. 2](#) комментируемой статьи, предоставляя сторонам договора банковского счета возможность определить основания для списания денежных средств клиента, находящихся на его счете в банке, без его распоряжения, направлено на реализацию гражданско-правового принципа свободы договора; рассматриваемое в системной взаимосвязи с [абз. 1 п. 4 ст. 421 части первой](#) ГК РФ, в силу которого условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами ([ст. 422](#)), данное законоположение не может расцениваться как нарушающее в обозначенном в жалобе аспекте конституционные права заявителя в его конкретном деле.

[Статья 855](#). Очередность списания денежных средств со счета

В комментируемой [статье](#) установлена очередность списания денежных средств со счета. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но при этом в статью не внесены никакие изменения, что представляется не вполне удачным.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи на случай наличия на счете денежных средств, сумма которых достаточна для удовлетворения всех требований, предъявленных к счету, предусматривает, что списание этих средств со счета осуществляется в порядке поступления распоряжений клиента и других документов на списание (календарная очередность). При этом установлено, что данное правило применяется постольку, поскольку иное не предусмотрено законом. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса. В качестве примера изъятия можно назвать норму [п. 9 ст. 358.9 части первой](#) ГК РФ, согласно которой правила о списании денежных средств, предусмотренные положениями гл. 45 данного Кодекса о банковском счете, не применяются к денежным средствам, находящимся на залоговом счете (см. [КОММЕНТ.](#) к [ст. 860](#) Кодекса).

Положениями [п. 2](#) комментируемой статьи установлена очередность списания банком денежных средств со счета клиента при недостаточности денежных средств на счете для

удовлетворения всех предъявленных к нему требований. Данный пункт излагался полностью в новой редакции [Федеральным законом](#) от 2 декабря 2013 г. N 345-ФЗ*(144) (как говорилось выше, в связи с принятием [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ положения данного пункта изменений не претерпели), принятым в целях реализации [Постановления](#) КС России от 23 декабря 1997 г. N 21-П*(145), которым было признано не соответствующим [Конституции](#) РФ положение [абз. 4](#) данного пункта в прежней редакции, исходя из того, что установленное в [абз. 5](#) данного пункта обязательное списание по платежным документам, предусматривающим платежи в бюджет и внебюджетные фонды, означает только взыскание задолженности по указанным платежам на основании поручений налоговых органов и органов налоговой полиции, носящих бесспорный характер.

Как отмечено разработчиками проекта изменений, такое толкование исключало возможность приоритета добровольных перечислений по налогам, срок уплаты которых еще не истек, перед списанием денежных средств по исполнительным документам других кредиторов должника, предусмотренным в [абз. 5](#) первоначальной (соответственно - в [абз. 6](#) действующей) редакции п. 2 комментируемой статьи. Соответственно, [Федеральным законом](#) от 2 декабря 2013 г. N 345-ФЗ установлено при недостаточности денежных средств на счете для удовлетворения всех предъявленных к нему требований во вторую очередь производить списание по исполнительным документам, предусматривающим перечисление или выдачу денежных средств для расчетов по выплате выходных пособий и оплате труда с лицами, работающими (работавшими) по трудовому договору (контракту), по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности, а в третью очередь - по платежным документам, предусматривающим перечисление или выдачу денежных средств для расчетов по оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору (контракту), а также по платежным документам, предусматривающим взыскание задолженности по платежам в бюджеты бюджетной системы РФ, в т.ч. в бюджеты государственных внебюджетных фондов.

До принятия же [Федерального закона](#) от 2 декабря 2013 г. N 345-ФЗ ежегодно очередным федеральным законом о федеральном бюджете на следующий год или о федеральном бюджете на следующий год и на плановый период (первый раз - [Федеральным законом](#) от 26 марта 1998 г. N 42-ФЗ "О федеральном бюджете на 1998 год"*(146) (ст. 17), последний раз - [Федеральным законом](#) от 3 декабря 2012 г. N 216-ФЗ "О федеральном бюджете на 2013 год и на плановый период 2014 и 2015 годов"*(147) (ч. 1 ст. 5)) устанавливалось, что впредь до внесения изменений в п. 2 комментируемой статьи 855 в соответствии с [Постановлением](#) КС России от 23 декабря 1997 г. N 21-П при недостаточности денежных средств на счете налогоплательщика для удовлетворения всех предъявленных к нему требований списание средств по расчетным документам, предусматривающим платежи в бюджеты бюджетной системы РФ, а также перечисление или выдачу денежных средств для расчетов по оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору, производятся в порядке календарной очередности поступления указанных документов после перечисления платежей, осуществляемых в соответствии с указанной статьей ГК РФ в первую и во вторую очередь.

В соответствии с действующей редакцией п. 2 комментируемой статьи при недостаточности денежных средств на счете для удовлетворения всех предъявленных к нему требований списание денежных средств осуществляется в следующей очередности:

1) в первую очередь по исполнительным документам, предусматривающим перечисление или выдачу денежных средств со счета для удовлетворения требований о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, а также требований о взыскании алиментов;

2) во вторую очередь по исполнительным документам, предусматривающим перечисление или выдачу денежных средств для расчетов по выплате выходных пособий и оплате труда с лицами, работающими или работавшими по трудовому договору (контракту) (указание на "работавших" введено упомянутым [Федеральным законом](#) от 2 декабря 2013 г. N 345-ФЗ), по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности (до внесения [Федеральным законом](#) от 18 декабря 2006 г. N 231-ФЗ*(148) изменения говорилось о выплате вознаграждений по авторскому договору);

3) в третью очередь по платежным документам, предусматривающим перечисление или выдачу денежных средств для расчетов по оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору (контракту), поручениям налоговых органов на списание и перечисление задолженности по уплате налогов и сборов в бюджеты бюджетной системы РФ, а также поручениям органов контроля за уплатой страховых взносов на списание и перечисление сумм

страховых взносов в бюджеты государственных внебюджетных фондов.

До внесения [Федеральным законом](#) от 2 декабря 2013 г. N 345-ФЗ изменений говорилось о платежных документах, предусматривающих перечисление или выдачу денежных средств для расчетов по оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору (контракту), а также по отчислениям в Пенсионный фонд РФ, Фонд социального страхования РФ и фонды обязательного медицинского страхования (указание на фонды обязательного медицинского страхования введено [Федеральным законом](#) от 24 октября 1997 г. N 133-ФЗ*(149); [Федеральным законом](#) от 10 января 2003 г. N 8-ФЗ*(150) исключено указание на Государственный фонд занятости населения РФ).

До внесения [Федеральным законом](#) от 12 августа 1996 г. N 110-ФЗ*(151) изменений, т.е. в первоначальной редакции говорилось о платежных документах, предусматривающих платежи в бюджет и во внебюджетные фонды. Этим же Законом была введена четвертая очередность, к которой были отнесены платежные документы, предусматривающие платежи в бюджет и внебюджетные фонды, отчисления в которые не предусмотрены в третьей очереди. Соответственно, этим же Законом были "сдвинуты" четвертая и пятая очередь;

4) в четвертую очередь (до внесения [Федеральным законом](#) от 12 августа 1996 г. N 110-ФЗ изменения - в пятую очередь) по исполнительным документам, предусматривающим удовлетворение других денежных требований;

5) в пятую очередь (до внесения [Федеральным законом](#) от 12 августа 1996 г. N 110-ФЗ изменения - в шестую очередь) по другим платежным документам в порядке календарной очередности.

О платежных документах, списание денежных средств по которым осуществляется в пятую очередь, говорится в [Определении](#) судьи ВС России от 21 марта 2016 г. N 307-КГ16-960 по делу N А05-3984/2015*(152): из содержания [п. 2](#) комментируемой статьи следует, что очередность списания средств в уплату налогов зависит от того, списываются ли они в добровольном или принудительном порядке; при этом [пунктами 1, 8 ст. 45](#) и [пунктами 1, 8 ст. 46 части первой](#) НК РФ установлено, что обязанность по уплате налогов и пеней исполняется налогоплательщиком либо самостоятельно, либо в принудительном порядке по решению налогового органа путем обращения взыскания на денежные средства на банковских счетах, а также на электронные денежные средства этого налогоплательщика; из приведенных норм права следует, что платежи в бюджет, осуществляемые по поручениям налоговых органов (т.е. в принудительном порядке), подлежат исполнению банком в третью очередь, а платежи по налоговым обязательствам, производимые на основании платежных распоряжений налогоплательщика, - в пятую очередь.

Помимо установления очередности списания банком денежных средств со счета клиента при недостаточности денежных средств на счете для удовлетворения всех предъявленных к нему требований в [п. 2](#) комментируемой статьи определено, что списание средств со счета по требованиям, относящимся к одной очереди, производится в порядке календарной очередности поступления документов. Данное положение не претерпело изменений ни в связи принятием [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, изложившим данную статью полностью в новой редакции, ни в связи с принятием [Федерального закона](#) от 2 декабря 2013 г. N 345-ФЗ, изложившим данный пункт полностью в новой редакции.

Как разъяснено в [п. 40](#) Постановления Пленума ВАС России от 23 июля 2009 г. N 60 "О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30.12.2008 N 296-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)"*(153), [пунктом 2 ст. 134](#) Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)" установлена специальная очередность удовлетворения в конкурсном производстве требований кредиторов по текущим платежам, в связи с чем комментируемая [статья](#), определяющая очередность списания денежных средств со счета при их недостаточности для удовлетворения всех предъявленных к счету требований, к этим отношениям не применяется; при применении названной нормы судам необходимо иметь в виду, что она подлежит применению также и в иных процедурах банкротства при недостаточности имеющихся у должника денежных средств для удовлетворения всех требований по текущим платежам.

Статья 856. Ответственность банка за ненадлежащее совершение операций по банковскому счету

Комментируемая [статья](#) предусматривает ответственность банка за ненадлежащее совершение операций по банковскому счету. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции.

В комментируемой [статье](#) говорится об ответственности банка в случаях несвоевременного зачисления банком на счет клиента поступивших клиенту денежных средств (в прежней (первоначальной) редакции говорилось о несвоевременном зачислении на счет поступивших клиенту денежных средств) либо их необоснованного списания со счета, а также невыполнения или несвоевременного выполнения (в прежней (первоначальной) редакции шла речь только о невыполнении) указаний клиента о перечислении денежных средств со счета либо об их выдаче со счета: в указанных случаях на банк возлагается обязанность уплатить на эту сумму проценты в порядке и в размере, которые предусмотрены [статьей 395 части первой](#) ГК РФ, независимо от уплаты процентов, предусмотренных [пунктом 1 ст. 852](#) данного Кодекса. Правило о том, что проценты, предусмотренные [статьей 395](#) ГК РФ, подлежат уплате независимо от уплаты процентов, предусмотренных [пунктом 1 ст. 852](#) данного [Кодекса](#), является нововведением [Закона 2017 г. N 212-ФЗ](#).

Рассматриваемая ответственность регламентирована также нормой [ч. 3 ст. 31](#) Закона о банках, согласно которой в случае несвоевременного или неправильного зачисления на счет или списания со счета клиента денежных средств кредитная организация, Банк России выплачивают проценты на сумму этих средств по [ставке рефинансирования](#) Банка России.

[Статья 395](#) части первой ГК РФ, к которой сделана отсылка в комментируемой [статье](#), посвящена ответственности за неисполнение денежного обязательства. Как предусмотрено в [п. 1](#) указанной статьи (в ред. [Федерального закона](#) от 3 июля 2016 г. N 315-ФЗ), в случаях неправомерного удержания денежных средств, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате подлежат уплате проценты на сумму долга; размер процентов определяется ключевой ставкой Банка России, действовавшей в соответствующие периоды; эти правила применяются, если иной размер процентов не установлен законом или договором. О [ключевой ставке](#) Банка России и ставке рефинансирования Банка России см. [КОММЕНТ.](#) к [ст. 809](#) Кодекса.

В [пунктах 20-22](#) Постановления Пленумов ВС России и ВАС России от 8 октября 1998 г. N 13/14 давались следующие разъяснения о применении положений [ст. 395](#) ГК РФ и комментируемой [статьи](#):

при рассмотрении дел, возникших в связи с ненадлежащим совершением банком операций по счету, необходимо учитывать, что неустойка, предусмотренная комментируемой [статьей](#), является законной ([ст. 332 части первой](#) ГК РФ) и может быть применена к банку, обслуживающему клиента на основании договора банковского счета. В связи с вступлением в силу с 10 февраля 1996 г. Закона о банках, установившего ответственность за несвоевременное списание средств со счета, несвоевременное зачисление средств на счет, неправильное списание (зачисление) средств ([ст. 31](#)), [пункт 7](#) Положения о штрафах за нарушение правил совершения расчетных операций, утв. [Постановлением](#) Совета Министров СССР от 16 сентября 1983 г. N 911, устанавливающий ответственность банка за аналогичные нарушения договора банковского счета, не подлежит применению. После введения в действие части второй ГК РФ санкции, установленные [частью 3 ст. 31](#) Закона о банках, применяются в отношении нарушений, за которые комментируемая статья ответственности не устанавливает ([п. 20](#));

при рассмотрении споров, связанных с применением к банкам ответственности, предусмотренной комментируемой [статьей](#), следует исходить из того, что банк обязан зачислять денежные средства на счет клиента, выдавать или перечислять их в сроки, предусмотренные [статьей 849](#) ГК РФ. При просрочке исполнения этой обязанности банк уплачивает клиенту неустойку за весь период просрочки в размере учетной ставки банковского процента на день, когда операция по зачислению, выдаче или перечислению была произведена. Просрочка банка в перечислении денежных средств является основанием для уплаты неустойки на основании комментируемой статьи, если при внутрибанковских расчетах средства не были зачислены на счет получателя в том же банке в срок, установленный [статьей 849](#) ГК РФ, а при межбанковских расчетах - если поручения, обеспеченные предоставлением соответствующего покрытия (наличием средств на корреспондентском счете банка-плательщика у банка-посредника), не переданы в этот срок банку-посреднику. При необоснованном списании, т.е. списании, произведенном в сумме большей, чем предусматривалось платежным документом, а также списании без соответствующего платежного документа либо с нарушением требований законодательства, неустойка начисляется со дня, когда банк необоснованно списал средства, и до их восстановления на счете по учетной ставке Банка России на день восстановления денежных средств на счете. Если требование удовлетворяется в судебном порядке, то ставка процента должна быть определена на день предъявления иска либо на день вынесения решения ([п. 21](#));

при рассмотрении споров, связанных с применением к банкам ответственности за ненадлежащее осуществление расчетов, следует учитывать, что если нарушение правил совершения расчетных операций при расчетах платежными поручениями повлекло неправомерное удержание денежных средств, то банк, в том числе и банк, привлеченный к исполнению поручения, уплачивает плательщику проценты, предусмотренные [статьей 395 части первой](#) ГК РФ, на основании ст. 866 данного Кодекса. Неправомерное удержание имеет место во всех случаях просрочки перечисления банком денежных средств по поручению плательщика. Клиент-плательщик, обслуживаемый банком по договору банковского счета, в случае неосновательного удержания этим банком денежных средств при исполнении платежного поручения вправе предъявить либо требование об уплате неустойки, предусмотренной комментируемой [статьей](#), либо требование об уплате процентов на основании [ст. 866](#) ГК РФ (п. 22).

Согласно разъяснению, данному в [п. 7](#) Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5, при неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательств по договору банковского счета с банка на основании общих норм ГК РФ об ответственности ([гл. 25 части первой](#) данного Кодекса) могут быть взысканы убытки в части, не покрытой применением иных мер ответственности.

Первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 предлагалось в комментируемой [статье](#) закрепить следующие положения: Банк несет ответственность перед клиентом за списание денежных средств со счета по распоряжению неуполномоченного лица в размере списанной суммы и процентов, установленных [пунктом 1 ст. 852](#) ГК РФ, и в том случае, когда банк не мог установить, что распоряжение выдано неуполномоченным лицом; суд вправе уменьшить размер возмещаемых убытков, если банк докажет, что клиентом не были соблюдены требования, предусмотренные [пунктом 4 ст. 847](#) данного Кодекса; при наличии вины банка он обязан возместить клиенту причиненные убытки в полном объеме ([ст. 15 части первой](#) ГК РФ).

Однако в [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению вместо этих положений предусматривалось совершенно иное - положение о том, что банк не несет ответственности в случае списания денежных средств со счета по распоряжению неуполномоченного лица вследствие умысла клиента, вызвало следующие критические замечания, обозначенные в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10: новелла исключена необоснованно; эта новелла отражала сформировавшуюся еще в XX веке судебную практику; изменение редакции комментируемой [статьи](#) ослабляет права клиента в пользу интересов банков; содержащиеся в первоначальном проекте подробные правила заменены в проекте новой нормой, установленной в интересах банков; предусмотренное освобождение банка от ответственности в случае списания денежных средств по распоряжению неуполномоченного лица затрагивает наиболее существенные права и интересы клиентов банков; в то же время новое положение является неконкретным и вызывает вопросы; в частности, неясно, умысел какого лица в качестве "клиента" может учитываться для целей этого положения в случаях, когда клиент является юридическим лицом; не ясен также характер предполагаемой связи между умыслом, отсутствием полномочий и распоряжением на списание денежных средств. В результате, новелла, содержащаяся в законопроекте N 47538-6/10 ко второму чтению, исключена, но при этом не восстановлена новелла, содержащаяся в первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6.

[Статья 857](#). Банковская тайна

В комментируемой [статье](#) говорится о банковской тайне. Более детально правовой режим банковской тайны определен положениями [ст. 26](#) Закона о банках. Комментируемая статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но при этом внесено единственное изменение - пункт 2 статьи дополнен указанием на то, что сведения, составляющие банковскую тайну, могут быть предоставлены не только государственным органам и их должностным лицам, но и иным лицам. До принятия части второй ГК РФ регламентация банковской тайны сводилась к следующим положениям [п. 4 ст. 110](#) ОГЗ СССР: банк гарантирует тайну счетов клиента; предоставление банком сведений о состоянии счетов и операциях по ним без согласия клиента не допускается, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами.

В соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи банк гарантирует тайну банковского счета и банковского вклада, операций по счету и сведений о клиенте. Данное положение охватывается более общей нормой [ч. 1 ст. 26](#) Закона о банках, устанавливающей (в ред. [Федерального закона](#) от 29 июня 2012 г. N 97-ФЗ*(154)), что: кредитная организация, Банк

России, организация, осуществляющая функции по обязательному страхованию вкладов, гарантируют тайну об операциях, о счетах и вкладах своих клиентов и корреспондентов; все служащие кредитной организации обязаны хранить тайну об операциях, о счетах и вкладах ее клиентов и корреспондентов, а также об иных сведениях, устанавливаемых кредитной организацией, если это не противоречит федеральному закону.

Положения указанной [статьи 26](#) Закона о банках непосредственно называют еще целый ряд органов и лиц, на которых возлагаются соответствующие обязанности, связанные с обеспечением банковской тайны, а именно: руководители (должностные лица) федеральных государственных органов, перечень которых определяется Президентом РФ, высшие должностные лица субъектов РФ (руководители высших исполнительных органов государственной власти субъектов РФ), организация, осуществляющая функции по обязательному страхованию вкладов ([ч. 10](#) и [16](#)); аудиторские организации ([ч. 11](#)); уполномоченный орган, осуществляющий функции по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма ([ч. 12](#)); операторы платежных систем ([ч. 15](#)); органы валютного контроля и агенты валютного контроля ([ч. 19](#)); операционные центры, платежные клиринговые центры ([ч. 22](#)); таможенные органы РФ и их должностные лица ([ч. 23](#)); Центральная избирательная комиссия РФ, избирательные комиссии субъектов РФ ([ч. 39](#)); общество с ограниченной ответственностью "Управляющая компания Фонда консолидации банковского сектора" ([ч. 41](#)).

В [пункте 2](#) комментируемой статьи регламентировано предоставление банком сведений, составляющих банковскую тайну. В связи с этим представляется целесообразным привести следующую правовую позицию, изложенную в [Постановлении](#) КС России от 14 мая 2003 г. N 8-П*([155](#)): закрепление в законе отступлений от банковской тайны - исходя из конституционного принципа демократического правового государства, обязанности государства соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина как высшую ценность и обеспечивать их баланс в законодательстве и правоприменении, верховенства Конституции РФ и ее высшей юридической силы, свободы экономической деятельности и свободного предпринимательства - не может быть произвольным; такие отступления должны отвечать требованиям справедливости, быть адекватными, соразмерными и необходимыми для защиты конституционно значимых ценностей, в т.ч. частных и публичных прав и интересов граждан, не затрагивать существо соответствующих конституционных прав, т.е. не ограничивать пределы и применение основного содержания закрепляющих эти права конституционных положений, и могут быть оправданы лишь необходимостью обеспечения указанных в [ч. 3 ст. 55](#) Конституции РФ целей защиты основ конституционного строя России, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц и общественной безопасности; из этого следует, что федеральный законодатель вправе возложить на банк, иную кредитную организацию обязанность по предоставлению государственным органам и их должностным лицам сведений, составляющих банковскую тайну, только в пределах и объеме, необходимых для реализации указанных в Конституции РФ целей, включая публичные интересы и интересы других лиц.

В соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи сведения, составляющие банковскую тайну, могут быть предоставлены: только самим клиентам или их представителям, а также в бюро кредитных историй - на основаниях и в порядке, которые предусмотрены законом; государственным органам и их должностным лицам, а также иным лицам - исключительно в случаях и порядке, которые предусмотрены законом. Как говорилось выше, положение о том, что указанные сведения могут быть предоставлены "иным" лицам, является нововведением [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ.

Положение о том, что указанные сведения могут быть предоставлены в бюро кредитных историй, являлось нововведением [Федерального закона](#) от 30 декабря 2004 г. N 219-ФЗ*([156](#)), которым [пункт 2](#) комментируемой статьи был изложен полностью в новой редакции. Данное изменение было внесено в связи с принятием Федерального закона от 30 декабря 2004 г. N 218-ФЗ "О кредитных историях"*([157](#)), [статья 5](#) которого и предусматривает представление соответствующей информации в бюро кредитных историй. В [части 5 ст. 7](#) Федерального закона "О кредитных историях" закреплено, что предоставление информации в порядке, предусмотренном данным Законом, не является нарушением банковской (как и служебной, налоговой или коммерческой) тайны.

С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом в положениях [п. 2](#) комментируемой статьи подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса. Случаи и

порядок предоставления сведений, составляющих банковскую тайну, государственным органам и их должностным лицам, а также иным лицам наряду с другими законодательными актами комплексно регламентированы положениями [ст. 26](#) Закона о банках. Так, наряду с прочим, указанной статьей (в ред. [Федерального закона](#) от 23 июля 2013 г. N 251-ФЗ*(158)) установлено следующее:

справки по операциям и счетам юридических лиц и граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, выдаются кредитной организацией им самим, судам и арбитражным судам (судьям), Счетной палате РФ, налоговым органам, Пенсионному фонду РФ, Фонду социального страхования РФ и органам принудительного исполнения судебных актов, актов других органов и должностных лиц в случаях, предусмотренных законодательными актами об их деятельности, а при наличии согласия руководителя следственного органа - органам предварительного следствия по делам, находящимся в их производстве ([ч. 2](#));

справки по счетам и вкладам физических лиц выдаются кредитной организацией им самим, судам, органам принудительного исполнения судебных актов, актов других органов и должностных лиц, организации, осуществляющей функции по обязательному страхованию вкладов, при наступлении страховых случаев, предусмотренных [федеральным законом](#) о страховании вкладов физических лиц в банках России, а при наличии согласия руководителя следственного органа - органам предварительного следствия по делам, находящимся в их производстве ([ч. 4](#));

справки по операциям и счетам юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, по операциям, счетам и вкладам физических лиц выдаются на основании судебного решения кредитной организацией должностным лицам органов, уполномоченных осуществлять оперативно-разыскную деятельность, при выполнении ими функций по выявлению, предупреждению и пресечению преступлений по их запросам, направляемым в суд в порядке, предусмотренном [статьей 9](#) Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности", при наличии сведений о признаках подготавливаемых, совершаемых или совершенных преступлений, а также о лицах, их подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела. Перечни указанных должностных лиц устанавливаются нормативными правовыми актами соответствующих федеральных органов исполнительной власти ([ч. 5](#)).

[Пункт 3](#) комментируемой статьи определяет последствия разглашения банком сведений, составляющих банковскую тайну: в этом случае клиенту, права которого нарушены, предоставляется право потребовать от банка возмещения причиненных убытков. Об этом же говорится в положениях [ч. 14, 26, 40 и 42 ст. 26](#) Закона о банках, предусматривающих, что соответствующие государственным органам и их должностные лица, а также иные лица несут ответственность за разглашение банковской тайны, включая возмещение нанесенного ущерба, в порядке, установленном федеральным законом. О понятии убытков см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 835 Кодекса.

Следует подчеркнуть, что речь идет лишь о гражданско-правовой ответственности. [Статья 13.14](#) КоАП РФ предусматривает административную ответственность за разглашение информации, доступ к которой ограничен федеральным законом (за исключением случаев, если разглашение такой информации влечет уголовную ответственность), а [статья 183](#) УК РФ - уголовную ответственность за незаконные получение и разглашение сведений, составляющих банковскую тайну.

О соответствующей гражданско-правовой ответственности говорится также в [ч. 2 ст. 17](#) Федерального закона от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации"*(159), причем в [ч. 3](#) данной статьи предусмотрено, что в случае, если распространение определенной информации ограничивается или запрещается федеральными законами, гражданско-правовую ответственность за распространение такой информации не несет лицо, оказывающее услуги: 1) либо по передаче информации, предоставленной другим лицом, при условии ее передачи без изменений и исправлений; 2) либо по хранению информации и обеспечению доступа к ней при условии, что это лицо не могло знать о незаконности распространения информации.

[Статья 858](#). Ограничение распоряжения счетом

Комментируемая [статья](#) регламентирует ограничение распоряжения счетом. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В прежней (первоначальной) редакции статьи устанавливалось, что ограничение прав клиента на

распоряжение денежными средствами, находящимися на счете, не допускается, за исключением наложения ареста на денежные средства, находящиеся на счете, или приостановления операций по счету в случаях, предусмотренных законом.

Эта норма перенесена в [п. 1](#) комментируемой статьи в новой редакции с изменениями: во-первых, включена оговорка о том, что законом или договором может быть предусмотрено "иное" (соответственно, рассматриваемая норма стала диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой](#) ГК РФ)); во-вторых, исключения дополнены непосредственным указанием на предусмотренный законом случай блокирования (замораживания) денежных средств.

С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом в [п. 1](#) комментируемой статьи подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса. Наложение ареста на денежные средства, находящиеся на счете, предусмотрено УПК РФ ([ст. 115](#)), ГПК РФ ([ст. 140](#)), АПК РФ ([ст. 91](#)), КАС РФ ([ст. 288](#)), Федеральным законом "Об исполнительном производстве" ([ст. 81](#)). Приостановление операций по счету предусмотрено частью первой НК РФ ([ст. 76 и 101](#)), Федеральными законами "О таможенном регулировании в Российской Федерации" ([ст. 155](#)), "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" ([ст. 7](#)), "Об исполнительном производстве" ([ст. 80](#)), от 29 декабря 2012 г. N 275-ФЗ "О государственном оборонном заказе" ([ст. 8.6](#)).

Случаи блокирования (замораживания) денежных средств предусмотрены положениями Федерального закона "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" ([ст. 7.4](#)), но в данном Законе используется понятие "блокирование (замораживание) безналичных денежных средств или бездокументарных ценных бумаг", которое определено в его [ст. 3](#) (определение введено Федеральным законом от 28 июня 2013 г. N 134-ФЗ*[\(161\)](#)) следующим образом: адресованный владельцу, организациям, осуществляющим операции с денежными средствами или иным имуществом, другим физическим и юридическим лицам запрет осуществлять операции с денежными средствами или ценными бумагами, принадлежащими организации или физическому лицу, включенным в перечень организаций и физических лиц, в отношении которых имеются сведения об их причастности к экстремистской деятельности или терроризму, либо организации или физическому лицу, в отношении которых имеются достаточные основания подозревать их причастность к террористической деятельности (в т.ч. к финансированию терроризма) при отсутствии оснований для включения в указанный перечень.

Наложение ареста, как и обращение взыскания на денежные средства и иные ценности, находящиеся в кредитной организации, регламентировано положениями [ст. 27](#) Закона о банках. В соответствии с [ч. 1](#) указанной статьи (в ред. [Федерального закона](#) от 27 июня 2011 г. N 162-ФЗ) на денежные средства и иные ценности юридических и физических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в кредитной организации, а также на остаток электронных денежных средств арест может быть наложен не иначе как судом и арбитражным судом, судьей, а также по постановлению органов предварительного следствия при наличии судебного решения. Как установлено в [ч. 2](#) указанной статьи (в данную часть [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ внесены изменения, учитывающие изменения, внесенные этим же Законом в [гл. 45](#) ГК РФ), при наложении ареста на денежные средства (драгоценные металлы), находящиеся на счетах и во вкладах, или на остаток электронных денежных средств кредитная организация незамедлительно по получении решения о наложении ареста прекращает расходные операции по данному счету (вкладу) в пределах денежных средств (драгоценных металлов), на которые наложен арест, а также перевод электронных денежных средств в пределах величины остатка электронных денежных средств, на которые наложен арест.

Положения [п. 2](#) комментируемой статьи определяют особенности наложения ареста на денежные средства на совместном счете. Данные положения являются нововведениями [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, как и положения [п. 5 ст. 845](#) ГК РФ, определяющие правовой режим совместного счета.

В соответствии с [абз. 1 п. 2](#) комментируемой статьи не допускается арест денежных средств на совместном счете по обязательствам одного из владельцев такого счета в размере, превышающем установленную договором или законом долю денежных средств, принадлежащих этому владельцу совместного счета. Согласно упомянутому [пункту 5 ст. 845](#) ГК РФ права на денежные средства, находящиеся на счете, считаются принадлежащими таким лицам в долях, определяемых пропорционально суммам денежных средств, внесенных каждым из клиентов или третьими лицами в пользу каждого из клиентов, если иное не

предусмотрено договором банковского счета (договором установлена непропорциональность).

Абзац 2 п. 2 комментируемой статьи на случай, когда договор совместного банковского счета заключен клиентами-супругами, между которыми не заключен брачный договор, предусматривает, что арест денежных средств на совместном счете осуществляется в соответствии с правилами семейного законодательства об обращении взыскания на имущество супругов по общим обязательствам супругов и по обязательствам одного из них. Данный абзац учитывает положение упомянутого выше **пункта 5 ст. 845 ГК РФ**, согласно которому в случае, когда договор банковского счета заключен клиентами-супругами, права на денежные средства, находящиеся на совместном счете, являются общими правами клиентов-супругов (**ст. 256 части первой ГК РФ**), если иное не предусмотрено брачным договором, о заключении которого клиенты-супруги уведомили банк. Обращение взыскания на имущество супругов регламентировано положениями **ст. 45 СК РФ**.

Пункт 3 комментируемой статьи содержит еще одно нововведение **Закона 2017 г. N 212-ФЗ**, непосредственно устанавливающее, что расторжение договора банковского счета не является основанием для снятия ареста, наложенного на денежные средства, находящиеся на счете, или отмены приостановления операций по счету. Данным пунктом также предусмотрено, что в указанном случае указанные меры по ограничению распоряжения счетом распространяются на остаток денежных средств на счете. При этом сделана отсылка к норме **п. 5 ст. 859 ГК РФ**, согласно которой остаток денежных средств на счете выдается клиенту либо по его указанию перечисляется на другой счет не позднее семи дней после получения соответствующего письменного заявления клиента, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 3 ст. 858 данного **Кодекса**.

В первоначальном **законопроекте** N 47538-6 предлагалось еще одно нововведение - проектировалось положение о том, что при наличии нескольких арестов денежных средств преимущество имеет тот арест, который был наложен ранее, с учетом очередности, установленной соответственно **пунктом 2 ст. 855** и **пунктом 1 ст. 64 ГК РФ**. В **законопроект** N 47538-6/10 ко второму чтению это положение не вошло, что вызвало следующее критическое замечание в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10: из комментируемой **статьи** в редакции законопроекта необоснованно изъята новелла, направленная на регулирование нескольких арестов в отношении одного и того же счета; в результате такие отношения оказываются неопределенными. Тем не менее указанное положение в комментируемую статью не вошло.

Статья 859. Расторжение договора банковского счета

В комментируемой **статье** регламентировано расторжение договора банковского счета. Данная статья изложена **Законом 2017 г. N 212-ФЗ** полностью в новой редакции, но изменения затронули не все положения статьи, о чем подробнее сказано ниже. До принятия части второй соответствующая регламентация сводилась к следующим положениям **п. 5 ст. 110 ОГЗ СССР**: договор банковского счета прекращается по заявлению клиента и по другим основаниям, предусмотренным законодательными актами; отсутствие операций по банковскому счету не влечет прекращения договора.

В соответствии с **п. 1** комментируемой статьи договор банковского счета расторгается по заявлению клиента в любое время. В точности такое же положение содержалось в данном пункте в прежней (первоначальной) редакции. Как разъяснялось в отношении этого положения в **п. 11 Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5**, законом не предусмотрено возможности ограничения права клиента на расторжение договора; поэтому при наличии в договоре банковского счета условия, ограничивающего право клиента на расторжение договора в зависимости от факта невозвращения банку полученного кредита или по каким-либо другим причинам, арбитражным судам необходимо расценивать такие условия как ничтожные. При этом сделана отсылка к **статье 180 части первой ГК РФ**, предусматривающей, что недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части.

Как отмечено в **Определении** коллегии судей ВАС России от 27 марта 2014 г. N ВАС-3069/14 по делу N А50-15001/2013*(162), закрытие счета предполагает проведение банком определенных мероприятий в одностороннем порядке, поэтому момент расторжения договора банковского счета и момент закрытия счета могут не совпадать по времени.

В **Определении** СКГД ВС России от 6 февраля 2018 г. N 67-КГ17-26*(163) применительно к договору о выдаче и использовании кредитной банковской карты отмечено

следующее: соглашением сторон предусмотрено, что закрытие счета карты возможно при условии погашения овердрафта, что соответствует положениям ст. 421 части первой ГК РФ, регулирующим отношения по смешанному договору; при таких обстоятельствах применение судами правил п. 1 комментируемой статьи о возможности расторжения договора банковского счета в любое время по заявлению клиента, т.е. самих по себе правил о банковском счете без учета правил о кредитном договоре, противоречит существу смешанного договора о выдаче и использовании кредитной банковской карты, что согласно п. 3 ст. 421 данного Кодекса недопустимо; при таких обстоятельствах с учетом условий договора, заключенного между сторонами, вывод судов о возможности держателя кредитной банковской карты расторгнуть договор банковского счета при условии имеющейся задолженности перед банком является ошибочным.

Судом установлено, что 1 декабря 2011 г. между Рузавиной Т.Н. и Банком заключен договор о выдаче и использовании кредитной банковской карты.

Исходя из пункта 3.3 Условий использования банковских карт ОАО "Сбербанк России", являющихся приложением N 1 к Условиям банковского обслуживания физических лиц ОАО "Сбербанк России", карта может быть использована держателем для оплаты товаров и услуг, получения/вноса наличных денежных средств в кредитных организациях и через банкоматы, для совершения иных банковских операций по счетам/вкладам клиента, предусмотренных договором.

Согласно ст. 845 Гражданского кодекса Российской Федерации такой договор является договором банковского счета.

Другим элементом договора о выдаче и использовании кредитной банковской карты является кредитный договор (соглашение о кредитовании банковского счета держателя, к которому в соответствии со ст. 850 Гражданского кодекса применяются правила о кредитном договоре).

Таким образом, между сторонами заключен смешанный договор, содержащий элементы договора банковского счета и кредитного договора.

Согласно п. 3 ст. 421 Гражданского кодекса Российской Федерации стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор). К отношениям сторон по смешанному договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа смешанного договора.

Таким образом, смешанный договор регулируется правилами о договорах, входящих в его состав. Однако если указанные правила будут противоречить существу смешанного договора или соглашению сторон по такому договору, то они применяться не будут.

В соответствии с п. 1 ст. 819 Гражданского кодекса Российской Федерации по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуется предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее.

При этом, исходя из существа смешанного договора, обязанность возвратить полученные в кредит денежные средства взаимоувязана с проведением операций по банковскому счету, включая его закрытие.

Как предусмотрено п. 4.12 Условий использования банковских карт ОАО "Сбербанк России", являющихся приложением N 1 к Условиям банковского обслуживания физических лиц ОАО "Сбербанк России", закрытие счета карты и возврат остатка денежных средств со счета карты производится по заявлению клиента при условии погашения овердрафта, отсутствия иной задолженности и завершения мероприятий по урегулированию спорных транзакций по истечении 45 календарных дней с даты подачи заявления о закрытии карты, выпущенной к счету карты (п.д. 38).

Положения п. 2 комментируемой статьи предусматривают возможность расторжения банком в одностороннем порядке договора банковского счета, отказавшись от его исполнения при отсутствии денежных средств на счете, а также операций по этому счету. До внесения Законом 2017 г. N 212-ФЗ изменений такая регламентация устанавливалась в п. 1.1 данной статьи, которым устанавливалось следующее: если иное не предусмотрено договором, при отсутствии в течение двух лет денежных средств на счете клиента и операций по этому счету банк вправе отказаться от исполнения договора банковского счета, предупредив в письменной форме об этом клиента; договор банковского счета считается расторгнутым по истечении двух месяцев со дня направления банком такого предупреждения, если на счет клиента в течение

этого срока не поступили денежные средства.

Указанный [пункт 1.1](#) комментируемой статьи был введен [Федеральным законом](#) от 18 июля 2005 г. N 89-ФЗ*(164), разработчиками проекта которого в обоснование необходимости чего отмечалось следующее: в соответствии с действующей редакцией комментируемой статьи банк вправе закрыть счет клиента только после расторжения договора банковского счета; причем по требованию банка такой договор может быть расторгнут только в судебном порядке, в частности при отсутствии операций по счету в течение года ([п. 2](#) данной статьи); сохранение судебного порядка расторжения договора банковского счета в отношении длительно неработающих счетов также не может быть обосновано ссылкой на необходимость защиты интересов клиентов, учитывая, что в указанных случаях они чаще всего либо фактически прекратили свою деятельность, либо открыли новые счета в других банках, полностью потеряв интерес к "брошенному" счету.

После внесения [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ изменений содержащаяся в [п. 1.1](#) комментируемой статьи регламентация дифференцирована в отношении клиента - гражданина, не являющегося индивидуальным предпринимателем ([абз. 1 п. 2](#) данной статьи в новой редакции), и в отношении клиента - юридического лица или индивидуального предпринимателя ([абз. 2 п. 2](#) данной статьи в новой редакции).

В отношении клиента - гражданина, не являющегося индивидуальным предпринимателем, в [абз. 1 п. 2](#) комментируемой статьи установлено, что при отсутствии в течение двух лет денежных средств на счете и операций по этому счету банк вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора банковского счета, предупредив клиента об этом в письменной форме или иным предусмотренным договором способом, если договором банковского счета не предусмотрен отказ банка от этого права. При этом определено, что договор банковского счета считается расторгнутым по истечении двух месяцев со дня направления банком такого предупреждения, если на счет клиента в течение этого срока не поступили денежные средства.

Как видно, в отношении клиента - гражданина, не являющегося индивидуальным предпринимателем, в основном сохранен порядок, который устанавливался положениями [п. 1.1](#) комментируемой статьи в прежней редакции. Но если ранее соответствующая норма формулировалась в целом как диспозитивная - была сделана оговорка "если иное не предусмотрено договором", то в настоящее время установлено, что договором банковского счета может быть предусмотрен только отказ банка от права на отказ от исполнения договора банковского счета. Нововведением является также положение о том, что банк может предупредить клиента об отказе от исполнения договора банковского счета не только в письменной форме, но и иным предусмотренным договором способом.

В отношении клиента - юридического лица или индивидуального предпринимателя в [абз. 2 п. 2](#) комментируемой статьи установлено, что при отсутствии в течение двух лет или в течение иного предусмотренного договором банковского счета срока операций по этому счету банк вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора банковского счета, предупредив клиента об этом в письменной форме или иным способом, предусмотренным договором, если договором банковского счета не предусмотрен отказ банка от этого права. При этом предусмотрено, что указанный срок в любом случае не может быть менее шести месяцев. Также определено, что договор банковского счета считается расторгнутым по истечении двух месяцев со дня направления банком такого предупреждения. Но при этом не вполне понятно, каким образом согласуются указанные сроки в шесть месяцев и в два месяца.

[Абзац 2 п. 2](#) комментируемой статьи содержит те же нововведения, что и [абзац 1](#) данного пункта (о которых говорилось выше), а также следующие: установлен минимальный срок (шесть месяцев) предупреждения банком клиента об отказе от исполнения договора банковского счета (но, как говорилось выше, не вполне понятно, как это согласуется с двухмесячным сроком, по истечении которого договор банковского счета считается расторгнутым); из положения о сроке, по истечении которого договор банковского счета считается расторгнутым, исключено указание на исключение - случай, когда на счет клиента в течение этого срока поступили денежные средства.

В положениях [п. 3](#) комментируемой статьи регламентировано расторжение банком договора банковского счета в случаях, установленных законом:

в соответствии с [абз. 1](#) данного пункта банк вправе расторгнуть договор банковского счета в таких случаях с обязательным письменным уведомлением об этом клиента. При этом определено, что договор банковского счета считается расторгнутым по истечении 60 дней со дня направления банком клиенту уведомления о расторжении договора банковского счета;

согласно [абзацу 2](#) данного пункта со дня направления банком клиенту уведомления о расторжении договора банковского счета до дня, когда договор считается расторгнутым, банк не вправе осуществлять операции по банковскому счету клиента, за исключением операций по взиманию платы за услуги банка, начислению процентов, если такие условия содержатся в договоре банковского счета, по перечислению обязательных платежей в бюджет и операций, предусмотренных [пунктами 5 и 6](#) данной статьи.

Такие же положения содержались в [п. 1.2](#) комментируемой статьи в прежней редакции. Изменения коснулись только указаний на исключения из запрета на осуществление операций по банковскому счету клиента, действующего после направления банком клиенту уведомления о расторжении договора банковского счета, - ранее в качестве таких исключений назывались операции по начислению процентов в соответствии с договором банковского счета, по перечислению обязательных платежей в бюджет и операции, предусмотренные [пунктом 3](#) данной статьи.

Указанный [пункт 1.2](#) комментируемой статьи был введен [Федеральным законом](#) от 28 июня 2013 г. N 134-ФЗ, внесшим изменения в ряд законодательных актов РФ в части противодействия незаконным финансовым операциям. Случаи, в которых банк вправе расторгнуть договор банковского счета, установлены, в частности, Федеральным законом "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" ([п. 5.2 и 11 ст. 7](#) в ред. того же Федерального закона от 28 июня 2013 г. N 134-ФЗ), Федеральным законом от 28 июня 2014 г. N 173-ФЗ "Об особенностях осуществления финансовых операций с иностранными гражданами и юридическими лицами, о внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации"[*\(165\)](#) ([ч. 2 ст. 4](#)).

В КС России подавалась жалоба на положения [п. 1.2](#) комментируемой статьи в прежней редакции и упомянутые положения [п. 5.2 и 11 ст. 7](#) Федерального закона "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма", в которой указывалось, что оспариваемые законоположения предполагают право банков в одностороннем порядке без наличия весомых доказательств отказывать в проведении операций по счету и расторгать договор банковского счета и тем самым нарушают конституционный принцип равенства перед законом, ограничивают право собственности, а потому противоречат Конституции РФ. [Определением](#) КС России от 20 декабря 2016 г. N 2591-О[*\(166\)](#) отказано в принятии к рассмотрению указанной жалобы. Как отмечено при этом, предусмотренные оспариваемыми [пунктами 5.2 и 11 ст. 7](#) названного Закона особые права организаций, осуществляющих операции с денежными средствами или иным имуществом, конкретизируют положения оспариваемого [п. 1.2](#) комментируемой статьи о возможности расторгнуть договор банковского счета в одностороннем порядке в случаях, установленных законом, и представляют собой меры по реализации целей Федерального закона "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма"; данные меры направлены на противодействие финансированию терроризма и экстремизма, применяются указанными организациями в строго оговоренных законом случаях и не содержат признаков конституционно неприемлемого ограничения.

Положениями [п. 4](#) комментируемой статьи определен следующий перечень случаев, в которых договор банковского счета может быть расторгнут судом по требованию банка:

когда сумма денежных средств, находящихся на счете клиента, окажется ниже минимального размера, предусмотренного банковскими правилами или договором, если такая сумма не будет восстановлена в течение месяца со дня предупреждения банка об этом;

при отсутствии операций по этому счету в течение года, если иное не предусмотрено договором.

Точно такие же положения содержались в [п. 2](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции. Соответственно, перечень случаев, в которых договор банковского счета может быть расторгнут судом по требованию банка, также формулировался как исчерпывающий. Однако, как отмечено, например, в [Определении](#) коллегии судей ВАС России от 19 марта 2010 г. N ВАС-1307/10 по делу N А40-50083/09-29-388[*\(167\)](#), наличие этой специальной нормы не исключает возможности применения общих норм гл. 29 "Изменение и расторжение договора" части первой ГК РФ, касающихся изменения и расторжения договора; согласно [подпункту 1 п. 2 ст. 450](#) данного Кодекса по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только при существенном нарушении

договора другой стороной.

Положения [п. 5](#) и [6](#) комментируемой статьи определяют правовую судьбу остатка денежных средств на счете при расторжении договора банковского счета. В [абзаце 1 п. 3](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции устанавливалось, что остаток денежных средств на счете выдается клиенту либо по его указанию перечисляется на другой счет не позднее семи дней после получения соответствующего письменного заявления клиента. Это положение перенесено в [п. 5](#) комментируемой статьи в новой редакции, но при этом [Законом 2017 г. N 212-ФЗ](#) включено указание на исключение - это случаи, предусмотренные [пунктом 3 ст. 858 части первой](#) ГК РФ. Речь идет о нововведении того же Закона 2017 г. N 212-ФЗ о том, что расторжение договора банковского счета не является основанием для снятия ареста, наложенного на денежные средства, находящиеся на счете, или отмены приостановления операций по счету. В этом случае указанные меры по ограничению распоряжения счетом распространяются на остаток денежных средств на счете.

Разъяснения о применении [абзаца 1 п. 3](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции давались в [п. 12](#) Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5:

в случае расторжения договора банковского счета клиент в соответствии с [п. 3](#) комментируемой статьи вправе требовать от банка перечисления остатка денежных средств или его выдачи. В таких случаях арбитражным судам следует учитывать, что денежное обязательство банка включает как остаток средств на счете, так и суммы, списанные по платежным поручениям со счета клиента, но не перечисленные с корреспондентского счета банка;

согласно [пункту 3](#) комментируемой статьи остаток денежных средств на счете при расторжении договора банковского счета выдается клиенту либо по его указанию перечисляется на другой счет не позднее семи дней после получения соответствующего письменного заявления клиента. При этом банк не вправе требовать от клиента представления [платежного поручения](#) о перечислении остатка денежных средств.

Соответственно, первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 предлагалось действие [абзаца 1 п. 3](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции распространить также на суммы, списанные со счета клиента, но не перечисленные банком со своего корреспондентского счета. В [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению это положение не вошло, в связи с чем в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 выражено следующее критическое замечание: в законопроекте исключено имевшееся в первоначальном варианте положение комментируемой статьи, защищавшее права клиента в части списанных с его счета средств, не перечисленных с корреспондентского счета банка; такое исключение ущемляет законные интересы клиентов банка.

Тем не менее, хотя в комментируемую [статью](#) не включено положение, распространяющее правовой режим остатка денежных средств на счете при расторжении договора банковского счета на суммы, списанные со счета клиента, но не перечисленные банком со своего корреспондентского счета, соответствующее правило содержится в сохраняющих свою практическую значимость разъяснениях, данных в [п. 12](#) Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5 (приведены выше).

Упомянутым выше [Федеральным законом](#) от 28 июня 2013 г. N 134-ФЗ, которым был введен [пункт 1.2](#) комментируемой статьи, регламентирующий расторжение банком договора банковского счета в установленных законом случаях, [пункт 3](#) данной статьи был дополнен абзацем 2, предусматривающим, что в случае неявки клиента за получением остатка денежных средств на счете в течение 60 дней со дня направления банком клиенту уведомления о расторжении договора банковского счета либо неполучения банком в течение указанного срока указания клиента о переводе суммы остатка денежных средств на другой счет банк обязан зачислить денежные средства на специальный счет в Банке России.

При этом Банку России в [абз. 2 п. 3](#) комментируемой статьи были делегированы полномочия по установлению порядка открытия и ведения такого специального счета в Банке России, а также порядка зачисления и возврата денежных средств с указанного счета. На основании данной нормы издано [Указание](#) Банка России от 15 июля 2013 г. N 3026-У "О специальном счете в Банке России" ⁽¹⁶⁸⁾, которое определяет порядок открытия и ведения специального счета в Банке России, порядок перевода денежных средств кредитной организацией или ее филиалом на специальный счет в случае неявки клиента за получением остатка денежных средств на счете в течение 60 дней со дня направления банком клиенту

уведомления о расторжении договора банковского счета либо неполучения банком в течение указанного срока указания клиента о переводе суммы остатка денежных средств на другой счет, а также порядок возврата денежных средств со специального счета.

Положения [абз. 2 п. 3](#) комментируемой статьи в прежней редакции перенесены [Законом 2017 г. N 212-ФЗ](#) в [абз. 1 п. 6](#) данной статьи в новой редакции. При этом закреплено новое положение, предусматривающее, что в случае расторжения договора банковского счета в иностранной валюте банк обязан осуществить продажу иностранной валюты, а в случае расторжения договора банковского счета в драгоценных металлах осуществить продажу драгоценного металла по курсу, установленному этим банком на день продажи иностранной валюты и (или) драгоценного металла, и перечислить денежные средства в валюте России на указанный счет в Банке России.

[Абзац 2 п. 6](#) комментируемой статьи содержит нововведение [Закона 2017 г. N 212-ФЗ](#), согласно которому по требованию клиента банк осуществляет в порядке, установленном банковскими правилами, возврат денежных средств в валюте России в сумме, ранее перечисленной этим банком на специальный счет в Банке России.

В отношении положений, определяющих правовой режим остатка денежных средств на счете при расторжении договора банковского счета, в [п. 13](#) и [14](#) Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5 давались следующие разъяснения:

рассматривая дела о взыскании с банка остатка денежных средств, судам необходимо принимать во внимание, что наличие заявления клиента о перечислении указанной суммы само по себе не может служить достаточным доказательством расторжения договора. В случае получения банком заявления клиента о закрытии счета договор банковского счета следует считать расторгнутым, если иное не следует из указанного заявления. По смыслу [п. 1](#) комментируемой статьи договор банковского счета прекращается с момента получения банком письменного заявления клиента о расторжении договора (закрытии счета), если более поздний срок не указан в заявлении ([п. 13](#));

при рассмотрении споров, связанных с расторжением договора банковского счета и ответственностью за ненадлежащее совершение операций по счету, необходимо учитывать, что ответственность, предусмотренная законом ([ст. 856](#) и [866](#) ГК РФ) или договором, применяется к банку лишь за период до расторжения договора. Если после расторжения договора банк неправомерно удерживает остаток денежных средств на счете, а также суммы по неисполненным платежным поручениям, ответственность банка наступает в соответствии со [ст. 395 части первой](#) ГК РФ ([п. 14](#)).

В [пункте 7](#) комментируемой статьи установлено, что расторжение договора банковского счета является основанием закрытия счета клиента. Точно такое же положение содержалось в [п. 4](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции.

Как разъяснялось в [п. 16](#) Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5, разрешая споры, связанные с расторжением клиентом договора банковского счета, судам необходимо иметь в виду, что наличие неисполненных платежных документов, предъявленных к счету клиента, не является препятствием для расторжения соответствующего договора; не исполненные в связи с закрытием счета исполнительные документы возвращаются банком лицам, от которых они поступили (взыскателю, судебному приставу-исполнителю), с отметкой о причинах невозможности исполнения для решения ими вопроса о порядке дальнейшего взыскания.

[Статья 859.1. Особенности договора банковского счета в драгоценных металлах](#)

Комментируемая [статья](#) определяет особенности договора банковского счета в драгоценных металлах. Данная статья введена [Законом 2017 г. N 212-ФЗ](#) (как и [статья 844.1](#) ГК РФ, определяющая особенности договора банковского вклада в драгоценных металлах), которым, о чем говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 844.1 Кодекса), также изложен в новой редакции [пункт 7 ч. 1 ст. 5](#) Закона о банках, в прежней редакции относивший к банковским операциям привлечение во вклады и размещение драгоценных металлов. Согласно новой редакции данного пункта к банковским операциям относится привлечение драгоценных металлов физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок), за исключением монет из драгоценных металлов. Законом 2017 г. N 212-ФЗ также часть 1 ст. 5 Закона о банках дополнена [пунктами 7.1-7.3](#), указывающими на такие банковские операции, как: размещение указанных в [п. 7](#) данной части привлеченных драгоценных металлов от своего имени и за свой счет ([п. 7.1](#)); открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц в драгоценных металлах, за исключением монет из

драгоценных металлов ([п. 7.2](#)); осуществление переводов по поручению физических и юридических лиц, в т.ч. банков-корреспондентов, по их банковским счетам в драгоценных металлах ([п. 7.3](#)). В соответствии с заключительным положением [ч. 7 ст. 9](#) Закона 2017 г. N 212-ФЗ банки, имеющие на день вступления в силу данного Закона (т.е. на 1 июня 2018 г.) лицензию Банка России, предоставляющую право привлекать во вклады и размещать драгоценные металлы, вправе осуществлять банковские операции с драгоценными металлами, предусмотренные Законом о банках (в ред. Закона 2017 г. N 212-ФЗ), без получения дополнительной лицензии Банка России.

Как говорилось выше, во [вводной части](#) к гл. 45 ГК РФ, в пояснительной записке к [законопроекту](#) N 47538-6 установление регулирования такого одного из новых видов банковских счетов, как договор банковского счета в драгоценных металлах называлось одним из основных нововведений данного законопроекта в части внесения изменений в эту главу Кодекса. Во [вводной части](#) к гл. 44 ГК РФ приводились положения [Концепции](#) развития гражданского законодательства РФ, обосновывающие необходимость данного нововведения и нововведения, устанавливающего регулирование договора банковского вклада в драгоценных металлах:

драгоценные металлы являются активами кредитных организаций наряду с денежными средствами и ценными бумагами. В настоящее время на уровне закона практически не урегулированы отношения по банковскому вкладу драгоценных металлов и металлическому счету. Основным актом, регулирующим такие отношения, является [Положение](#) Банка России "О совершении кредитными организациями операций с драгоценными металлами на территории Российской Федерации и порядке проведения банковских операций с драгоценными металлами";

отношения по вкладу драгоценных металлов и металлическому счету, с учетом бурно развивающегося оборота драгоценных металлов, нуждаются в законодательном урегулировании. В законе должны быть закреплены правовой режим банковского вклада драгоценных металлов и металлического счета, существенные условия договора обезличенного металлического счета, виды обезличенных металлических счетов, порядок проведения банковских операций с драгоценными металлами.

Выше также говорилось (см. [коммент.](#) к ст. 844.1 Кодекса), что в [Концепции](#) развития гражданского законодательства РФ речь шла о Положении Банка России от 1 ноября 1996 г. N 50 "О совершении кредитными организациями операций с драгоценными металлами на территории Российской Федерации и порядке проведения банковских операций с драгоценными металлами", введенном в действие [Приказом](#) Банка России от 1 ноября 1996 г. N 02-400. Названное Положение согласно его [п. 1](#) устанавливает требования Банка России к проведению кредитными организациями операций с драгоценными металлами на территории России и определяет порядок проведения банковских операций с драгоценными металлами.

Положения [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи определяют содержание понятие договора банковского счета в драгоценных металлах - по такому договору банк обязуется принимать и зачислять поступающий на счет, открытый клиенту (владельцу счета), драгоценный металл, а также выполнять распоряжения клиента о его перечислении на счет, о выдаче со счета драгоценного металла того же наименования и той же массы либо о выдаче на условиях и в порядке, которые предусмотрены договором, денежных средств в сумме, эквивалентной стоимости этого металла.

Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 844.1 Кодекса), законодательно понятие "драгоценные металлы" определено в [ст. 1](#) Федерального закона "О драгоценных металлах и драгоценных камнях"; определение этого понятия также содержится в [п. 2.2](#) названного выше Положения Банка России от 1 ноября 1996 г. N 50; однако, необходимо учитывать, что тем же [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ, которым введена комментируемая [статья, часть 5 ст. 5](#) Закона о банках дополнена положением о том, что банковские операции и иные сделки с драгоценными металлами осуществляются с аффинированным золотом, серебром, платиной, палладием в слитках и (или) с золотом, серебром, платиной, палладием, учитываемыми на банковских счетах в драгоценных металлах, с монетами из драгоценных металлов.

[Абзац 2 п. 1](#) комментируемой статьи устанавливает, что порядок осуществления операций по банковскому счету в драгоценных металлах регулируется законом, а также установленными в соответствии с ним банковскими правилами. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Согласно [пункту 2](#) комментируемой статьи договор банковского счета в драгоценных металлах должен содержать обязательное указание на наименование драгоценного металла, а также порядок расчета суммы денежных средств, подлежащих выдаче со счета, если возможность их выдачи предусмотрена договором. Соответственно, в п. 2 комментируемой статьи определены существенные условия договора банковского счета в драгоценных металлах. Как определено в [ч. 2 п. 1 ст. 432 части первой](#) ГК РФ, существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

[Абзац 1 п. 3](#) комментируемой статьи распространяет на отношения по договору банковского счета в драгоценных металлах, а также на отношения, возникающие при проведении операций по счету, действие правил о счетах, предусмотренные ГК РФ (т.е., прежде всего, правил гл. 45 Кодекса). При этом сделана оговорка, что эти правила применяются к указанным отношениям постольку, поскольку иное не установлено законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами или не вытекает из существа счета. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Среди предусмотренных ГК РФ правил о счетах, которые применяются к отношениям по договору банковского счета в драгоценных металлах, [абзац 1 п. 3](#) комментируемой статьи непосредственно называет правила [абз. 7 п. 1 ст. 64 части первой](#) данного Кодекса. Указанным абзацем (в ред. [Федерального закона](#) от 5 мая 2014 г. N 99-ФЗ) предусмотрено, что при ликвидации банков, привлекающих средства граждан, в первую очередь удовлетворяются также требования граждан, являющихся кредиторами банков по заключенным с ними или в их пользу договорам банковского вклада или банковского счета, за исключением договоров, связанных с осуществлением гражданином предпринимательской или иной профессиональной деятельности, в части основной суммы задолженности и причитающихся процентов, требования организации, осуществляющей обязательное страхование вкладов, в связи с выплатой возмещения по вкладам в соответствии с [законом](#) о страховании вкладов граждан в банках и требования Банка России в связи с осуществлением выплат по вкладам граждан в банках в соответствии с законом.

В [абзаце 2 п. 3](#) комментируемой статьи предусмотрено одно из изъятий из положения абз. 1 данного пункта, распространяющего на отношения по договору банковского счета в драгоценных металлах, а также на отношения, возникающие при проведении операций по счету, действие правил о счетах, предусмотренные ГК РФ: данный абзац исключает указанные отношения из сферы действия правила [п. 1 ст. 840](#) ГК РФ об обеспечении возврата вкладов граждан путем осуществляемого в соответствии с законом страхования вкладов физических лиц. При этом установлено, что о неприменении указанного правила к договору банковского счета в драгоценных металлах клиент-гражданин должен быть уведомлен в письменной форме до заключения этого договора, а банк должен получить от гражданина подтверждение того, что такое уведомление было совершено.

В экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 было выражено возражение в отношении положения, которое вошло в [абз. 2 п. 3](#) комментируемой статьи. Как отмечалось при этом, поскольку по своему режиму счета в драгоценных металлах не отличаются от счетов в иностранной валюте, отсутствуют причины для подобного ущемления гарантий клиентов банков.

[Пункт 4](#) комментируемой статьи устанавливает, что счетами в драгоценных металлах могут быть совместный счет, номинальный счет, публичный депозитный счет и иные виды банковских счетов, предусмотренных законом. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Правовой режим совместного счета определен положениями [п. 5 ст. 845](#) ГК РФ, являющимися нововведениями [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. Номинальному счету и публичному депозитному счету посвящены соответственно [§ 2 и 3 гл. 45](#) ГК РФ. Положения, касающиеся публичного депозитного счета, также являются нововведениями [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ (см. [коммент.](#) к ст. 860.11 Закона), а вот положения, касающиеся номинального счета, являлись нововведениями [Закона](#) 2013 г. N 379-ФЗ (см. [коммент.](#) к ст. 860.1 Закона). Нововведениями последнего из указанных Законов являлись также положения, касающиеся счета эскроу (см. [коммент.](#) к ст. 860.7 Закона). Соответственно, счет эскроу подразумевается в [п. 4](#)

Статья 860. Применение общих положений о банковском счете к отдельным видам банковских счетов

В комментируемой [статье](#) регламентировано применение общих положений о банковском счете к отдельным видам банковских счетов. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В прежней (первоначальной) редакции данной статьи говорилось о счетах банков (соответственно, статья так и называлась - "Счета банков"). В частности, предусматривалось, что правила гл. 45 ГК РФ распространяются на корреспондентские счета, корреспондентские субсчета, другие счета банков, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или установленными в соответствии с ними банковскими правилами. Речь шла о счетах банков, по которым совершаются межбанковские операции: корреспондентские счета - это счета, открываемые в банках для расчетов друг с другом и в Банке России для расчетов с Банком России (счет "лоро" - счет какого-либо банка в данном банке и счет "ностро" - счет данного банка в каком-либо банке); корреспондентские субсчета - это счета, открываемые в филиалах банков для этих же целей или в Банке России для расчетов с филиалом банка.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи распространяет действие общих положений о банковском счете на отдельные виды банковских счетов, но постольку, поскольку правилами об этих видах банковских счетов, предусмотренными главой 45 ГК РФ и иными законами, не установлено иное. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Среди таких отдельных видов банковских счетов в [п. 1](#) комментируемой статьи указано на совместный счет, номинальный счет, публичный депозитный счет и иные виды банковских счетов, предусмотренных законом. Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 859.1 Кодекса), правовой режим совместного счета определен положениями [п. 5 ст. 845](#) ГК РФ, являющимися нововведениями [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ; номинальному счету и публичному депозитному счету посвящены соответственно [§ 2 и 3 гл. 45](#) ГК РФ; положения, касающиеся публичного депозитного счета также являются нововведениями Закона 2017 г. N 212-ФЗ (см. [коммент.](#) к ст. 860.11 Закона), а вот положения, касающиеся номинального счета, являлись нововведениями [Закона](#) 2013 г. N 379-ФЗ (см. [коммент.](#) к ст. 860.1 Закона). Нововведениями последнего из указанных Законов являлись также положения, касающиеся счета эскроу (см. [коммент.](#) к ст. 860.7 Закона). Соответственно, счет эскроу подразумевается в [п. 1](#) комментируемой статьи.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи определены особенности применения общих положений о банковском счете к договору заложенного счета: к такому договору общие положения о банковском счете применяются в части, не урегулированной правилами о залоге прав по договору банковского счета. При этом в качестве таких правил обозначены положения [ст. 358.9-358.14 части первой](#) ГК РФ, регламентирующие договор залога прав по договору банковского счета. Эти положения являлись нововведениями [Федерального закона](#) от 21 декабря 2013 г. N 367-ФЗ, изложившего полностью в новой редакции [§ 3 "Залог" гл. 23](#) "Обеспечение исполнения обязательств" данного Кодекса.

[Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ статья 358.9 "Основные положения о залоге прав по договору банковского счета" ГК РФ дополнена [пунктом 9](#), устанавливающим, что правила о списании денежных средств, предусмотренные положениями гл. 45 данного Кодекса о банковском счете, не применяются к денежным средствам, находящимся на залоговом счете. Данное положение не является новым - оно содержалось в [п. 2 ст. 358.14](#) "Реализация заложенных прав по договору банковского счета" ГК РФ в прежней редакции (т.е. в ред. [Федерального закона](#) от 21 декабря 2013 г. N 367-ФЗ). Этот пункт признан утратившим силу тем же [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ.

§ 2. Номинальный счет

Статья 860.1. Договор номинального счета

Комментируемая [статья](#) открывает [§ 2 гл. 45](#) ГК РФ, посвященный номинальному счету. Как говорилось выше, во вводной части к данной главе, статьи 860.1-860.6, посвященные номинальному счету, введены в данную главу [Законом](#) 2013 г. N 379-ФЗ, изложены [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции и выделены в [§ 2](#) данной главы. Причем

подавляющая часть положений указанных статей в новой редакции лишь дублирует положения в прежней (первоначальной) редакции, что вызывало отмеченные в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 сомнения в целесообразности внесения таких изменений.

Разработчиками законопроекта, принятого в качестве [Закона](#) 2013 г. N 379-ФЗ, в отношении предлагаемых нововведений о номинальном счете указывалось следующее: в [часть вторую](#) ГК РФ вносятся изменения, позволяющие банку открыть клиенту номинальный банковский счет для проведения операций с денежными средствами, не являющимися собственными денежными средствами клиента (владельца счета); введение данного института позволит минимизировать риски при использовании услуг платежного агента, заключающихся в получении денежных средств от должников по обязательствам, права требования по которым секьюритизированы, и выплате доходов владельцам ценных бумаг, выпущенных в ходе секьюритизации; вносимые изменения вводят механизмы снижения риска смешения активов при секьюритизации, т.е. риска того, что поступления по секьюритизируемым правам (требованиям) могут быть смешаны с другими активами лица, осуществившего секьюритизацию или оказывающего услуги в ходе секьюритизации, в т.ч. связанные с обслуживанием соответствующих активов.

В комментируемой [статье](#) закреплены общие положения о договоре номинального счета. Данная статья, как упоминалось выше, изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но при этом положения статьи изменений почти не претерпели (единственное изменение состоит в том, что ранее понятия "лицо" и "бенефициар" разделялись тире, а теперь - дефисом; т.е. ранее указывалось "другому лицу - бенефициару" и "нескольким лицам - бенефициарам", а теперь "другому лицу-бенефициару" и "нескольким лицам-бенефициарам").

Положения [абз. 1](#) и [2 п. 1](#) комментируемой статьи определяют содержание понятия договора номинального счета: номинальный счет может открываться владельцу счета для совершения операций с денежными средствами, права на которые принадлежат другому лицу-бенефициару ([абз. 1](#)); права на денежные средства, поступающие на номинальный счет, в т.ч. в результате их внесения владельцем счета, принадлежат бенефициару ([абз. 2](#)).

В первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6 непосредственно перечислялись лица, которые могут быть владельцами номинального счета, - опекун, попечитель, поверенный, комиссионер, агент, эскроу-агент, организатор торгов, исполнитель завещания, арбитражный управляющий и другие. В [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению это положение не вошло, в связи с чем в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 указывалось, что целесообразно вернуть предусмотренный первоначальным проектом незакрытый перечень субъектов, которым открываются номинальные счета. Однако, данное замечание осталось нереализованным.

[Абзац 3 п. 1](#) комментируемой статьи предусматривает, что номинальный счет может открываться для совершения операций с денежными средствами, права на которые принадлежат нескольким лицам-бенефициарам. При этом указано на исключения - случаи, установленные законом. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1](#) и [2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Указание на исключения было включено в [абз. 3 п. 1](#) комментируемой статьи [Федеральным законом](#) от 22 декабря 2014 г. N 432-ФЗ*(169) в целях обеспечения согласованности нормы данного абзаца с изменениями, вносимыми указанным Законом в [Федеральный закон](#) от 24 апреля 2008 г. N 48-ФЗ "Об опеке и попечительстве"*(170). Так, Федеральным законом от 22 декабря 2014 г. N 432-ФЗ статья 19 Федерального закона "Об опеке и попечительстве" дополнена [частью 3.2](#), согласно которой установленные [частями 3 и 3.1](#) данной статьи требования распространяются также на денежные средства, находящиеся на номинальном счете, который открыт опекуну или попечителю и бенефициаром по которому является подопечный, при этом такой номинальный счет открывается опекуну или попечителю на каждого подопечного.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи названы существенные условия договора номинального счета - это указание бенефициара либо порядка получения информации от владельца счета о бенефициаре или бенефициарах, а также основание их участия в отношениях по договору номинального счета. Согласно общей норме [абз. 2 п. 1 ст. 432 части первой](#) ГК РФ существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон

должно быть достигнуто соглашение. Соответственно, в случае, если договор номинального счета не будет содержать положений, предусмотренных в п. 2 комментируемой статьи, такой договор не будет считаться заключенным.

Пункт 3 комментируемой статьи предусматривает, что законом или договором номинального счета с участием бенефициара (возможность заключения договора номинального счета как с участием, так и без участия бенефициара предусмотрена нормой **п. 2 ст. 860.2** ГК РФ) на банк может быть возложена обязанность контролировать использование владельцем счета денежных средств в интересах бенефициара в пределах и в порядке, которые предусмотрены законом или договором. Как говорилось выше, под законом при этом подразумеваются ГК РФ и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в **п. 1 и 2 ст. 2** данного Кодекса.

Примером акта, о котором идет речь в **п. 3** комментируемой статьи, является Федеральный закон "Об опеке и попечительстве", в **ч. 3.1 ст. 19** которого (часть введена упомянутым выше **Федеральным законом** от 22 декабря 2014 г. N 432-ФЗ) предусмотрено, что в случае, если суммарный размер денежных средств, находящихся на счете или счетах в одном банке, превышает предусмотренный **Федеральным законом** "О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации" размер возмещения по вкладам, банк не позднее следующего рабочего дня уведомляет опекуна или попечителя, а также орган опеки и попечительства о сумме такого превышения и о последствиях такого превышения.

Статья 860.2. Заключение договора номинального счета

В комментируемой статье регламентировано заключение договора номинального счета. Данная статья изложена **Законом** 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но изменения внесены только в **п. 3 и 4** статьи, о чем подробнее сказано ниже.

В соответствии с **п. 1** комментируемой статьи договор номинального счета заключается в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами. При этом сделана отсылка к **п. 2 ст. 434 части первой** ГК РФ, которым (в ред. **Федерального закона** от 8 марта 2015 г. N 42-ФЗ) предусмотрено следующее: договор в письменной форме может быть заключен путем составления одного документа, подписанного сторонами, а также путем обмена письмами, телеграммами, телексами, телефаксами и иными документами, в т.ч. электронными документами, передаваемыми по каналам связи, позволяющими достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору; электронным документом, передаваемым по каналам связи, признается информация, подготовленная, отправленная, полученная или хранимая с помощью электронных, магнитных, оптических либо аналогичных средств, включая обмен информацией в электронной форме и электронную почту.

В **пункте 1** комментируемой статьи также установлено, что в договоре номинального счета обязательно должна быть указана дата его заключения. Соответственно, определено одно из существенных условий договора номинального счета. Как определено в **ч. 2 п. 1 ст. 432 части первой** ГК РФ, существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Пункт 2 комментируемой статьи предусматривает два вида договора номинального счета - договор номинального счета с участием бенефициара и договор номинального счета без участия бенефициара. Ряд положений § 2 гл. 45 ГК РФ устанавливают различную регламентацию договора номинального счета в зависимости от его вида. В частности, это положения **п. 3 ст. 860.1, 860.4, п. 1 ст. 860.6** данного параграфа.

По вопросу о том, кем в целях исполнения положений **Федерального закона** "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" следует считать бенефициара по договору номинального счета, в **п. 2** письма Банка России от 31 мая 2016 г. N 12-1-11/1229 "Обобщение практики применения Федерального закона от 07.08.2001 N 115-ФЗ "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" и принятых в соответствии с ним нормативных актов Банка России" **(171)** сообщено следующее: в случае, когда договор номинального счета заключается с участием бенефициара, клиентами кредитной организации будут являться владелец номинального счета и бенефициар по договору номинального счета; в случае, когда договор номинального счета заключается без участия бенефициара по договору номинального счета, для целей применения данного Закона его следует рассматривать в качестве выгодоприобретателя до того момента, когда он

обратится в кредитную организацию за получением денежных средств с указанного счета; в момент такого обращения в кредитную организацию бенефициар по договору номинального счета приобретает статус клиента кредитной организации.

В отношении договора номинального счета с участием бенефициара в [п. 2](#) комментируемой статьи установлено, что такой договор подлежит подписанию также бенефициаром. Соответственно, в [п. 1 ст. 860.6](#) ГК РФ установлено, что договор номинального счета с участием бенефициара может быть изменен или расторгнут только с согласия бенефициара, если законом или договором номинального счета не предусмотрено иное.

В [пункте 3](#) комментируемой статьи определены последствия несоблюдения формы договора номинального счета: несоблюдение этой формы влечет недействительность договора; такой договор является ничтожным. Данные положения основаны на норме [п. 2 ст. 162 части первой](#) ГК РФ, согласно которой в случаях, прямо указанных в законе или в соглашении сторон, несоблюдение простой письменной формы сделки влечет ее недействительность.

Положение [п. 3](#) комментируемой статьи о том, что договор номинального счета, заключенный с нарушением его формы, является ничтожным, введено [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ. Тем самым учтено соответствующее замечание, изложенное в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10: следует уточнить проектируемый пункт 3 комментируемой статьи, указав на ничтожность договора, заключенного без соблюдения условия о его форме.

Ничтожность сделки согласно [п. 1 ст. 166 части первой](#) ГК РФ (здесь и далее в ред. [Федерального закона](#) от 7 мая 2013 г. N 100-ФЗ) означает, что сделка недействительна по основаниям, установленным законом, независимо от признания ее таковой судом. Указанный в [п. 3](#) комментируемой статьи договор номинального счета недействителен по основанию, предусмотренному [статьей 168](#) "Недействительность сделки, нарушающей требования закона или иного правового акта" данного Кодекса. Общие положения о последствиях недействительности сделки закреплены в [ст. 167](#) ГК РФ, согласно [п. 1](#) которой недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения.

[Пункт 4](#) комментируемой статьи определяет особенности договора номинального счета в случае, когда на номинальном счете учитываются денежные средства нескольких бенефициаров (такая возможность предусмотрена в [абз. 3 п. 1 ст. 860.1](#) ГК РФ): в этом случае на банк возлагается обязанность по ведению учета денежных средств каждого бенефициара; исключения составляют случаи, когда в соответствии с законом или договором номинального счета обязанность по учету денежных средств каждого бенефициара возложена на владельца счета. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

В прежней (первоначальной) редакции [п. 4](#) комментируемой статьи соответствующая норма формулировалась несколько иначе, а именно: в случае, если на номинальном счете учитываются денежные средства нескольких бенефициаров, денежные средства каждого бенефициара должны учитываться банком на специальных разделах номинального счета при условии, что в соответствии с законом или договором номинального счета обязанность по учету денежных средств бенефициаров не возложена на владельца счета.

[Статья 860.3. Операции по номинальному счету](#)

Комментируемая [статья](#), посвященная согласно ее названию операциям по номинальному счету, предусматривает, что законом или договором номинального счета может быть ограничен круг операций, которые могут совершаться по указанию владельца счета. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса. Общие нормы об операциях по счету, выполняемых банком, закреплены в [ст. 848](#) ГК РФ.

В комментируемой [статье](#) также непосредственно определен перечень обстоятельств, путем определения которых может быть ограничен круг таких операций. В частности, в т.ч. путем определения:

- 1) лиц, которым могут перечисляться или выдаваться денежные средства;
- 2) лиц, с согласия которых совершаются операции по счету;
- 3) документов, являющихся основанием совершения операций;

4) иных обстоятельств.

Комментируемая [статья](#) изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В прежней (первоначальной) редакции данной статьи предусматривался такой же перечень обстоятельств, но, во-первых, этот перечень излагался без разбивки по пунктам (использовались союзы "либо" и "также"), и, во-вторых, указывалось не на "иные обстоятельства", а на "иные обстоятельства, позволяющие банку контролировать соблюдение установленных ограничений в совершении операций".

В первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6 предлагалась следующая формулировка положений комментируемой [статьи](#): законом или договором номинального счета может быть ограничен круг операций, которые могут осуществляться по указанию владельца счета, путем определения субъекта, в адрес которого допускаются перечисление или выдача денежных средств; цели перечисления или выдачи денежных средств; документов, являющихся основанием перечисления денежных средств; иных обстоятельств, позволяющих банку контролировать соблюдение цели совершения операции.

[Законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению эти положения формулировал несколько иначе, а именно: законом или договором номинального счета может быть ограничен круг операций, которые могут совершаться по указанию владельца счета, в т.ч. путем определения лиц, которым могут перечисляться или выдаваться денежные средства, либо лиц, с согласия которых совершаются операции по счету, либо документов, являющихся основанием совершения операций, а также определения иных обстоятельств.

В связи с этим в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 отмечалось, что в результате внесенных в проектируемую статью изменений критерии ограничения операций по номинальному счету воспринимаются как альтернативные; в то же время первоначальная редакция обоснованно допускала их кумулятивное действие.

[Статья 860.4.](#) Предоставление сведений, составляющих банковскую тайну, бенефициару по договору номинального счета

В комментируемой [статье](#) регламентировано предоставление сведений, составляющих банковскую тайну, бенефициару по договору номинального счета. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но при этом в статью не внесены никакие изменения, что представляется не вполне удачным.

Правовой режим банковской тайны определен положениями ст. 857 ГК РФ. Как установлено в [п. 2](#) данной статьи, сведения, составляющие банковскую тайну, могут быть предоставлены только самим клиентам или их представителям, а также представлены в бюро кредитных историй на основаниях и в порядке, которые предусмотрены законом; государственным органам и их должностным лицам, а также иным лицам такие сведения могут быть предоставлены исключительно в случаях и порядке, которые предусмотрены законом.

В целях обеспечения реализации положений в т.ч. комментируемой [статьи](#) [Законом](#) 2013 г. N 379-ФЗ, которым ГК РФ дополнен статьями, посвященными договору номинального счета, статья 26 "Банковская тайна" Закона о банках дополнена [частью 35](#), согласно которой справки по номинальным, залоговым счетам и счетам эскроу могут быть предоставлены третьим лицам в случаях и в порядке, которые предусмотрены ГК РФ.

Регламентация предоставления сведений, составляющих банковскую тайну, бенефициару по договору номинального счета дифференцирована в [п. 1](#) и [2](#) комментируемой статьи в зависимости от того, заключен такой договор без участия или с участием бенефициара (на эти виды договоров номинального счета указано в [п. 2 ст. 860.2](#) ГК РФ): по договору номинального счета без участия бенефициара согласно [п. 1](#) данной статьи бенефициар вправе требовать от банка предоставления сведений, составляющих банковскую тайну, если такое право предоставлено бенефициару договором; по договору номинального счета с участием бенефициара согласно [п. 2](#) данной статьи бенефициар вправе требовать от банка предоставления сведений, составляющих банковскую тайну, т.е. это право от условий договора не зависит.

В первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6 в рамках регламентации предоставления сведений, составляющих банковскую тайну, по договору номинального счета предлагалось закрепить единственное положение - о том, что бенефициар по договору номинального счета вправе требовать от банка предоставления сведений, составляющих банковскую тайну. Но [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению содержал уже те положения, которые вошли в комментируемую [статью](#). В связи с этим в экспертном заключении Совета при Президенте РФ

по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 отмечалось следующее: изменения проектируемой статьи по сравнению с первоначальной редакцией ошибочно ограничивают права бенефициара на получение сведений по номинальному счету; тем самым существенно ограничиваются законные интересы бенефициара; поскольку договор номинального счета заключается в отношении денежных средств, принадлежащих бенефициару, договором, заключенным без участия бенефициара, не могут быть ограничены права последнего; иное противоречило бы принципам обязательственного права ([п. 3 ст. 308 части первой ГК РФ](#)). Но, как видно, данные замечания остались нереализованными.

Статья 860.5. Арест или списание денежных средств, находящихся на номинальном счете

Комментируемая статья регламентирует приостановление операций по номинальному счету, арест и списание денежных средств, находящихся на номинальном счете. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но внесено лишь незначительное уточняющее изменение в [п. 2](#) статьи. Общие нормы об ограничении распоряжения счетом закреплены в [ст. 858 ГК РФ](#), согласно [п. 1](#) которой, если иное не предусмотрено законом или договором, ограничение распоряжения денежными средствами, находящимися на счете, не допускается, за исключением наложения ареста на денежные средства, находящиеся на счете, или приостановления операций по счету, в т.ч. блокирования (замораживания) денежных средств в случаях, предусмотренных законом.

Регламентация приостановления операций по номинальному счету, ареста и списания денежных средств, находящихся на номинальном счете, дифференцирована в [п. 1](#) и [2](#) комментируемой статьи в зависимости от того, об обязательствах кого - владельца счета или бенефициара - идет речь:

в отношении обязательств владельца счета в [п. 1](#) комментируемой статьи установлен запрет на приостановление операций по номинальному счету, арест или списание денежных средств, находящихся на номинальном счете. При этом указано на исключения - это обязательства владельца счета, предусмотренные [статьями 850 и 851 ГК РФ](#), т.е. обязательства владельца счета, возникающие при кредитовании счета, и по оплате услуг банка по совершению операций с денежными средствами, находящимися на счете;

в отношении обязательств бенефициара в [п. 2](#) комментируемой статьи предусмотрено, что арест или списание денежных средств с номинального счета допускается по решению суда. Кроме того, установлено, что списание денежных средств с номинального счета допускается также в случаях, предусмотренных законом или договором номинального счета (до того, как данная статья была изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, пункт состоял из одного предложения; при этом иных изменений пункт не претерпел). С учетом [п. 2 ст. 3 части первой ГК РФ](#) под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1](#) и [2 ст. 2](#) данного Кодекса.

В целях обеспечения реализации положений в т.ч. комментируемой [статьи](#) [Законом](#) 2013 г. N 379-ФЗ, которым ГК РФ дополнен статьями, посвященными договору номинального счета, Федеральный закон "Об исполнительном производстве" дополнен [статьей 72.1](#), определяющей особенности обращения взыскания на денежные средства должника, находящиеся на залоговом банковском счете и на номинальном банковском счете. Положениями [ч. 2](#) и [3](#) указанной статьи устанавливалось следующее: не допускается обращение взыскания по долгам должника на денежные средства, находящиеся на номинальном банковском счете или счетах, владельцем которых является должник ([ч. 2](#)); обращение взыскания на денежные средства должника - бенефициара осуществляется в порядке, установленном [статьей 70](#) Федерального закона "Об исполнительном производстве" ([ч. 3](#)).

[Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ приведенная [часть 3 ст. 72.1](#) Федерального закона "Об исполнительном производстве" изложена полностью в новой редакции, содержащей следующие положения: обращение взыскания на денежные средства, находящиеся на номинальном счете должника-бенефициара, осуществляется в порядке, установленном [статьей 70](#) "Обращение взыскания на денежные средства" данного Закона; не допускается обращение взыскания на денежные средства, находящиеся на номинальном счете должника-бенефициара, открытом для исполнения денежных обязательств по договору условного депонирования.

Статья 860.6. Изменение и расторжение договора номинального счета, замена владельца номинального счета

В комментируемой [статье](#) регламентированы изменение и расторжение договора номинального счета, а также замена владельца номинального счета. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, в т.ч. изменено и название статьи - в прежней (первоначальной) редакции статьи указывалось только на изменение и расторжение договора номинального счета. Общие нормы о расторжении договора банковского счета закреплены в [ст. 859](#) ГК РФ.

Положения [п. 1](#) комментируемой статьи, которые не претерпели изменений в связи с принятием [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, определяют особенности изменения и расторжения договора номинального счета с участием бенефициара (возможность заключения договора номинального счета как с участием, так и без участия бенефициара предусмотрена нормой [п. 2 ст. 860.2](#) ГК РФ).

Такой договор может быть изменен или расторгнут только с согласия бенефициара. При этом установлено, что данное правило применяется постольку, поскольку иное не предусмотрено законом. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса. Также предусмотрено, что отступления от общего правила могут быть установлены договором номинального счета, т.е. норма [п. 1](#) комментируемой статьи является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой](#) ГК РФ).

В соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи в случае поступления в банк заявления владельца счета о расторжении договора номинального счета банк обязан незамедлительно проинформировать об этом бенефициара. В прежней (первоначальной) редакции данного пункта была закреплена такая же обязанность банка, но лишь в случае, если это предусмотрено договором номинального счета. Такое же положение содержалось в [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению, в связи с чем в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 отмечалось следующее: проектируемый пункт необоснованно ограничивает права бенефициара на получение информации о расторжении договора владельцем счета только случаями, когда это предусмотрено договором; тем самым действующая редакция игнорирует то обстоятельство, что денежные средства на счете принадлежат бенефициару. Соответственно, данное замечание было учтено при принятии [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ.

В рамках предлагаемой регламентации расторжения договора номинального счета в первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6 устанавливалось, что договор номинального счета не может быть прекращен по основанию, указанному в [п. 11 ст. 859](#) ГК РФ, т.е. при отсутствии в течение двух лет денежных средств на счете клиента и операций по этому счету. В [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению это положение не вошло, в связи с чем в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 отмечалось, что это необоснованно оставляет без защиты интересы бенефициара. Однако данное замечание учтено не было.

[Пункт 3](#) комментируемой статьи содержит нововведение [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ о замене владельца номинального счета в случае, когда таковым является опекун или попечитель бенефициара: при прекращении исполнения обязанностей опекуна или попечителя такой владелец номинального счета заменяется на другого владельца, который в установленном законом порядке назначен опекуном или попечителем бенефициара. Как отмечалось в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КИСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10, в данном положении фигурирует понятие "замена владельца счета", неизвестное ни гражданскому законодательству, ни правовой науке. Тем не менее данное понятие [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ введено.

[Пункт 3](#) комментируемой статьи содержит и другое нововведение [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ - нововведение, определяющее последствия прекращения опеки или попечительства в случаях, предусмотренных законом, в т.ч. при достижении бенефициаром совершеннолетия: договор номинального счета прекращается, остаток денежных средств по заявлению бенефициара выдается ему или перечисляется на другой его банковский счет. Данные положения не содержались ни в первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6, ни в [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению.

В [пункте 4](#) комментируемой статьи определена правовая судьба остатка денежных средств при расторжении договора номинального счета. Точно такие же положения

содержались в [п. 3](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции.

В соответствии с [п. 4](#) комментируемой статьи остаток денежных средств перечисляется на другой номинальный счет владельца или выдается бенефициару либо по указанию бенефициара перечисляется на другой счет. При этом предусмотрено, что положение о том, что остаток денежных средств по указанию бенефициара перечисляется на другой счет, применяется постольку, поскольку иное не предусмотрено законом или договором номинального счета либо не вытекает из существа отношений. Как говорилось выше, под законом при этом подразумеваются ГК РФ и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1](#) и [2 ст. 2](#) данного Кодекса. То, что договором номинального счета может быть предусмотрено иное, означает, что положение о том, что остаток денежных средств по указанию бенефициара перечисляется на другой счет, представляет собой диспозитивную норму ([п. 4 ст. 421 части первой](#) ГК РФ).

§ 3. Счет эскроу

Статья 860.7. Договор счета эскроу

Комментируемая [статья](#) открывает § 3 гл. 45 ГК РФ, посвященный счету эскроу. Как говорилось выше, во вводной части к данной главе, статьи 860.7-860.10, посвященные счету эскроу, введены в данную главу [Законом](#) 2013 г. N 379-ФЗ, изложены [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции и выделены в § 3 данной главы. Причем подавляющая часть положений указанных статей в новой редакции лишь дублирует положения в прежней (первоначальной) редакции, что вызывало отмеченные в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 сомнения в целесообразности внесения таких изменений.

В комментируемой статье закреплены общие положения о договоре счета эскроу. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, о чем упоминалось выше, но изменения внесены только в [п. 1](#) и [4](#) статьи.

Положения [п. 1](#) комментируемой статьи определяют содержание понятия договора счета эскроу. Так, предусмотрено, что по такому договору банк (эскроу-агент) открывает специальный счет эскроу для учета и блокирования денежных средств, полученных им от владельца счета (депонента) в целях их передачи другому лицу (бенефициару) при возникновении оснований, предусмотренных договором счета эскроу. Это же положение содержалось в прежней (первоначальной) редакции данного пункта (но только указывалось на основания, предусмотренные договором между банком, депонентом и бенефициаром, а не на основания, предусмотренные договором счета эскроу) и этим содержание данного пункта исчерпывалось. Соответственно, нововведениями [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ являются следующие положения данного пункта: права на денежные средства, находящиеся на счете эскроу, принадлежат депоненту до даты возникновения оснований для передачи денежных средств бенефициару, а после указанной даты - бенефициару; распоряжение денежными средствами, находящимися на счете эскроу, осуществляется в порядке, предусмотренном параграфом 3 гл. 45 ГК РФ.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи предусмотрено, что обязательства по договору счета эскроу могут содержаться наряду с договором счета эскроу в ином договоре, по которому эскроу-агентом является банк. При этом подразумевается, прежде всего, договор условного депонирования (эскроу), который регламентирован [главой 47.1](#) "Условное депонирование (эскроу)" части второй ГК РФ (см. ниже). Первоначальный [законопроект](#) N 47538-6 непосредственно указывал на договор условного депонирования, по которому эскроу-агентом является банк, а не на "иной" договор, по которому эскроу-агентом является банк.

Соответственно, в [п. 2](#) комментируемой статьи речь идет о смешанном договоре, общие положения о котором содержатся в [п. 3 ст. 421 части первой](#) ГК РФ: стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор); к отношениям сторон по смешанному договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа смешанного договора.

В соответствии с [п. 3](#) комментируемой статьи вознаграждение банка как эскроу-агента не может взиматься из денежных средств, находящихся на счете эскроу. При этом предусмотрено, что договором могут быть установлены отступления от этого общего правила,

т.е. норма данного пункта является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ](#)).

[Пункт 4](#) комментируемой статьи распространяет на отношения сторон по договору счета эскроу общие положения о банковском счете и договоре эскроу ([гл. 47.1 ГК РФ](#)), но постольку, поскольку иное не предусмотрено комментируемой статьей и [статьями 860.8-860.10 ГК РФ](#) или не вытекает из существа отношений сторон. В прежней (первоначальной) редакции [п. 4](#) комментируемой статьи устанавливалось несколько иное правило: к отношениям сторон в связи с открытием, обслуживанием и закрытием счета эскроу применяются общие положения о банковском счете, если иное не предусмотрено комментируемой статьей и [статьями 860.8-860.10 ГК РФ](#) или не вытекает из существа отношений сторон.

Общие положения о банковском счете закреплены в [§ 1 гл. 45 ГК РФ](#), к которому [пункт 4](#) комментируемой статьи по не вполне понятной причине не отсылает. Договор условного депонирования (эскроу) регламентирован главой 47.1 "Условное депонирование (эскроу)" части второй ГК РФ, которая введена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ и отсылка к которой в [п. 4](#) комментируемой сделана. Как определено в [абз. 1 п. 1](#) названной главы, по договору условного депонирования (эскроу) депонент обязуется передать на депонирование эскроу-агенту имущество в целях исполнения обязательства депонента по его передаче другому лицу, в пользу которого осуществляется депонирование имущества (бенефициару), а эскроу-агент обязуется обеспечить сохранность этого имущества и передать его бенефициару при возникновении указанных в договоре оснований.

Особенности открытия, ведения и закрытия счета эскроу для расчетов по договору участия в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости предусмотрены положениями [ст. 15.5](#) Федерального закона от 30 декабря 2004 г. N 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" (статья введена [Федеральным законом](#) от 3 июля 2016 г. N 304-ФЗ)*(172).

[Статья 12.1](#) Федерального закона "О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации" (статья введена [Федеральным законом](#) от 22 декабря 2014 г. N 432-ФЗ) определяет особенности страхования денежных средств, размещенных на счете эскроу, открытом для расчетов по сделке купли-продажи недвижимого имущества.

[Статья 860.8](#). Ограничения по распоряжению денежными средствами и использованию счета эскроу

В комментируемой [статье](#) регламентированы ограничения по распоряжению денежными средствами и использованию счета эскроу. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, внесенные изменения рассмотрены ниже. Общие нормы об ограничении распоряжения счетом закреплены в [ст. 858 ГК РФ](#).

В соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи ни депонент, ни бенефициар не вправе распоряжаться денежными средствами, находящимися на счете эскроу, за исключением случаев, указанных в данной статье. При этом предусмотрено, что договором могут быть установлены отступления от данного общего правила, т.е. норма данного пункта является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ](#)).

Эти же положения содержались и в прежней (первоначальной) редакции [п. 1](#) комментируемой статьи. Соответственно, нововведением [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ является положение данного пункта, непосредственно указывающее, что правило [ст. 858 ГК РФ](#) к договору счета эскроу не применяется. Речь идет о положении [п. 1](#) указанной статьи, согласно которому, если иное не предусмотрено законом или договором, ограничение распоряжения денежными средствами, находящимися на счете, не допускается, за исключением наложения ареста на денежные средства, находящиеся на счете, или приостановления операций по счету, в т.ч. блокирования (замораживания) денежных средств в случаях, предусмотренных законом.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи устанавливает запрет на зачисление на счет эскроу иных денежных средств депонента, за исключением депонируемой суммы, указанной в договоре эскроу. Такое же положение было закреплено в прежней (первоначальной) редакции данного пункта, но формулировалось оно следующим образом: зачисление на счет эскроу иных денежных средств депонента, помимо депонируемой суммы, указанной в договоре условного депонирования денежных средств, не допускается.

Нововведением [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ является включение в [п. 2](#) комментируемой статьи оговорки "если иное не предусмотрено договором". Эта оговорка означает, что договором могут быть установлены отступления от общего правила, содержащегося в данном

пункте, т.е. норма данного пункта перестала быть императивной (п. 1 ст. 422 части первой ГК РФ) и стала диспозитивной (п. 4 ст. 421 данного Кодекса).

В пункте 3 комментируемой статьи предусмотрены действия банка, осуществляемые им при возникновении оснований, предусмотренных договором счета эскроу. Согласно норме п. 1 ст. 860.7 ГК РФ, определяющей понятие договора счета эскроу, при возникновении таких оснований банк (эскроу-агент) передает денежные средства, находящиеся на счете эскроу, бенефициару. Соответственно, эти действия и регламентированы в п. 3 комментируемой статьи: при возникновении оснований, предусмотренных договором счета эскроу, банк обязан выдать бенефициару депонированную сумму или перечислить ее на указанный им счет; данная обязанность подлежит исполнению в срок, установленный договором счета эскроу, а при его отсутствии - в течение 10 дней со дня возникновения оснований, предусмотренных договором счета эскроу. Такие же положения содержались в прежней (первоначальной) редакции данного пункта. Законом 2017 г. N 212-ФЗ лишь заменено понятие договора условного депонирования денежных средств понятием договора счета эскроу.

Пункт 4 комментируемой статьи содержит нововведение Закона 2017 г. N 212-ФЗ, непосредственно устанавливающее запрет приостановления операций по счету эскроу, ареста и списания денежных средств, находящихся на счете эскроу, по обязательствам депонента перед третьими лицами и по обязательствам бенефициара.

В целях обеспечения реализации в т.ч. п. 4 комментируемой статьи Законом 2017 г. N 212-ФЗ Федеральный закон "Об исполнительном производстве" дополнен статьей 73.3, определяющей следующие особенности обращения взыскания на имущество, переданное на депонирование эскроу-агенту, в т.ч. на денежные средства, находящиеся на счете эскроу.

на имущество, переданное на депонирование эскроу-агенту, в т.ч. на денежные средства, находящиеся на счете эскроу, не может быть обращено взыскание по долгам эскроу-агента, депонента или бенефициара (ч. 1);

взыскание по долгам депонента может быть обращено на его право (требование) к эскроу-агенту в порядке, установленном статьей 75 "Обращение взыскания на имущественные права" данного Закона (ч. 2);

взыскание по долгам бенефициара может быть обращено на его право (требование) к эскроу-агенту о передаче депонированного имущества в порядке, установленном названной статьей 75 данного Закона (ч. 3).

Законом 2017 г. N 212-ФЗ также статья 80 "Наложение ареста на имущество должника" Федерального закона "Об исполнительном производстве" дополнена частью 3.2, устанавливающей, что арест имущества должника, переданного на депонирование эскроу-агенту, в т.ч. денежных средств, находящихся на счете эскроу, не допускается.

Статья 860.9. Предоставление сведений, составляющих банковскую тайну, по договору счета эскроу

Комментируемая статья регламентирует предоставление сведений, составляющих банковскую тайну, по договору счета эскроу. Данная статья изложена Законом 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но при этом в статью не внесены никакие изменения, что представляется не вполне удачным.

Правовой режим банковской тайны определен положениями ст. 857 ГК РФ. Как установлено в п. 2 данной статьи, сведения, составляющие банковскую тайну, могут быть предоставлены только самим клиентам или их представителям, а также представлены в бюро кредитных историй на основаниях и в порядке, которые предусмотрены законом; государственным органам и их должностным лицам, а также иным лицам такие сведения могут быть предоставлены исключительно в случаях и порядке, которые предусмотрены законом.

В качестве особенности договора счета эскроу комментируемой статьей предусмотрено, что право требовать от банка предоставления сведений, составляющих банковскую тайну, имеют как депонент, так и бенефициар. В целях обеспечения реализации положений в т.ч. комментируемой статьи Законом 2013 г. N 379-ФЗ статья 26 "Банковская тайна" Закона о банках дополнена частью 35, согласно которой справки по номинальным, залоговым счетам и счетам эскроу могут быть предоставлены третьим лицам в случаях и в порядке, которые предусмотрены ГК РФ.

Статья 860.10. Закрытие счета эскроу

В комментируемой статье регламентировано закрытие счета эскроу. Данная статья изложена Законом 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, но изменения, причем лишь

незначительные уточняющие, внесены только в [п. 1](#) статьи. Общие нормы о расторжении договора банковского счета закреплены в [ст. 859](#) ГК РФ.

В соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи закрытие счета эскроу осуществляется банком по истечении срока действия или прекращения по иным основаниям договора эскроу (до внесения [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ изменения говорилось о договоре условного депонирования денежных средств). При этом предусмотрено, что договором эскроу (до внесения [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ изменения говорилось просто о договоре) могут быть установлены отступления от указанного общего правила, т.е. норма данного пункта в рассматриваемой части является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой](#) ГК РФ).

[Пункт 1](#) комментируемой статьи также устанавливает, что к отношениям по счету эскроу не применяются правила, установленные [пунктами 1 и 2 ст. 859](#) ГК РФ. Исходя из положений пунктов, к которым сделана отсылка:

договор эскроу не может быть расторгнут по заявлению клиента в любое время;

банк не вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора эскроу при отсутствии в течение двух лет денежных средств на счете клиента - гражданина, не являющегося индивидуальным предпринимателем, и операций по этому счету, или при отсутствии в течение двух лет или в течение иного предусмотренного договором срока операций по этому счету клиента - юридического лица или индивидуального предпринимателя.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи определена правовая судьба остатка денежных средств при расторжении договора счета эскроу: по общему правилу остаток денежных средств перечисляется или выдается депоненту либо при возникновении оснований для передачи денежных средств бенефициару перечисляется или выдается бенефициару; при этом предусмотрено, что соглашением депонента и бенефициара могут быть установлены отступления от указанного правила, т.е. норма данного пункта является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой](#) ГК РФ).

В экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 со ссылкой на комментируемую статью в редакции законопроекта отмечалось, что законопроектом не урегулированы вопросы, связанные с возможным возвратом средств, депонированных на счет эскроу, в случае несостоятельности (банкротства) различных участников соответствующих отношений. Однако эти вопросы так и остались неурегулированными.

§ 4. Публичный депозитный счет

[Статья 860.11](#). Договор публичного депозитного счета

Комментируемая [статья](#) открывает § 4 гл. 45 ГК РФ, посвященный публичному депозитному счету. Как говорилось выше, во вводной части к данной главе, этот параграф введен [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ. В [подпункте 2.4.1 разд. VI](#) Концепции развития гражданского законодательства РФ отмечалось, что законодательство должно содержать регулирование публичного депозитного счета нотариуса и суда. Как указывалось при этом, по договору публичного депозитного счета могут осуществляться только некоторые операции, оправданные целевым характером счета, и на средства, находящиеся на таком счете, не может быть обращено взыскание по долгам владельца счета. В [пояснительной записке](#) к законопроекту N 47538-6 отмечалось, что договор публичного депозитного счета заключается для целей депонирования должником или иным лицом, указанным в законе (депонентом), денежных средств на депозите в случаях, когда такое депонирование предусмотрено законом.

В комментируемой статье закреплены общие положения о договоре публичного депозитного счета. [Абзац 1 п. 1](#) данной статьи определяет содержание понятия договора публичного депозитного счета - по такому договору, заключаемому для целей депонирования денежных средств в случаях, предусмотренных законом, банк обязуется принимать и зачислять в пользу бенефициара денежные средства, поступающие от должника или иного указанного в законе лица (депонента), на счет, открытый владельцу счета. При этом непосредственно перечислены органы и лица, которые могут быть владельцами публичного депозитного счета: нотариус, служба судебных приставов, суд и иные органы и лица, которые в соответствии с законом могут принимать денежные средства в депозит.

С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом в положениях [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним

федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1](#) и [2 ст. 2](#) данного Кодекса. Речь идет, прежде всего, о положениях [ст. 327](#) "Исполнение обязательства внесением долга в депозит" части первой ГК РФ, [ст. 87](#) "Принятие в депозит денежных сумм и ценных бумаг" и [88](#) "Возврат денежных сумм и ценных бумаг лицу, внесшему их в депозит" Основ законодательства РФ о нотариате от 11 февраля 1993 г. N 4462-1*(173), а также о соответствующих положениях кодифицированных законодательных процессуальных актов (УПК РФ, АПК РФ, ГПК РФ, КАС РФ, КоАП РФ) и [Федерального закона](#) "Об исполнительном производстве".

[Абзац 2 п. 1](#) комментируемой статьи устанавливает требования к кредитным организациям, в которых может открываться публичный депозитный счет (первоначальный [законопроект](#) N 47538-6 не содержал таких требований, они появились в [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению):

во-первых, это должна быть российская кредитная организация. Соответственно, публичный депозитный счет не может быть открыт в иностранном банке, понятие которого определено в [ч. 6 ст. 1](#) Закона о банках как банк, признанный таковым по законодательству иностранного государства, на территории которого он зарегистрирован;

во-вторых, величина собственных средств (капитала) кредитной организации должна составлять не менее чем 20 миллиардов рублей. Требования к минимальному размеру собственных средств (капитала) кредитной организации установлены положениями [ст. 11.2](#) Закона о банках.

На случай, когда после открытия публичного депозитного счета величина собственных средств (капитала) кредитной организации становится менее установленной суммы, [абзац 2 п. 1](#) комментируемой статьи предусматривает, что в течение месяца со дня, когда владельцу публичного депозитного счета стало известно или должно было стать известно об указанном обстоятельстве, он обязан закрыть свой публичный счет в этой кредитной организации и перечислить все средства с него на другой свой публичный депозитный счет в другой российской кредитной организации, величина капитала которой составляет не менее указанной суммы. Данное положение [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению не содержал, оно включено по предложению, обозначенному в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи установлено, что по договору публичного депозитного счета банк не вправе контролировать соответствие операций владельца публичного депозитного счета установленным законом правилам о депонировании. При этом указано, что данный запрет действует постольку, поскольку иное не предусмотрено законом, т.е. законом банк может быть наделен правом такого контроля. Как говорилось выше, под законом при этом подразумеваются ГК РФ и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1](#) и [2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Положения [п. 3](#) и [4](#) комментируемой статьи определяют взаимоотношения между владельцем публичного депозитного счета, бенефициаром и банком при депонировании денежных средств на публичном депозитном счете:

депонирование денежных средств на таком счете влечет за собой возникновение требования к владельцу счета в отношении этих денежных средств у лица, в чью пользу они депонированы (бенефициар) ([п. 3](#));

бенефициар не вправе требовать совершения операций с денежными средствами, поступившими на публичный депозитный счет в его пользу, непосредственно от банка ([п. 3](#));

бенефициар вправе потребовать от владельца счета перечисления (выдачи) бенефициару денежных средств с публичного депозитного счета по основаниям и в порядке, которые предусмотрены законом ([п. 4](#)).

Как говорилось выше, под законом при этом подразумеваются ГК РФ и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1](#) и [2 ст. 2](#) данного Кодекса.

В [пункте 3](#) названной выше статьи 327 ГК РФ (пункт введен [Федеральным законом](#) от 8 марта 2015 г. N 42-ФЗ) предусмотрено, что во всякое время до получения кредитором денег или ценных бумаг из депозита нотариуса либо суда должник вправе потребовать возврата ему таких денег или ценных бумаг, а также дохода по ним. При этом определено, что в случае возврата должнику исполненного по обязательству должник не считается исполнившим обязательство. С учетом данных положений в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 предлагалось проектируемый пункт 3 комментируемой статьи привести в соответствие с новой редакцией ст. 327 ГК РФ, имея в виду

право должника на возврат денежных средств с депозита, поскольку должник не охватывается понятием "лицо, в чью пользу они депонированы".

Указанное предложение осталось нереализованным, как и следующее, обозначенное в том же экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10: судебная практика необоснованно исходит из того, что владелец счета не отвечает перед бенефициаром в случае банкротства банка ([Обзор](#) судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2011 года⁽¹⁷⁴⁾), утв. Президиумом ВС России 7 декабря 2011 г.); для исправления этой ситуации, возможно, следует дополнить проектируемый [пункт 3](#) комментируемой статьи положением о том, что риски банкротства банка лежат на владельце счета, а не на бенефициаре; вместо этого законопроект необоснованно исключил первоначально спроектированную [статью 860.27](#) "Перевод депонированных денежных средств при несостоятельности (банкротстве) банка" ГК РФ; тем самым не только создается неопределенность в регулировании, но и ставится под угрозу весь институт депонирования. Названной статьей 860.27, содержащейся в первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6, предлагалось установить, что в случае признания банка несостоятельным (банкротом) денежные средства, находящиеся на публичном депозитном счете, не включаются в имущество банка (конкурсную массу) и подлежат перечислению по указанию владельца счета на его иной публичный депозитный счет, открытый в другом банке.

[Статья 860.12](#). Операции по публичному депозитному счету, совершаемые банком

В комментируемой [статье](#) содержится регулирование, посвященное операциям по публичному депозитному счету, совершаемым банком. Общие нормы об операциях по счету, выполняемых банком, закреплены в [ст. 848](#) ГК РФ.

В соответствии с [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи по публичному депозитному счету на основании поручения (распоряжения) владельца счета могут совершаться операции по перечислению или выдаче депонированных денежных средств бенефициару и возврату этих денежных средств депоненту либо по его указанию другому лицу.

Только эти операции и могут совершаться банком по публичному депозитному счету. [Абзац 2 п. 1](#) комментируемой статьи устанавливает запрет на совершение иных операций по публичному депозитному счету и на кредитование счета ([ст. 850](#) ГК РФ). Этот запрет согласно данному абзацу действует постольку, поскольку законом не предусмотрено иное. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи предусмотрена ответственность владельца публичного депозитного счета перед бенефициаром и депонентом за совершение операций по такому счету с нарушением правил о депонировании, установленных законом. В норме [абз. 1 п. 1 ст. 860.11](#) ГК РФ, определяющей понятие договора публичного депозитного счета, непосредственно указано, что владельцем счета может быть нотариус, служба судебных приставов, суд и иные органы и лица, которые в соответствии с законом могут принимать денежные средства в депозит. Как говорилось выше, под законом подразумеваются ГК РФ и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

[Пункт 3](#) комментируемой статьи исключает ответственность банка перед бенефициаром и депонентом за совершение операций по публичному депозитному счету на основании поручения (распоряжения) владельца счета с нарушением установленных законом правил о депонировании. При этом указано на исключение - это случай, когда банк не исполнил установленную в соответствии с законом обязанность по контролю за использованием денежных средств на счете. Согласно [пункту 2 ст. 860.11](#) ГК РФ по договору публичного депозитного счета банк не вправе контролировать соответствие операций владельца публичного депозитного счета установленным законом правилам о депонировании, если иное не предусмотрено законом. Как говорилось выше, под законом подразумеваются ГК РФ и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

[Статья 860.13](#). Проценты за пользование банком денежными средствами, находящимися на публичном депозитном счете

Комментируемая [статья](#) посвящена процентам за пользование банком денежными средствами, находящимися на публичном депозитном счете. Как отмечалось в экспертном

заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10, данная статья в редакции законопроекта содержит обоснованное регулирование в отношении процентов по публичному депозитному счету; однако это регулирование вступает в коллизию с уже действующей статьей 327 части первой ГК РФ (речь идет о положениях [п. 3](#) указанной статьи, см. [коммент.](#) к ст. 860.11 Кодекса).

В соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи за пользование денежными средствами, находящимися на публичном депозитном счете, банк уплачивает проценты, сумма которых зачисляется на счет. Размер указанных процентов определяется положениями [п. 2](#) данной статьи: проценты уплачиваются банком в размере, который обычно уплачивается банком по вкладам до востребования; при этом предусмотрено, что договором публичного депозитного счета может быть установлен иной размер процентов, т.е. норма данного пункта является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ](#)). Ни первоначальный [законопроект](#) N 47538-6, ни [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению не содержали положения о том, что договором публичного депозитного счета может быть установлен иной размер процентов, т.е. рассматриваемая норма проектировалась как императивная ([п. 1 ст. 422 части первой ГК РФ](#)).

Положения [п. 1](#) и [2](#) комментируемой статьи устанавливают специальное регулирование по отношению к следующим общим нормам ст. 852 ГК РФ о процентах за пользование банком денежными средствами: если иное не предусмотрено договором банковского счета, за пользование денежными средствами, находящимися на банковском счете клиента, банк уплачивает проценты в размере, определяемом договором банковского счета, сумма которых зачисляется на счет ([абз. 1 п. 1](#)); если в договоре банковского счета не определен размер процентов, указанных в [п. 1](#) данной статьи, проценты уплачиваются в размере, обычно уплачиваемом банком по вкладам до востребования ([п. 2](#)).

Процентам на вклад посвящена [статья 838](#) ГК РФ, к которой и отсылают как [пункт 1](#) комментируемой статьи, так и [пункт 2 ст. 852](#) данного Кодекса. Согласно [абзацу 2 п. 1](#) указанной статьи при отсутствии в договоре условия о размере выплачиваемых процентов банк обязан выплачивать проценты в размере, определяемом в соответствии с [п. 1 ст. 809](#) ГК РФ, т.е. в размере, определяемом [ключевой ставкой](#) Банка России, действовавшей в соответствующие периоды.

В [пункте 3](#) комментируемой статьи установлено, что выплата депонированных для бенефициара денежных средств, а также их возврат депоненту осуществляется с учетом уплаченных или подлежащих уплате банком процентов за период с момента поступления депонированных денежных средств на публичный депозитный счет до их выплаты бенефициару или возврата депоненту за вычетом вознаграждения, причитающегося банку по договору публичного депозитного счета. Данная норма устанавливает специальные правила по отношению к следующим общим нормам [§ 1 гл. 45](#) ГК РФ:

плата за услуги банка по совершению операций с денежными средствами, находящимися на счете, может взиматься банком по истечении каждого квартала из денежных средств клиента, находящихся на счете, если иное не предусмотрено договором банковского счета ([п. 2 ст. 851](#));

сумма процентов зачисляется на счет в сроки, предусмотренные договором, а в случае, когда такие сроки договором не предусмотрены, по истечении каждого квартала ([абз. 2 п. 1 ст. 852](#));

денежные требования банка к клиенту, связанные с кредитованием счета и оплатой услуг банка, а также требования клиента к банку об уплате процентов за пользование денежными средствами прекращаются зачетом, если иное не предусмотрено договором банковского счета. Зачет указанных требований осуществляется банком. Банк обязан информировать клиента о произведенном зачете в порядке и в сроки, которые предусмотрены договором, а если соответствующие условия сторонами не согласованы, - в порядке и в сроки, которые являются обычными для банковской практики предоставления клиентам информации о состоянии денежных средств на соответствующем счете ([ст. 853](#)).

[Статья 860.14.](#) Распоряжение денежными средствами, находящимися на публичном депозитном счете

В комментируемой [статье](#) согласно ее названию регламентировано распоряжение денежными средствами, находящимися на публичном депозитном счете. В первоначальном же [законопроекте](#) N 47538-6 наименование соответствующей статьи предлагалось формулировать как "Основания списания денежных средств с публичного депозитного счета", что представляется более удачным. Как отмечено в экспертном заключении Совета при

Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10, изменение наименования статьи в редакции законопроекта привело к тому, что наименование не отражает содержание названной статьи. Но данное замечание осталось без реализации.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи устанавливает запрет на арест, приостановление операций и списание денежных средств, находящихся на публичном депозитном счете, по обязательствам владельца счета перед его кредиторами и по обязательствам бенефициара или депонента. При этом предусмотрено, что взыскание по обязательствам бенефициара или депонента может быть обращено на их право требования к владельцу счета. Общие нормы об ограничении распоряжения счетом закреплены в [ст. 858](#) ГК РФ.

В целях обеспечения реализации положений [п. 1](#) комментируемой статьи [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ Федеральный закон "Об исполнительном производстве" дополнен [статьей 73.4](#), определяющей следующие особенности обращения взыскания на денежные средства должника, находящиеся на публичном депозитном счете

на денежные средства, находящиеся на публичном депозитном счете, не может быть обращено взыскание по долгам владельца счета, бенефициара или депонента ([ч. 1](#));

взыскание по долгам бенефициара или депонента может быть обращено на его требования к владельцу счета в порядке, установленном [статьей 75](#) "Обращение взыскания на имущественные права" данного Закона ([ч. 2](#)).

В [пункте 2](#) комментируемой статьи на случай неисполнения владельцем счета предусмотренной законом обязанности по выдаче или возврату депонированных денежных средств предусмотрено право бенефициара или депонента потребовать от владельца счета совершения соответствующих действий в судебном порядке. В отношении указанной обязанности владельца публичного депозитного счета положениями [п. 3](#) и [4 ст. 860.11](#) ГК РФ установлено следующее:

депонирование денежных средств на публичном депозитном счете влечет за собой возникновение требования к владельцу счета в отношении этих денежных средств у лица, в чью пользу они депонированы (бенефициар). Бенефициар не вправе требовать совершения операций с денежными средствами, поступившими на публичный депозитный счет в его пользу, непосредственно от банка ([п. 3](#));

бенефициар вправе потребовать от владельца счета перечисления (выдачи) бенефициару денежных средств с публичного депозитного счета по основаниям и в порядке, которые предусмотрены законом ([п. 4](#)).

[Статья 860.15](#). Замена владельца публичного депозитного счета и прекращение договора

Комментируемая статья регламентирует замену владельца публичного депозитного счета ([п. 1](#) и [2](#)) и прекращение договора публичного депозитного счета ([п. 3](#)). Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к [ст. 860.6](#) Кодекса), в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по [законопроекту](#) N 47538-6/10 отмечалось, что понятие "замена владельца счета" не известно ни гражданскому законодательству, ни правовой науке. Тем не менее такое понятие [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ введено. Общие нормы о расторжении договора банковского счета закреплены в [ст. 859](#) ГК РФ.

Положения [п. 1](#) и [2](#) данной статьи регламентирует замену владельца публичного депозитного счета в зависимости от того, кем - лицом или органом - является владелец такого счета. В норме [абз. 1 п. 1 ст. 860.11](#) ГК РФ, определяющей понятие договора публичного депозитного счета, непосредственно указано, что владельцем счета может быть нотариус, служба судебных приставов, суд и иные органы и лица, которые в соответствии с законом могут принимать денежные средства в депозит.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи на случай смерти нотариуса (иного уполномоченного на открытие публичного депозитного счета лица) или сложения им (прекращения) своих полномочий предусматривает, что владелец публичного депозитного счета заменяется на другого нотариуса (иное лицо), которому в соответствии с законом, иными правовыми актами передаются дела нотариуса (иного лица), являвшегося владельцем счета. Применительно к нотариусу соответствующим законом являются Основы законодательства РФ о нотариате, в [ч. 6 ст. 12](#) которых (в ред. [Федерального закона](#) от 29 декабря 2014 г. N 457-ФЗ*(175)) установлено, что порядок передачи документов, хранящихся у нотариуса, полномочия которого прекращаются, другому нотариусу определяется федеральным органом юстиции совместно с Федеральной нотариальной палатой. Документом, о котором идет речь, являются [Правила](#) нотариального делопроизводства, утв. [Приказом](#) Минюста России от 16 апреля 2014 г. N 78

"Об утверждении Правил нотариального делопроизводства"*(176) и Решением Правления ФНП от 17 декабря 2012 г.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи на случай упразднения или преобразования органа, который уполномочен на открытие публичного депозитного счета, предусмотрено, что владелец такого счета заменяется на другой орган, к компетенции которого в соответствии с законом, иными правовыми актами относится открытие публичного депозитного счета для депонирования денежных средств соответствующих депонентов. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса. Исходя же из [п. 6 ст. 3](#) ГК РФ, под иными правовыми актами подразумеваются указы Президента РФ и постановления Правительства РФ, содержащие нормы гражданского права.

[Пункт 3](#) комментируемой статьи, регламентируя прекращение договора публичного депозитного счета, лишь исключает возможность прекращения такого договора по основаниям, указанным в [п. 2 и 4 ст. 859](#) ГК РФ. Исходя из положений пунктов, к которым сделана отсылка:

банк не вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора публичного депозитного счета при отсутствии в течение двух лет денежных средств на счете клиента - гражданина, не являющегося индивидуальным предпринимателем, и операций по этому счету, или при отсутствии в течение двух лет или в течение иного предусмотренного договором срока операций по этому счету клиента - юридического лица или индивидуального предпринимателя;

по требованию банка договор публичного депозитного счета не может быть расторгнут судом в следующих случаях: когда сумма денежных средств, находящихся на счете клиента, окажется ниже минимального размера, предусмотренного банковскими правилами или договором, если такая сумма не будет восстановлена в течение месяца со дня предупреждения банка об этом; при отсутствии операций по этому счету в течение года или иного периода, предусмотренного договором.

Глава 46. Расчеты

Глава 46 ГК РФ, посвященное расчетам, содержит пять параграфов: [§ 1](#) "Общие положения о расчетах", [§ 2](#) "Расчеты платежными поручениями", [§ 3](#) "Расчеты по аккредитиву", [§ 4](#) "Расчеты по инкассо" и [§ 5](#) "Расчеты чеками". До введения в действие части второй ГК РФ (с 1 марта 1996 г.) соответствующее регулирование содержалось в [статье 391](#) "Расчеты между организациями" ГК РСФСР и [статье 112](#) "Расчеты" ОЗ СССР, а также в [Положении](#) о безналичных расчетах в Российской Федерации*(177), введенном в действие [письмом](#) Банка России от 9 июля 1992 г. N 14 (признано утратившим силу [Указанием](#) Банка России от 15 июня 2001 г. N 978-У*(178)) на основании [Закона](#) РСФСР от 2 декабря 1990 г. N 394-1 "О Центральном банке РСФСР (Банке России)"*(179) и [Постановления](#) Президиума Верховного Совета РФ и Правительства РФ от 25 мая 1992 г. N 2837-1 "О неотложных мерах по улучшению расчетов в народном хозяйстве и повышении ответственности предприятий за их финансовое состояние"*(180). В части расчетов чеками соответствующее регулирование устанавливалось также [Положением](#) 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, утратившим силу согласно [Федеральному закону](#) от 26 января 1996 г. N 15-ФЗ, которым введена в действие часть вторая данного Кодекса.

В Концепции развития гражданского законодательства РФ ([подп. 2.5 п. 2 разд. VI](#)) в отношении расчетов были обозначены следующие правовые подходы:

1) существует неопределенность в отношении распространения действия норм [ГК РФ](#) о безналичных расчетах на отношения, возникающие при проведении платежей публичного характера, а также норм о моменте исполнения денежного обязательства на некоторые виды безналичных расчетов. В связи с этим необходимо в законе: 1) установить, в какой момент (если отсутствует соглашение об ином) считается прекращенным (исполненным) денежное обязательство при безналичных расчетах, осуществляемых платежными поручениями и в порядке инкассо; 2) определить момент исполнения расчетного обязательства банка перед клиентом; 3) урегулировать вопрос о возможности и порядке отмены (отзыва) распоряжения об осуществлении расчета;

2) положения ГК РФ об ответственности банка за неисполнение или ненадлежащее исполнение поручения клиента при расчетах по платежным поручениям и в порядке инкассо ([п.](#)

2 ст. 866, п. 3 ст. 874) из-за недостаточной четкости заложенной в них правовой конструкции вызвали затруднения в практике их применения: 1) отсутствуют критерии выбора субъекта, на который возлагается ответственность; 2) не определено, имеет ли банк клиента право в случае, когда ответственность за действия иного банка возложена на него, обратиться с регрессным требованием к банку-нарушителю; 3) обязан ли банк клиента в этом случае привлекать к участию в деле банк, которому он непосредственно дал поручение (при привлечении к исполнению нескольких банков); 4) неясно, может ли выбрать субъекта ответственности сам клиент (например, предъявив иск только к банку-нарушителю).

В связи с этим целесообразно изменить закрепленную в ГК РФ конструкцию ответственности банков при осуществлении расчетов, установив, что в случае, когда неисполнение или ненадлежащее исполнение имело место в связи с нарушением, допущенным банком, привлеченным для исполнения поручения клиента, этот банк отвечает перед клиентом солидарно с банком, непосредственно получившим поручение клиента (обслуживающим банком).

3) нуждаются в изменении и развитии нормы § 3 гл. 46 ГК РФ, регулирующие отношения в области аккредитивных расчетов, которые были сформулированы с учетом Унифицированных правил и обычаев для документарных аккредитивов Международной торговой палаты в редакции 1993 г. (UCP 500). В настоящее время Международной торговой палатой выработана новая редакция 2007 г. (UCP 600).

В связи с этим нормы ГК РФ об аккредитивной форме расчетов требуют серьезной корректировки с учетом конструкций, используемых в новейшей международной банковской практике;

4) действующие нормы о расчетах по инкассо не содержат положений о порядке осуществления операций по переводу денежных средств, полученных банками от плательщика на основании инкассового поручения, а также о правах и взаимной ответственности банков при передаче на инкассо ценных бумаг, что создает препятствия использования данной конструкции в банковской практике.

Не все из приведенных правовых подходов учтены при принятии Закона 2017 г. N 212-ФЗ. Также остались нереализованными следующие правовые подходы в отношении расчетов с использованием платежных карт, обозначенные в подп. 2.6 п. 2 разд. VI Концепции развития гражданского законодательства РФ:

расчеты с использованием платежных карт представляют собой не урегулированную прямо законодательством форму безналичных расчетов, основанием для существования которой является обычай делового оборота;

для урегулирования отношений между банками и клиентами - держателями платежных карт целесообразно введение в законодательство (возможно, в виде специального закона) норм двоякого рода;

с одной стороны, необходимо предоставить адекватную защиту интересов держателей платежных карт. Предлагается установить, что к отношениям между банком и владельцем инструмента, позволяющего осуществлять безналичные расчеты или кассовые операции без заключения договора банковского счета (за счет средств, предоставленных клиентом или подлежащих возмещению им), должны применяться определенные нормы о договоре банковского счета. Альтернативно возможно установить, что расчеты с использованием платежных карт осуществляются только с использованием банковских счетов клиентов. Также предлагается установить, что в случае выдачи платежной карты банк обязан обеспечить клиенту возможность в любое время немедленно сообщить посредством, как минимум, телефонной связи об утрате или компрометации данного инструмента. После такого сообщения банк должен нести ответственность за операции, совершенные с любым его использованием;

с другой стороны, целесообразно установить правила, адаптирующие правовой режим договора банковского счета к технологическим особенностям операций с платежными картами. Именно банк в случаях, предусмотренных договором, должен быть вправе ограничивать клиента в распоряжении денежными средствами, находящимися на счете, если он используется для осуществления расчетов с использованием платежных карт. Также следует установить, что срок для выдачи остатка денежных средств при расторжении договора банковского счета, если он используется для осуществления расчетов с использованием платежных карт, может быть увеличен в договоре до 45 дней с момента получения банком соответствующего письменного заявления клиента.

В пояснительной записке к законопроекту N 47538-6 в отношении предлагаемых

изменений и дополнений в [гл. 46](#) ГК РФ отмечалось следующее:

[параграф 1](#) "Общие положения о расчетах" дополняется [статьей 861.1](#), регулирующей отношения по переводу денежных средств;

в [параграфе 2](#) "Расчеты платежными поручениями" определяются общие положения о расчетах платежными поручениями ([статья 863](#)); устанавливаются правила приема к исполнению банком платежного поручения ([статья 864](#)); регулируется исполнение банком платежного поручения ([ст. 865](#)); уточняется ответственность банка за неисполнение или ненадлежащее исполнение платежного поручения ([ст. 866](#));

нормы [параграфа 3](#) "Расчеты по аккредитиву", регулирующие отношения в области аккредитивных расчетов, были сформулированы с учетом [Унифицированных правил и обычаев](#) для документарных аккредитивов Международной торговой палаты в редакции 1993 года (UCP 500). В настоящее время Международной торговой палатой выработана новая редакция 2007 года (UCP 600);

в связи с этим [проект](#) предусматривает внесение изменений и дополнений в [ст. 867-873](#) ГК об аккредитивной форме расчетов с учетом конструкций, используемых в новейшей международной банковской практике;

[глава 46](#) ГК дополнена [параграфом 6](#) "Расчеты поручениями о переводе без открытия банковского счета". В данном [параграфе](#) определяются общие положения о расчетах поручениями, о переводе без открытия банковского счета ([ст. 885.1](#)); регулируется исполнение такого поручения ([ст. 885.2](#)); определяются условия использования электронных средств платежа для передачи поручений о переводе ([ст. 885.3](#)); устанавливается ответственность банка за неисполнение или ненадлежащее исполнение поручения о переводе ([ст. 885.4](#)); распределяется риск убытков при передаче поручений о переводе с использованием электронных средств платежа ([ст. 885.5](#));

в рамках совершенствования законодательства с целью создания в России международного финансового центра [проект](#) дополняет [ГК](#) новым видом договора - договором условного депонирования (эскроу). Кроме того, вводится новая разновидность банковского счета - счет эскроу.

В [Закон](#) 2017 г. N 212-ФЗ вошли не все из указанных проектируемых изменений. Так, [статья 861.1](#), регулирующая отношения по переводу денежных средств, в [гл. 46](#) ГК РФ так и не была введена, а вместо [§ 6](#) "Расчеты поручениями о переводе без открытия банковского счета" введена единственная [статья 866.1 § 2](#), определяющая особенности расчетов без открытия банковского счета.

§ 1. Общие положения о расчетах

Статья 861. Наличные и безналичные расчеты

Комментируемая [статья](#) открывает [§ 1](#) [гл. 46](#) ГК РФ, содержащий общие положения о расчетах. До принятия части второй ГК РФ соответствующая регламентация содержалась в [ст. 391](#) "Расчеты между организациями" ГК РСФСР и [ст. 112](#) "Расчеты" ОЗ СССР. Как говорилось выше, во вводной части к [гл. 46](#) ГК РФ, первоначальным законопроектом N 47538-6 предлагалось [§ 1](#) [гл. 46](#) ГК РФ дополнить [статьей 861.1](#), регулирующей отношения по переводу денежных средств. Однако [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению такую статью уже не содержал.

В комментируемой статье содержатся общие положения о наличных и безналичных расчетах. То, что платежи на территории России осуществляются путем наличных и безналичных расчетов, установлено в [абз. 2 п. 1 ст. 140 части первой](#) ГК РФ. К этой статье отсылает [пункт 1](#) комментируемой статьи при использовании понятия наличных денег. Речь идет о необходимости обращения к следующим положениям [ст. 140](#) ГК РФ: рубль является законным платежным средством, обязательным к приему по нарицательной стоимости на всей территории России ([абз. 1 п. 1](#)); случаи, порядок и условия использования иностранной валюты на территории России определяются законом или в установленном им порядке ([п. 2](#)).

До принятия [части второй](#) ГК РФ соответствующая регламентация форм расчетов устанавливалась следующими положениями [ст. 391](#) ГК РСФСР: платежи по обязательствам между государственными организациями, колхозами и иными кооперативными и другими общественными организациями производятся в порядке безналичных расчетов через кредитные учреждения, в которых указанные организации в соответствии с законом хранят свои денежные средства; порядок и формы расчетов определяются законодательством Союза

ССР (абз. 1); расчеты наличными деньгами между государственными организациями, колхозами и иными кооперативными и другими общественными организациями допускаются в случаях и пределах, устанавливаемых законодательством Союза ССР (абз. 2). В статье 112 ОГЗ СССР наряду с прочим предусматривалось следующее: безналичные расчеты производятся юридическими лицами и гражданами через банк, в котором им открыт соответствующий счет (абз. 1 п. 1); расчеты наличными деньгами производятся в порядке, установленном в соответствии с законодательными актами (п. 2).

Положениями п. 1 и 2 комментируемой статьи предусмотрена различная регламентация форм расчетов в зависимости от того, кто являются участниками расчетов, - граждане или юридические лица - а также в зависимости от того, связаны ли расчеты с осуществлением предпринимательской деятельности:

в отношении расчетов с участием граждан, не связанных с осуществлением ими предпринимательской деятельности, в п. 1 данной статьи предусмотрено, что такие расчеты могут производиться наличными деньгами без ограничения суммы или в безналичном порядке;

в отношении расчетов между юридическими лицами, а также расчетов с участием граждан, связанных с осуществлением ими предпринимательской деятельности, пункт 2 данной статьи устанавливает, что такие расчеты производятся в безналичном порядке. При этом предусмотрено, что расчеты между этими лицами могут производиться также наличными деньгами с учетом ограничений, установленных законом и принимаемыми в соответствии с ним банковскими правилами.

Пункт 2 комментируемой статьи претерпел изменение в связи с принятием Закона 2017 г. N 212-ФЗ. В прежней (первоначальной) редакции данного пункта предусматривалось, что расчеты между указанными в этом пункте лицами могут производиться также наличными деньгами, если иное не установлено законом. Новая редакция данного пункта более соответствует норме ч. 1 ст. 82.3 Федерального закона "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)" (статья введена Федеральным законом от 27 июня 2011 г. N 162-ФЗ), согласно которой Банк России устанавливает правила наличных расчетов, включая ограничения наличных расчетов между юридическими лицами, а также расчетов с участием граждан, связанных с осуществлением ими предпринимательской деятельности.

На основании указанной нормы Федерального закона "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)" издано Указание Банка России от 7 октября 2013 г. N 3073-У "Об осуществлении наличных расчетов"*(181), которое устанавливает правила осуществления наличных расчетов в России в валюте России, а также в иностранной валюте с соблюдением требований валютного законодательства РФ. Как предусмотрено в п. 6 названного Указания, наличные расчеты в валюте России и иностранной валюте между участниками наличных расчетов в рамках одного договора, заключенного между указанными лицами, могут производиться в размере, не превышающем 100 тысяч рублей либо сумму в иностранной валюте, эквивалентную 100 тысячам рублей по официальному курсу Банка России на дату проведения наличных расчетов.

В ВС России оспаривались "предшественники" названного Указания - Указание Банка России от 7 октября 1998 г. N 375-У "Об установлении предельного размера расчетов наличными деньгами в Российской Федерации между юридическими лицами"*(182) и Указание Банка России от 14 ноября 2001 г. N 1050-У "Об установлении предельного размера расчетов наличными деньгами в Российской Федерации между юридическими лицами по одной сделке"*(183) (соответственно, позднее признаны утратившими силу). В удовлетворении требований отказано соответственно Решением ВС России от 9 февраля 1999 г. N ГКПИ99-18*(184) и Решением ВС России от 10 февраля 2003 г. N ГКПИ2003-24*(185). Как отмечено и в первом, и во втором решениях, из анализа пунктов 1 и 2 комментируемой статьи в их единстве следует, что закон, установив общее правило об осуществлении расчетов между юридическими лицами в безналичном порядке, допускает возможность расчета между ними наличными деньгами, однако при этом не оговаривает возможность осуществления расчетов "без ограничения суммы", как предусмотрено для расчетов с участием граждан, не связанных с осуществлением ими предпринимательской деятельности; такая редакция правовой нормы допускает возможность ограничения сумм наличных расчетов между юридическими лицами, если это предусмотрено правилами осуществления расчетов, принятыми в установленном законом порядке.

Определением КС России от 13 апреля 2000 г. N 164-О*(186) отказано в принятии к рассмотрению жалобы на норму п. 2 комментируемой статьи, в которой указывалось, что расчеты наличными деньгами между юридическими лицами - независимо от того, о каких

суммах идет речь, - не могут ограничиваться, и, следовательно, предельный размер таких расчетов не может устанавливаться не только нормативным актом Банка России, но и федеральным законом. В данном Определении наряду с прочим указано следующее:

перемещение финансовых средств, свобода которого гарантируется статьями 8 (ч. 1) и 74 Конституции РФ, происходит в рамках денежного оборота, который подчиняется закону денежного обращения. Двум сферам денежного оборота - наличному и безналичному денежному обращению - соответствуют две формы перемещения денежных средств - наличные и безналичные расчеты. Установление или изменение предельного размера расчетов по одной из форм перемещения денежных средств меняет их соотношение, но не влияет на конечный результат денежного оборота;

по смыслу п. 2 комментируемой статьи, общим правилом расчетов между юридическими лицами является безналичный порядок их осуществления, расчеты наличными деньгами также могут иметь место, если иное не предусмотрено законом; обязанность осуществлять расчеты в одинаковом для всех юридических лиц и на всей территории государства безналичном порядке, быстрота которого гарантируется законом (ст. 849 ГК РФ), не может рассматриваться как ограничение свободы перемещения финансовых средств.

Согласно пункту 3 комментируемой статьи безналичные расчеты осуществляются путем перевода денежных средств банками и иными кредитными организациями с открытием или без открытия банковских счетов в порядке, установленном законом и принимаемыми в соответствии с ним банковскими правилами и договором. При этом в юридико-технических целях введено сокращенное обозначение "банки". Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 819 Кодекса), понятия "кредитная организация" и "банк" определены в ч. 1 и 2 ст. 1 Закона о банках соответственно. Выше также говорилось (см. [коммент.](#) к ст. 834 Кодекса), что понятие "небанковская кредитная организация" определено в ч. 3 указанной статьи, а также что этим понятием охватываются небанковская кредитная организация, имеющая право на осуществление переводов денежных средств без открытия банковских счетов и связанных с ними иных банковских операций, кредитная организация, имеющая право осуществлять отдельные банковские операции, предусмотренные [Законом](#) о банках, и кредитная организация - центральный контрагент, осуществляющая функции в соответствии с [Федеральным законом](#) "О клиринге, клиринговой деятельности и центральном контрагенте".

Пункт 3 комментируемой статьи изложен [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В прежней (первоначальной) редакции пункта устанавливалось, что безналичные расчеты производятся через банки, иные кредитные организации (при этом также было введено сокращенное обозначение "банки"), в которых открыты соответствующие счета, если иное не вытекает из закона и не обусловлено используемой формой расчетов. Этим же [Законом](#) § 2 гл. 46 ГК РФ дополнен [статья 866.1](#), определяющей особенности расчетов без открытия банковского счета.

Как предусмотрено в п. 1.1 Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П, банки осуществляют перевод денежных средств по банковским счетам и без открытия банковских счетов в соответствии с федеральным законом и нормативными актами Банка в рамках применяемых форм безналичных расчетов на основании предусмотренных [пунктами 1.10 и 1.11](#) данного Положения распоряжений о переводе денежных средств, составляемых плательщиками, получателями средств, а также лицами, органами, имеющими право на основании закона предъявлять распоряжения к банковским счетам плательщиков, банками.

[Статья 862. Формы безналичных расчетов](#)

Комментируемая [статья](#) определяет формы безналичных расчетов. Ранее в рамках такой регламентации в [абз. 2 п. 1 ст. 112](#) ОГЗ СССР предусматривалось следующее: формы безналичных расчетов определяются банковскими правилами, установленными в соответствии с законодательными актами; стороны по договору вправе предусмотреть в нем любую из установленных этими правилами форму расчетов. Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 861 Кодекса), в ч. 1 ст. 391 ГК РСФСР указывалось, что формы расчетов определяются законодательством Союза ССР.

В [пункте 1.3](#) действовавшего на момент принятия [части второй](#) ГК РФ Положения о безналичных расчетах в Российской Федерации, введенного в действие [письмом](#) Банка России от 9 июля 1992 г. N 14 (признано утратившим силу [Указанием](#) Банка России от 15 июня 2001 г. N 978-У), предусматривалось, что допускается использование при безналичных расчетах: [платежных поручений](#); чеков; аккредитивов; платежных требований-поручений. Там же указывалось, что формы расчетов между плательщиком и получателем средств определяются

договором (соглашением, отдельными договоренностями).

В соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи безналичные расчеты могут осуществляться в форме расчетов платежными поручениями, расчетов по аккредитиву, по инкассо, чеками, а также в иных формах, предусмотренных законом, банковскими правилами или применяемыми в банковской практике обычаями. Данный пункт изложен [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#) указывалось, что при осуществлении безналичных расчетов допускаются расчеты платежными поручениями, по аккредитиву, чеками, расчеты по инкассо, а также расчеты в иных формах, предусмотренных законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота.

Как видно, помимо внесения уточняющих изменений в [п. 1](#) комментируемой статьи указание на обычаи делового оборота заменено указанием на обычаи. Тем самым учтено изменение, внесенное [Федеральным законом](#) от 30 декабря 2012 г. N 302-ФЗ в [ст. 5 части первой](#) ГК РФ в части замены понятия "обычаи делового оборота" на понятие "обычаи" (см. [коммент.](#) к ст. 836 Кодекса).

С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом в [п. 1](#) комментируемой статьи подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса. Соответствующим актом является, прежде всего, Федеральный закон "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)", согласно [ч. 2 ст. 82.3](#) которого (статья введена [Федеральным законом](#) от 27 июня 2011 г. N 162-ФЗ) Банк России устанавливает правила, формы и стандарты безналичных расчетов.

Согласно [части 1 ст. 31](#) Закона о банках кредитная организация осуществляет расчеты по правилам, формам и стандартам, установленным Банком России; при отсутствии правил проведения отдельных видов расчетов - по договоренности между собой; при осуществлении международных расчетов - в порядке, установленном федеральными законами и правилами, принятыми в международной банковской практике.

В рамках соответствующей регламентации в [п. 1.1](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П установлено следующее:

перевод денежных средств осуществляется в рамках следующих форм безналичных расчетов: расчетов платежными поручениями; расчетов по аккредитиву; расчетов инкассовыми поручениями; расчетов чеками; расчетов в форме перевода денежных средств по требованию получателя средств (прямое дебетование); расчетов в форме перевода электронных денежных средств;

перевод электронных денежных средств осуществляется в соответствии с федеральным законом и нормативными актами Банка и договорами с учетом требований данного [Положения](#).

Осуществление безналичных расчетов в формах, непосредственно указанных в [п. 1](#) комментируемой статьи, регламентировано положениями соответствующими параграфами гл. 46 ГК РФ: положениями [§ 2](#) - осуществление расчетов платежными поручениями; положениями [§ 3](#) - осуществление расчетов по аккредитиву; положениями [§ 4](#) - осуществление расчетов по инкассо; положениями [§ 5](#) - осуществление расчетов чеками.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи предусматривает, что стороны по договору вправе избрать и установить в договоре любую из форм расчетов, указанных в [п. 1](#) данной статьи. Такое положение содержалось в приведенном выше [абзаце 2 п. 1](#) в ст. 112 ОГЗ СССР. Соответственно норме [п. 2](#) комментируемой статьи в упомянутом выше [пункте 1.1](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П указано, что формы безналичных расчетов избираются плательщиками, получателями средств самостоятельно и могут предусматриваться договорами, заключаемыми ими со своими контрагентами.

§ 2. Расчеты платежными поручениями

[Статья 863](#). Общие положения о расчетах платежными поручениями

В комментируемой [статье](#) содержатся общие положения о расчетах платежными поручениями. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. Внесенные изменения рассмотрены ниже.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи определяет содержание расчетов платежными поручениями: при расчетах платежными поручениями банк плательщика обязуется по

распоряжению плательщика перевести находящиеся на его банковском счете денежные средства на банковский счет получателя средств в этом или ином банке в сроки, предусмотренные законом, если более короткий срок не предусмотрен договором банковского счета либо не определен применяемыми в банковской практике обычаями.

Подобные положения содержались и в прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#): при расчетах платежным поручением банк обязуется по поручению плательщика за счет средств, находящихся на его счете, перевести определенную денежную сумму на счет указанного плательщиком лица в этом или в ином банке в срок, предусмотренный законом или устанавливаемый в соответствии с ним, если более короткий срок не предусмотрен договором банковского счета либо не определяется применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота.

Как видно, помимо уточняющих изменений в [п. 1](#) комментируемой статьи указание на обычаи делового оборота заменено указанием на обычаи. Тем самым учтено изменение, внесенное [Федеральным законом](#) от 30 декабря 2012 г. N 302-ФЗ в [ст. 5 части первой](#) ГК РФ в части замены понятия "обычаи делового оборота" на понятие "обычаи" (см. [коммент.](#) к ст. 836 Кодекса).

Сроки операций по счету установлены [статьей 849](#) ГК РФ. Как говорилось в комментарии к указанной статье, сроки операций по счету установлены также нормой [ч. 2 ст. 31](#) Закона о банках. В соответствии с [ч. 5 ст. 5](#) Федерального закона "О национальной платежной системе" перевод денежных средств, за исключением перевода электронных денежных средств, осуществляется в срок не более трех рабочих дней начиная со дня списания денежных средств с банковского счета плательщика или со дня предоставления плательщиком наличных денежных средств в целях перевода денежных средств без открытия банковского счета. Как говорилось выше, во вводной части к гл. 46 ГК РФ, первоначальным законопроектом N 47538-6 предлагалось [§ 1 гл. 46](#) ГК РФ дополнить [статьей 861.1](#), регулирующей отношения по переводу денежных средств. В пункте 2 указанной статьи проектировалось положение о том, что перевод денежных средств должен быть завершен между банком плательщика и банком получателя средств в срок не более двух рабочих дней в пределах территории субъекта РФ и пяти рабочих дней в пределах территории России, если более короткий срок не предусмотрен законом, банковскими правилами или договором. Однако [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению такую статью уже не содержал.

В соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи порядок осуществления расчетов платежными поручениями регулируется законом, банковскими правилами, применяемыми в банковской практике обычаями или договором. Такая норма содержалась в [п. 3](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции, но формулировалась она следующим образом: порядок осуществления расчетов платежными поручениями регулируется законом, а также установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота. О замене понятия "обычаи делового оборота" на понятие "обычаи" говорилось выше. Среди банковских правил, которыми регулируются порядок осуществления расчетов платежными поручениями, следует назвать, прежде всего, Положение Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П, содержащее [главу 5](#) "Расчеты платежными поручениями".

В [пункте 3](#) комментируемой статьи предусмотрено право банка плательщика привлекать другие банки (для обозначения таких банков введено понятие "банки-посредники") для исполнения платежного поручения плательщика. Данное положение перенесено [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ из [пункта 2 ст. 865](#) ГК РФ, в прежней (первоначальной) редакции которого предусматривалось, что банк вправе привлекать другие банки для выполнения операций по перечислению денежных средств на счет, указанный в поручении клиента. До принятия Закона 2017 г. N 212-ФЗ понятие "банк-посредник" было введено в [п. 1.6](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П, согласно которому перевод денежных средств может осуществляться с участием банка, не являющегося банком плательщика и банком получателя средств.

[Пункт 4](#) комментируемой статьи распространяет действие правил [§ 2 гл. 46](#) ГК РФ на отношения, связанные с осуществлением расчетов поручениями о переводе денежных средств без открытия банковского счета, но предписывает при этом учитывать особенности расчетов без открытия банковского счета, предусмотренные [статьей 866.1](#) данного Кодекса.

Данный [пункт](#) содержит нововведение [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. В прежней (первоначальной) редакции [п. 2](#) комментируемой статьи предусматривалось, что правила [§ 2 гл. 46](#) ГК РФ применяются к отношениям, связанным с перечислением денежных средств через банк лицом, не имеющим счет в данном банке, если иное не предусмотрено законом,

установленными в соответствии с ним банковскими правилами или не вытекает из существа этих отношений.

Указанная в п. 4 комментируемой статьи [статья 866.1](#) ГК РФ введена тем же [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ, которым [пункт 3 ст. 861](#) ГК РФ изложен полностью в новой редакции, непосредственно указывающей, что безналичные расчеты осуществляются банками как с открытием, так и без открытия банковских счетов.

[Статья 864](#). Прием к исполнению банком платежного поручения

Комментируемая [статья](#) регламентирует процедуру приема к исполнению банком [платежного поручения](#). Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, в т.ч. изменено и название статьи - ранее она именовалась "Условия исполнения банком платежного поручения".

В [пункте 1](#) комментируемой статьи установлено, что содержание (реквизиты) платежного поручения и его форма должны соответствовать требованиям, предусмотренным законом и банковскими правилами. Такое же положение содержалось в прежней (первоначальной) редакции, но речь шла о соответствующих требованиях не только к платежному поручению, но и к представляемым вместе с ним расчетных документов. Кроме того, [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ уточнено, что под содержанием платежного поручения понимаются его реквизиты. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом в п. 1 комментируемой статьи подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Соответствующими банковскими правилами является Положение Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П, в [п. 5.3-5.6](#) которого (в ред. [Указания](#) Банка России от 29 апреля 2014 г. N 3248-У*(187)) предусмотрено следующее:

реквизиты, форма (для платежного поручения на бумажном носителе), номера реквизитов платежного поручения установлены [приложениями 1-3](#) к данному Положению ([п. 5.3](#));

платежное поручение составляется, принимается к исполнению и исполняется в электронном виде, на бумажном носителе ([п. 5.4](#));

платежное поручение действительно для представления в банк в течение 10 календарных дней со дня, следующего за днем его составления ([п. 5.5](#));

если плательщиком является банк, перевод денежных средств на банковский счет клиента - получателя средств может осуществляться банком на основании составляемого им банковского ордера ([п. 5.6](#)).

В соответствии с [абз. 1 п. 2](#) комментируемой статьи при приеме к исполнению платежного поручения банк обязан удостовериться в праве плательщика распоряжаться денежными средствами, проверить соответствие платежного поручения установленным требованиям, достаточность денежных средств для исполнения платежного поручения, а также выполнить иные процедуры приема к исполнению распоряжений, предусмотренные законом, банковскими правилами и договором.

На случай отсутствия оснований для исполнения платежного поручения [абзац 2](#) данного пункта предусматривает, что банк отказывает в приеме такого платежного поручения к исполнению с уведомлением об этом плательщика в срок не позднее дня, следующего за днем получения платежного поручения, если более короткий срок не установлен банковскими правилами и договором.

Положения [п. 2](#) комментируемой статьи являются новыми. В прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#) устанавливалось следующее: при несоответствии платежного поручения требованиям, указанным в [п. 1](#) данной статьи, банк может уточнить содержание поручения; такой запрос должен быть сделан плательщику незамедлительно по получении поручения; при неполучении ответа в срок, предусмотренный законом или установленными в соответствии с ним банковскими правилами, а при их отсутствии - в разумный срок банк может оставить поручение без исполнения и вернуть его плательщику, если иное не предусмотрено законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами или договором между банком и плательщиком.

Соответствующими банковскими правилами является Положение Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П, в [п. 2.1](#) которого предусмотрено следующее:

процедуры приема к исполнению распоряжений включают: удостоверение права распоряжения денежными средствами (удостоверение права использования электронного средства платежа); контроль целостности распоряжений; структурный контроль распоряжений;

контроль значений реквизитов распоряжений; контроль достаточности денежных средств;

процедуры приема к исполнению распоряжения плательщика, требующего в соответствии с федеральным законом согласия третьего лица на распоряжение денежными средствами плательщика, включают контроль наличия такого согласия третьего лица;

процедуры приема к исполнению распоряжения получателя средств, требующего акцепта плательщика, включают контроль наличия заранее данного акцепта плательщика или получение акцепта плательщика;

банки могут дополнительно устанавливать, в т.ч. в договорах, иные процедуры приема к исполнению распоряжений, в т.ч. регистрацию распоряжений, контроль дублирования распоряжений, получение согласия кредитной организации плательщика на операцию с использованием электронного средства платежа.

Абзац 1 п. 3 комментируемой статьи посвящен порядку определения достаточности денежных средств, находящихся на банковском счете плательщика, для исполнения платежного поручения: достаточность денежных средств определяется в порядке, установленном законом, банковскими правилами и договором с учетом требований [ст. 855 ГК РФ](#), устанавливающих очередность списания денежных средств со счета.

При недостаточности денежных средств, находящихся на банковском счете плательщика, для исполнения платежного поручения в соответствии с [абз. 2 п. 3](#) комментируемой статьи банк не принимает платежное поручение к исполнению и уведомляет об этом плательщика в срок не позднее дня, следующего за днем поступления в банк платежного поручения. При этом указано, что данное положение применяется постольку, поскольку иное не предусмотрено законом, банковскими правилами и договором.

Положения [п. 3](#) комментируемой статьи также являются новыми. В прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#) устанавливалось лишь следующее: поручение плательщика исполняется банком при наличии средств на счете плательщика, если иное не предусмотрено договором между плательщиком и банком; поручения исполняются банком с соблюдением очередности списания денежных средств со счета ([ст. 855 ГК РФ](#)).

Осуществление контроля достаточности денежных средств регламентировано в [пункте 2.10](#) Положение Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П, которым наряду с прочим установлено следующее:

контроль достаточности денежных средств на банковском счете плательщика осуществляется банком плательщика при приеме к исполнению каждого распоряжения многократно или однократно в порядке, установленном банком;

достаточность денежных средств на банковском счете плательщика определяется исходя из остатка денежных средств, находящихся на банковском счете плательщика на начало дня, и с учетом: сумм денежных средств, списанных с банковского счета плательщика и зачисленных на банковский счет плательщика до определения достаточности денежных средств на банковском счете плательщика; сумм наличных денежных средств, выданных с банковского счета плательщика и зачисленных на банковский счет плательщика до определения достаточности денежных средств на банковском счете плательщика;

в случаях, предусмотренных законодательством или договором, достаточность денежных средств на банковском счете плательщика определяется с учетом: сумм денежных средств, подлежащих списанию с банковского счета плательщика и (или) зачислению на банковский счет плательщика на основании распоряжений, принятых к исполнению и не исполненных до определения достаточности денежных средств на банковском счете плательщика; сумм кредита, предоставляемого банком плательщика в соответствии с договором при недостаточности денежных средств на банковском счете плательщика (овердрафт); иных сумм денежных средств в соответствии с федеральным законом или договором.

[Пункт 4](#) комментируемой статьи содержит нововведение [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, непосредственно устанавливающее, что прием платежного поручения к исполнению должен быть подтвержден банком в порядке, предусмотренном законом, банковскими правилами и договором. Как говорилось выше, под законом при этом подразумеваются ГК РФ и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Подтверждение приема к исполнению платежного поручения регламентировано в [п. 2.13](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П (в ред. [Указания](#) Банка России от 29 апреля 2014 г. N 3248-У) следующим образом:

при положительном результате процедур приема к исполнению распоряжения в

электронном виде банк принимает распоряжение к исполнению и направляет отправителю распоряжения уведомление в электронном виде о приеме распоряжения к исполнению с указанием информации, позволяющей отправителю распоряжения идентифицировать распоряжение и дату приема его к исполнению. В случае помещения распоряжения в очередь не исполненных в срок распоряжений в распоряжении и в уведомлении в электронном виде банк указывает дату помещения распоряжения в очередь. Уведомление в электронном виде направляется в порядке, установленном банком, не позднее рабочего дня, следующего за днем поступления в банк распоряжения;

при положительном результате процедур приема к исполнению распоряжения на бумажном носителе, переданного в целях осуществления перевода денежных средств по банковскому счету, банк принимает распоряжение к исполнению, подтверждает прием распоряжения к исполнению посредством проставления даты приема его к исполнению, даты помещения распоряжения в очередь не исполненных в срок распоряжений (при помещении в очередь), штампа банка и подписи уполномоченного лица банка и возвращает отправителю распоряжения экземпляр распоряжения в порядке, установленном банком, не позднее рабочего дня, следующего за днем поступления в банк распоряжения.

В [пункте 5](#) комментируемой статьи содержится еще одно нововведение Закона 2017 г. N 212-ФЗ, предусматривающее, что платежное поручение может быть отозвано плательщиком до наступления момента безотзывности перевода денежных средств, определяемого в соответствии с законом. Как говорилось выше, под законом при этом подразумеваются ГК РФ и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1](#) и [2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Ранее, до принятия [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, соответствующие правила устанавливались в [п. 1.7](#) и [2.14](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П: безотзывность, безусловность, окончательность перевода денежных средств наступает в соответствии с федеральным законом ([п. 1.7](#)); отзыв распоряжения осуществляется до наступления безотзывности перевода денежных средств ([п. 2.14](#)).

Соответствующим актом, которым определяется момент безотзывности перевода денежных средств, является Федеральный закон "О национальной платежной системе". Как установлено в [ч. 7 ст. 5](#) названного Закона, если иное не обусловлено применяемой формой безналичных расчетов или федеральным законом, безотзывность перевода денежных средств, за исключением перевода электронных денежных средств, наступает с момента списания денежных средств с банковского счета плательщика или с момента предоставления плательщиком наличных денежных средств в целях перевода денежных средств без открытия банковского счета.

В упомянутом выше [пункте 2.14](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П установлено, что отзыв распоряжения, переданного в целях осуществления перевода денежных средств по банковскому счету, осуществляется на основании заявления об отзыве в электронном виде или на бумажном носителе, представленного отправителем распоряжения в банк.

[Статья 865](#). Исполнение банком платежного поручения

В комментируемой [статье](#) регламентировано исполнение банком платежного поручения. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, в т.ч. изменено и название статьи - ранее она именовалась "Исполнение поручения". Соответственно, [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ уточнено, что речь идет об исполнении именно банком (а не кем-либо еще) и именно платежного поручения, а не поручения в общем.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции предусматривал лишь то, что банк, принявший платежное поручение плательщика, обязан перечислить соответствующую денежную сумму банку получателя средств для ее зачисления на счет лица, указанного в поручении, в срок, установленный [пунктом 1 ст. 863](#) ГК РФ.

Как разъяснялось в [п. 3](#). Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5, согласно комментируемой [статье](#) банк плательщика обязан перечислить соответствующую сумму банку получателя, у которого с момента зачисления средств на его корреспондентский счет и получения документов, являющихся основанием для зачисления средств на счет получателя, появляется обязательство, основанное на договоре банковского счета с получателем средств, по зачислению суммы на счет последнего ([п. 1 ст. 845](#) ГК РФ); поэтому при разрешении споров следует принимать во внимание, что обязательство банка плательщика перед клиентом по платежному поручению считается исполненным в момент

надлежащего зачисления соответствующей денежной суммы на счет банка получателя, если договором банковского счета клиента и банка плательщика не предусмотрено иное.

Положения [п. 1](#) комментируемой статьи в новой редакции определяют перечень способов, одним из которых банк плательщика, принявший к исполнению платежное поручение, в соответствии с распоряжением плательщика обязан его исполнить. В частности, это:

1) зачисление денежных средств на банковский счет получателя средств, открытый в этом же банке;

2) зачисление денежных средств на банковский счет банка получателя средств, открытый в банке плательщика, либо передача платежного поручения банку получателя средств для списания денежных средств с банковского счета банка плательщика, открытого в банке получателя средств;

3) передача платежного поручения банку-посреднику в целях зачисления денежных средств на банковский счет банка получателя средств;

4) иные способы, предусмотренные банковскими правилами и договором.

Причем первоначальным [законопроектом](#) N 47538-6 предлагалось закрепить несколько иные формулировки соответствующих положений. Так, предлагалось установить, что банк плательщика, принявший к исполнению платежное поручение, в соответствии с распоряжением плательщика обязан его исполнить одним из следующих способов:

1) путем зачисления денежных средств на банковский счет получателя средств, открытый в этом же банке, или выдачи наличных денег получателю средств в этом же банке в размере суммы платежного поручения;

2) путем зачисления денежных средств на банковский счет банка получателя средств, открытый в банке плательщика, либо путем передачи платежного поручения банку получателя средств для списания денежных средств с банковского счета банка плательщика, открытого в банке получателя средств;

3) путем передачи платежного поручения банку-посреднику в целях зачисления денежных средств на банковский счет банка получателя средств.

В соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи банк обязан информировать плательщика об исполнении его платежного поручения в срок не позднее дня, следующего за днем исполнения платежного поручения, если более короткий срок не установлен банковскими правилами и договором. Как предусмотрено при этом, порядок такого информирования определяется банковскими правилами и договором.

Данный [пункт](#) также содержит нововведения [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. В прежней (первоначальной) редакции [п. 3](#) комментируемой статьи устанавливалось, что банк обязан незамедлительно информировать плательщика по его требованию об исполнении поручения (т.е. ранее не был установлен предельный срок для такого информирования). При этом указывалось, что порядок оформления и требования к содержанию извещения об исполнении поручения предусматриваются законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами или соглашением сторон.

Подтверждение исполнения распоряжения в электронном виде и на бумажном носителе в целях осуществления перевода денежных средств по банковскому счету регламентировано в [п. 4.6](#) и [4.7](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П соответственно:

исполнение распоряжения в электронном виде в целях осуществления перевода денежных средств по банковскому счету подтверждается: банком плательщика посредством направления плательщику извещения в электронном виде о списании денежных средств с банковского счета плательщика с указанием реквизитов исполненного распоряжения или посредством направления исполненного распоряжения в электронном виде с указанием даты исполнения. При этом указанным извещением банка плательщика могут одновременно подтверждаться прием к исполнению распоряжения в электронном виде и его исполнение; банком получателя средств посредством направления получателю средств извещения о зачислении денежных средств на банковский счет получателя средств с указанием реквизитов исполненного распоряжения или посредством направления исполненного распоряжения с указанием даты исполнения ([п. 4.6](#));

исполнение распоряжения на бумажном носителе в целях осуществления перевода денежных средств по банковскому счету подтверждается: банком плательщика посредством представления плательщику экземпляра исполненного распоряжения на бумажном носителе с указанием даты исполнения, проставлением штампа банка и подписи уполномоченного лица банка. При этом штампом банка плательщика может одновременно подтверждаться прием к

исполнению распоряжения на бумажном носителе и его исполнение; банком получателя средств посредством представления получателю средств экземпляра исполненного распоряжения на бумажном носителе с указанием даты исполнения, проставлением штампа банка и подписи уполномоченного лица банка (п. 4.7).

В прежней (первоначальной) редакции п. 2 комментируемой статьи предусматривалось, что банк вправе привлекать другие банки для выполнения операций по перечислению денежных средств на счет, указанный в поручении клиента. Данное положение Законом 2017 г. N 212-ФЗ перенесено с изменением в пункт 3 ст. 863 в новой редакции, согласно которому банк плательщика вправе привлекать другие банки (банки-посредники) для исполнения платежного поручения плательщика.

Статья 866. Ответственность банка за неисполнение или ненадлежащее исполнение платежного поручения

Комментируемая статья регламентирует ответственность банка за неисполнение или ненадлежащее исполнение платежного поручения. Как отмечено, например, в Определении СКГД ВС России от 30 января 2018 г. N 78-КГ17-90*(188), такое неисполнение должно носить неправомерный характер. Данная статья изложена Законом 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, в т.ч. изменено и название статьи - ранее она именовалась "Ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение поручения". Соответственно, Законом 2017 г. N 212-ФЗ уточнено, что речь идет об ответственности именно банка (а не кого-либо еще) и за неисполнение или ненадлежащее исполнение именно платежного поручения, а не поручения в общем.

В пункте 1 комментируемой статьи предусмотрено, что банк несет ответственность перед плательщиком в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения платежного поручения. При этом установлено, что банк несет такую ответственность в соответствии с гл. 25 "Ответственность за нарушение обязательств" части первой ГК РФ с учетом положений, предусмотренных комментируемой статьей.

В прежней (первоначальной) редакции данного пункта устанавливалось, что в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения поручения клиента банк несет ответственность по основаниям и в размерах, которые предусмотрены главой 25 части первой ГК РФ. Соответственно, помимо уточнения в части того, что речь идет об ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение именно платежного поручения, а не поручения в общем, Законом 2017 г. N 212-ФЗ в данный пункт включено предписание при обращении к гл. 25 ГК РФ учитывать положения комментируемой статьи.

Пункт 2 комментируемой статьи на случай, когда неисполнение или ненадлежащее исполнение платежного поручения имело место в связи с нарушением банком-посредником или банком получателя средств правил перевода денежных средств или договора между банками, предусмотрено, что ответственность перед плательщиком может быть возложена судом на банк-посредник или банк получателя средств, а также установлено, что указанные банки в этом случае отвечают перед плательщиком солидарно. При этом установлено, что банк плательщика может быть привлечен к солидарной ответственности в указанных случаях, если он осуществил выбор банка-посредника.

До внесения Законом 2017 г. N 212-ФЗ изменений в данном пункте указывалось лишь то, что в случаях, когда неисполнение или ненадлежащее исполнение поручения имело место в связи с нарушением правил совершения расчетных операций банком, привлеченным для исполнения поручения плательщика, ответственность, предусмотренная пунктом 1 комментируемой статьи, может быть возложена судом на этот банк.

Соответственно, нововведением Закона 2017 г. N 212-ФЗ является установление солидарной ответственности банка-посредника и банка получателя средств, а также уточнение условий привлечения к такой ответственности. Права кредитора при солидарной обязанности предусмотрены статьей 323 части первой ГК РФ: при солидарной обязанности должников кредитор вправе требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как полностью, так и в части долга (п. 1); кредитор, не получивший полного удовлетворения от одного из солидарных должников, имеет право требовать недополученное от остальных солидарных должников; солидарные должники остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не исполнено полностью (п. 2).

В пункте 3 комментируемой статьи на случай, когда нарушение правил перевода денежных средств или условий договора повлекло несвоевременный перевод денежных средств, установлена обязанность банков уплатить проценты в порядке и в размере, которые

предусмотрены [статьей 395](#) "Ответственность за неисполнение денежного обязательства" части первой ГК РФ.

Такое же правило устанавливалось в прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#), но в нем говорилось о неправомерном удержании, а не о несвоевременном переводе денежных средств, а также о нарушении правил совершения расчетных операций, а не правил перевода денежных средств или условий договора. Согласно же норме [ч. 3 ст. 31](#) Закона о банках в случае несвоевременного или неправильного зачисления на счет или списания со счета клиента денежных средств кредитная организация, Банк России выплачивают проценты на сумму этих средств по [ставке рефинансирования](#) Банка России.

[Пункт 1 статьи 395](#) ГК РФ, к которой сделана отсылка в [п. 3](#) комментируемой статьи, установлено следующее (в ред. [Федерального закона](#) от 3 июля 2016 г. N 315-ФЗ): в случаях неправомерного удержания денежных средств, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате подлежат уплате проценты на сумму долга; размер процентов определяется [ключевой ставкой](#) Банка России, действовавшей в соответствующие периоды; эти правила применяются, если иной размер процентов не установлен законом или договором. О ключевой ставке Банка России и ставке рефинансирования Банка России см. [коммент.](#) к ст. 809 Кодекса.

Разъяснения о применении положений [п. 3](#) комментируемой статьи давались в [п. 22](#) Постановления Пленумов ВС России и ВАС России от 8 октября 1998 г. N 13/14:

при рассмотрении споров, связанных с применением к банкам ответственности за ненадлежащее осуществление расчетов, следует учитывать, что если нарушение правил совершения расчетных операций при расчетах платежными поручениями повлекло неправомерное удержание денежных средств, то банк, в т.ч. и банк, привлеченный к исполнению поручения, уплачивает плательщику проценты, предусмотренные [статьей 395](#) ГК РФ, на основании комментируемой статьи. Неправомерное удержание имеет место во всех случаях просрочки перечисления банком денежных средств по поручению плательщика;

клиент-плательщик, обслуживаемый банком по договору банковского счета, в случае неосновательного удержания этим банком денежных средств при исполнении платежного поручения вправе предъявить либо требование об уплате неустойки, предусмотренной [статьей 856](#) ГК РФ, либо требование об уплате процентов на основании комментируемой [статьи](#).

Необходимо также учитывать, что в [п. 7, 10 и 14](#) Постановления Пленума ВАС России от 19 апреля 1999 г. N 5 разъяснялось следующее в отношении ответственности банка за неисполнение или ненадлежащее исполнение платежного поручения:

при неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательств по договору банковского счета с банка на основании общих норм ГК РФ об ответственности ([гл. 25](#)) могут быть взысканы убытки в части, не покрытой применением иных мер ответственности ([ст. 856 и 866](#) ГК РФ) ([п. 7](#));

в тех случаях, когда банк, обязанный уплачивать проценты за пользование денежными средствами клиента ([ст. 852](#) ГК РФ), не исполняет надлежащим образом поручение о перечислении денежных средств, судам необходимо принимать во внимание следующее. При списании банком денежных средств со счета клиента и неперечислении их по назначению клиент вправе требовать привлечения банка к ответственности ([ст. 856 и 866](#) ГК РФ). Проценты за пользование денежными средствами, находящимися на счете клиента, банк обязан уплачивать до момента списания соответствующей суммы со счета клиента. Если банк, не исполняя поручения клиента, не списывает соответствующей денежной суммы со счета, клиент имеет право требовать как применения указанной ответственности, так и начисления процентов за пользование денежными средствами, находящимися на счете ([п. 10](#));

при рассмотрении споров, связанных с расторжением договора банковского счета и ответственностью за ненадлежащее совершение операций по счету, необходимо учитывать, что ответственность, предусмотренная законом ([ст. 856 и 866](#) ГК РФ) или договором, применяется к банку лишь за период до расторжения договора. Если после расторжения договора банк неправомерно удерживает остаток денежных средств на счете, а также суммы по неисполненным платежным поручениям, ответственность банка наступает в соответствии со [ст. 395](#) ГК РФ ([п. 14](#)).

[Статья 866.1](#). Особенности расчетов без открытия банковского счета

В комментируемой [статье](#) определены особенности расчетов без открытия банковского счета. Эти особенности предписывает учитывать норма [п. 4 ст. 863](#) ГК РФ при применении к отношениям, связанным с осуществлением расчетов поручениями о переводе денежных средств без открытия банковского счета, правил § 2 гл. 46 данного Кодекса. Комментируемая

статья введена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ, которым [пункт 3 ст. 861](#) ГК РФ изложен полностью в новой редакции, непосредственно указывающей, что безналичные расчеты осуществляются банками как с открытием, так и без открытия банковских счетов.

Как говорилось выше, во вводной части к [гл. 46](#) ГК РФ, первоначальным законопроектом N 47538-6 предлагалось данную главу дополнить самостоятельным параграфом 6 "Расчеты поручениями о переводе без открытия банковского счета". В [пояснительной записке](#) к законопроекту N 47538-6 отмечалось, что в данном параграфе: определяются общие положения о расчетах поручениями, о переводе без открытия банковского счета ([ст. 885.1](#)); регулируется исполнение такого поручения ([ст. 885.2](#)); определяются условия использования электронных средств платежа для передачи поручений о переводе ([ст. 885.3](#)); устанавливается ответственность банка за неисполнение или ненадлежащее исполнение поручения о переводе ([ст. 885.4](#)); распределяется риск убытков при передаче поручений о переводе с использованием электронных средств платежа ([ст. 885.5](#)). Однако [законопроект](#) N 47538-6/10 ко второму чтению содержал лишь проект комментируемой [статьи](#).

[Пункт 1](#) комментируемой статьи устанавливает, что при переводе денежных средств без открытия банковского счета банк плательщика обязуется перевести без открытия банковского счета плательщику-гражданину на основании его распоряжения предоставленные им наличные денежные средства получателю средств в этом или ином банке.

До принятия [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ такое правило следовало из нормы [п. 5.1](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П, согласно которой при расчетах платежными поручениями банк плательщика обязуется осуществить перевод денежных средств по банковскому счету плательщика или без открытия банковского счета плательщика - физического лица получателю средств, указанному в распоряжении плательщика.

Как предусмотрено в [п. 5.7](#) данного Положения, в распоряжении о переводе денежных средств без открытия банковского счета плательщика - физического лица на бумажном носителе должны быть указаны реквизиты плательщика, получателя средств, банков, сумма перевода, назначение платежа, а также может быть указана иная информация, установленная кредитной организацией или получателем средств по согласованию с банком; распоряжение о переводе денежных средств без открытия банковского счета плательщика - физического лица может быть составлено в виде заявления; форма распоряжения о переводе денежных средств без открытия банковского счета плательщика - физического лица на бумажном носителе устанавливается кредитной организацией или получателями средств по согласованию с банком; на основании распоряжения о переводе денежных средств без открытия банковского счета плательщика - физического лица кредитная организация составляет платежное поручение.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи регламентирована процедура определения достаточности денежных средств для исполнения распоряжения о переводе без открытия банковского счета: достаточность таких денежных средств определяется исходя из суммы предоставленных банку плательщиком наличных денежных средств. Ранее, до принятия [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ, такое правило устанавливалось в [п. 2.10](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П: достаточность денежных средств по принятым к исполнению распоряжениям в целях осуществления перевода денежных средств без открытия банковского счета определяется кредитной организацией исходя из суммы предоставленных клиентом денежных средств.

§ 3. Расчеты по аккредитиву

[Статья 867](#). Общие положения о расчетах по аккредитиву

Комментируемая [статья](#) открывает § 3 гл. 46 ГК РФ, положения которого регламентируют расчеты по аккредитиву. [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ изложены полностью в новой редакции все, без исключений, статьи данного параграфа, а также введена новая [статья 870.1](#) "Переводной (трансферабельный) аккредитив". Как говорилось выше, во вводной части к гл. 46 ГК РФ, в [подп. 2.5.3 п. 2 разд. VI](#) Концепции развития гражданского законодательства РФ отмечалось, что нуждаются в изменении и развитии нормы § 3 гл. 46 ГК РФ, регулирующие отношения в области аккредитивных расчетов, которые были сформулированы с учетом [Унифицированных правил и обычаев](#) для документарных аккредитивов Международной торговой палаты в редакции 1993 г. (UCP 500); в настоящее время Международной торговой палатой выработана новая редакция 2007 г. ([UCP 600](#)) (о названных документах см. ниже); в

связи с этим нормы ГК РФ об аккредитивной форме расчетов требуют серьезной корректировки с учетом конструкций, используемых в новейшей международной банковской практике.

В комментируемой [статье](#) закреплены общие положения о расчетах по аккредитиву. Данная статья (как и все другие статьи § 3 гл. 46 ГК РФ) изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. Внесенные изменения рассмотрены ниже.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи определяет содержание расчетов по аккредитиву: 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.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи предусмотрена и регламентирована возможность привлечения банком-эмитентом другого банка (исполняющего банка) на исполнение аккредитива:

в соответствии с [абз. 1](#) данного пункта банк-эмитент может уполномочить другой банк (исполняющий банк) 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;

в [абзаце 2 п. 2](#) данного пункта предусмотрено, что исполняющий банк вправе принять поручение банка-эмитента или отказаться от такого поручения, направив банку-эмитенту соответствующее уведомление; частичный отказ исполняющего банка от исполнения поручения не допускается; исполняющий банк считается принявшим поручение банка-эмитента, если он прямо выразил на это согласие, в т.ч. путем совершения действий в соответствии с условиями аккредитива; согласие исполняющего банка на исполнение аккредитива не препятствует его исполнению банком-эмитентом.

Положения, подобные тем, которые вошли в [п. 1 и 2](#) комментируемой статьи в новой редакции, содержались в [п. 1](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции, но эти положения были гораздо менее содержательны. Так, в [абзаце 1 п. 1](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции содержание расчетов по аккредитиву было определено следующим образом: при расчетах по аккредитиву банк, действующий по поручению плательщика об открытии аккредитива и в соответствии с его указанием (банк-эмитент), обязуется произвести платежи получателю средств или оплатить, акцептовать или учесть переводной вексель либо дать полномочие другому банку (исполняющему банку) произвести платежи получателю средств или оплатить, акцептовать или учесть переводной вексель. [Абзацем 2 п. 1](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции устанавливалось лишь то, что к банку-эмитенту, производящему платежи получателю средств либо оплачивающему, акцептующему или учитывающему переводной вексель, применяются правила об исполняющем банке.

В [пункте 7](#) информационного письма Президиума ВАС России от 15 января 1999 г. N 39 излагалась практическая рекомендация, согласно которой банк-эмитент не обязан проверять соответствие условий заявления на аккредитив договору плательщика с получателем средств. Как отмечалось при этом наряду с прочим, при расчетах по аккредитиву банк-эмитент действует по поручению плательщика об открытии аккредитива и в соответствии с его указанием ([п. 1](#) комментируемой статьи); поэтому банк был не вправе отказаться от исполнения надлежаще оформленного заявления на аккредитив на том основании, что оно не соответствовало договору клиента с получателем средств; банк не обязан проверять соответствие условий заявления договору, даже если ссылка на данный договор имеется в аккредитиве; кроме того, банк несет ответственность перед получателем средств только на условиях открытого им аккредитива; ответственность за несоответствие данного банку поручения договору поставки несет перед получателем его контрагент - плательщик.

В [пункте 6.1](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П устанавливалось, что: при расчетах по аккредитиву банк, действующий по распоряжению плательщика об открытии аккредитива и в соответствии с его указаниями (банк-эмитент), обязуется осуществить перевод денежных средств получателю средств при условии представления получателем средств документов, предусмотренных аккредитивом и подтверждающих выполнение иных его условий (исполнение аккредитива), либо предоставляет полномочие другому банку (исполняющему банку) на исполнение аккредитива; в качестве исполняющего банка может выступать

банк-эмитент, банк получателя средств или иной банк. Банк-эмитент вправе открыть аккредитив от своего имени и за свой счет; в этом случае банк-эмитент является плательщиком. Как указывалось в [п. 6.3](#) данного Положения, аккредитив обособлен и независим от основного договора; исполнение аккредитива осуществляется на основании представленных документов.

Положения [п. 3](#) комментируемой статьи предусматривают такие виды аккредитивов, как покрытый (депонированный) и непокрытый (гарантированный), а также определяют особенности названных видов аккредитивов:

в случае открытия покрытого (депонированного) аккредитива согласно [абз. 1](#) данного пункта 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;

в случае открытия непокрытого (гарантированного) аккредитива согласно [абз. 2](#) данного пункта 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. При этом установлено, что при исполнении непокрытого аккредитива исполняющий банк вправе не осуществлять исполнение аккредитива до поступления денежных средств от банка-эмитента, за исключением случая подтверждения аккредитива исполняющим банком.

[Абзац 1 п. 3](#) комментируемой статьи в точности воспроизводит [абзац 1 п. 2](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции, посвященный покрытому (депонированному) аккредитиву. В отношении же непокрытого (гарантированного) аккредитива в [абз. 2 п. 2](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции устанавливалось лишь то, что в случае открытия такого аккредитива исполняющему банку предоставляется право списывать всю сумму аккредитива с ведущегося у него счета банка-эмитента.

В соответствии с [абз. 1 п. 4](#) комментируемой статьи определяется момент, с которого аккредитив считается открытым: аккредитив считается открытым с указанной в нем даты открытия аккредитива, если иное не предусмотрено законом, банковскими правилами и договором. Такое положение не содержалось в [§ 3 гл. 46](#) ГК РФ в прежней (первоначальной) редакции (не устанавливалось такое правило и в [Положении](#) Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П). Соответственно, речь идет о нововведении [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом в [абз. 1 п. 4](#) комментируемой статьи подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1](#) и [2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Положения [абз. 2 п. 4](#) комментируемой статьи регламентируют возмещение расходов, связанных с исполнением аккредитива: банк, дающий инструкции другому банку по совершению действий по аккредитиву, обязан оплачивать или компенсировать любые комиссии или затраты такого банка, связанные с выполнением им полученных инструкций; банк-эмитент, пользующийся услугами другого банка для выполнения инструкций плательщика, делает это за счет плательщика и на его риск; плательщик обязан возместить банку-эмитенту все расходы, понесенные им в связи с выполнением его инструкций по аккредитиву.

Подобные, но менее содержательные положения содержались в [п. 2 ст. 870](#) ГК РФ в прежней (первоначальной) редакции: если исполняющий банк произвел платеж или осуществил иную операцию в соответствии с условиями аккредитива, банк-эмитент обязан возместить ему понесенные расходы; указанные расходы, а также все иные расходы банка-эмитента, связанные с исполнением аккредитива, возмещаются плательщиком. Со ссылкой на эти положения и на [п. 2](#) комментируемой статьи в прежней редакции в [п. 13](#) информационного письма Президиума ВАС России от 15 января 1999 г. N 39 давалась практическая рекомендация, согласно которой банк-эмитент обязан возместить исполняющему банку выплаченные в соответствии с условиями аккредитива суммы независимо от возможности их возмещения плательщиком.

Согласно [пункту 5](#) комментируемой статьи расчеты по аккредитиву регулируются ГК РФ, банковскими правилами, условиями аккредитива, а в части, ими не урегулированной, обычаями, применяемыми в банковской практике. Соответствующее положение содержалось в [п. 3](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции, но формулировалось оно иначе, а именно: порядок осуществления расчетов по аккредитиву регулируется законом, а также

установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота.

Помимо прочего в п. 5 комментируемой статьи указание на обычаи делового оборота заменено указанием на обычаи. Тем самым учтено изменение, внесенное [Федеральным законом](#) от 30 декабря 2012 г. N 302-ФЗ в ст. 5 части первой ГК РФ в части замены понятия "обычаи делового оборота" на понятие "обычаи" (см. [коммент.](#) к ст. 836 Кодекса).

Банковскими правилами, которыми регулируются расчеты по аккредитиву, является, прежде всего, Положение Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П, включающее [главу 6](#) "Расчеты по аккредитиву". Существуют также упомянутые выше Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов. Так, в настоящее время действуют [Унифицированные правила и обычаи](#) для документарных аккредитивов (UCP 600)*[\(189\)](#), публикация Международной торговой палаты N 600 (редакция 2007 г.), ранее действовали [Унифицированные правила и обычаи](#) для документарных аккредитивов (UCP 500)*[\(190\)](#), публикация Международной торговой палаты N 500 (редакция 1993 г.), а еще ранее - [Унифицированные правила и обычаи](#) для документарных аккредитивов (UCP 400)*[\(191\)](#), публикация Международной торговой палаты N 400 (редакция 1983 г.). Однако названные правила во внутренних расчетах на территории России не применяются, что отмечено, например, в [Постановлении](#) Президиума ВАС России от 31 мая 2005 г. N 15479/04 по делу N A65-16139/2003-СГ1-5*[\(192\)](#).

Статья 868. Отзывный аккредитив

В комментируемой [статье](#) содержится регулирование, посвященное отзывному аккредитиву, а в следующей [статье](#) - регулирование, посвященное безотзывному аккредитиву. Обе статьи (как и другие статьи § 3 гл. 46 ГК РФ) изложены [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. Внесенные в комментируемую статью изменения рассмотрены ниже.

[Пункт 1](#) комментируемой статьи определяет суть отзывного аккредитива: такой аккредитив может быть изменен или отменен по поручению плательщика банком-эмитентом в любой момент без предварительного уведомления получателя средств. Подобным образом в прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#) было определено, что отзывным признается аккредитив, который может быть изменен или отменен банком-эмитентом без предварительного уведомления получателя средств. При этом устанавливалось, что отзыв аккредитива не создает каких-либо обязательств банка-эмитента перед получателем средств.

Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов ([UCP 600](#)) не содержат положений, определяющих суть отзывного аккредитива. В Унифицированных правилах и обычаях для документарных аккредитивов ([UCP 500](#)) содержалась самостоятельная [статья 8](#) "Отзыв аккредитива", которой было определено следующее:

отзывной аккредитив может быть изменен или аннулирован банком-эмитентом в любой момент без предварительного уведомления бенефициара ([п. "а"](#)).

банк-эмитент, однако, обязан: i) предоставить возмещение банку, уполномоченному им на осуществление платежа по предъявлении, акцепта или неогоциации по отзывному аккредитиву, за любой платеж, акцепт или неогоциацию, произведенные этим банком по получении им уведомления об изменении или аннуляции, против документов, которые по внешним признакам соответствуют условиям аккредитива; ii) предоставить возмещение другому банку, уполномоченному им на осуществление платежа с рассрочкой по отзывному аккредитиву, если это отделение или банк до получения им уведомления об изменении или аннуляции принял документы, которые по внешним признакам соответствуют условиям аккредитива ([п. "б"](#)).

В [пункте 2](#) комментируемой статьи установлено, что исполняющий банк осуществляет платеж или иные операции по отзывному аккредитиву, если к моменту их совершения им не получено уведомление банка-эмитента об изменении или отмене аккредитива. Почти в точности такое же положение было закреплено в прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#). Отличие лишь в том, что ранее говорилось, что банк обязан осуществить, а в новой редакции говорится о том, что банк осуществляет соответствующие операции.

[Пунктом 6.22](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П предусматривалось, что при исполнении отзывного аккредитива исполняющий банк осуществляет исполнение аккредитива в полной сумме и на действующих условиях аккредитива, если до представления документов получатель средств не получил от банка-эмитента извещения об отмене аккредитива или изменении других условий аккредитива, в части суммы аккредитива - при

получении от банка-эмитента извещения об уменьшении суммы аккредитива.

Комментируемая статья в прежней (первоначальной) редакции содержала также [пункт 3](#), устанавливавший, что аккредитив является отзывным, если в его тексте прямо не установлено иное. [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ введено противоположное правило - в новой редакции [п. 4 ст. 869](#) ГК РФ установлено, что аккредитив является безотзывным, если в его тексте не предусмотрено иное.

Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 867 Кодекса), внесение в [§ 3 гл. 46](#) ГК РФ изменений обосновывалось тем, что нормы данного параграфа были сформулированы с учетом [Унифицированных правил и обычаев](#) для документарных аккредитивов (UCP 500), в то время как в настоящее время действуют Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов ([UCP 600](#)).

Однако правило, которое содержалось в [п. 3](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции, было закреплено в Унифицированных правилах и обычаях для документарных аккредитивов (UCP 400). Так, в [пунктах "b" и "с" ст. 7](#) данного документа предусматривалось следующее: все аккредитивы поэтому должны ясно указывать, являются ли они отзывными или безотзывными (п. "b"); при отсутствии такого указания аккредитив будет считаться отзывным (п. "с").

Точно такие же положения, но со словами "будет считаться безотзывным" вместо слов "будет считаться отзывным", были закреплены в [п. "b" и "с" ст. 6](#) Унифицированных правил и обычаев для документарных аккредитивов (UCP 500). Это правило и вошло в новую редакцию [п. 4 ст. 869](#) ГК РФ. В [статье 3](#) Унифицированных правил и обычаев для документарных аккредитивов (UCP 600) также определено, что для целей данных Правил аккредитив является безотзывным, даже если он не содержит указания на этот счет.

[Статья 869. Безотзывный аккредитив](#)

Комментируемая [статья](#) содержит регулирование, посвященное безотзывному аккредитиву, а предыдущая [статья](#) - регулирование, посвященное отзывному аккредитиву. Обе статьи (как и другие статьи [§ 3 гл. 46](#) ГК РФ) изложены [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. Изменения, внесенные в комментируемую статью, рассмотрены ниже.

Положениями [п. 1](#) комментируемой статьи определена суть отзывного аккредитива: безотзывный аккредитив не может быть отменен банком-эмитентом без согласия получателя средств и банка, подтвердившего аккредитив; безотзывный аккредитив не может быть изменен банком-эмитентом без согласия получателя средств. В прежней (первоначальной) редакции данного пункта в рамках данной регламентации было определено лишь то, что безотзывным признается аккредитив, который не может быть отменен без согласия получателя средств.

Аналогично сказанному выше (см. [коммент.](#) к ст. 868 Кодекса) следует отметить, что Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов ([UCP 600](#)) не содержат положений, определяющих суть безотзывного аккредитива. В Унифицированных правилах и обычаях для документарных аккредитивов (UCP 500) содержалась самостоятельная статья 9 "Обязательства банка-эмитента и подтверждающего банка", в [п. "а"](#) которой было определено, что безотзывной аккредитив, если исполняющему банку или банку-эмитенту представлены предусмотренные документы и соблюдены все его условия, составляет твердое обязательство банка-эмитента:

i) если аккредитив предусматривает платеж на предъявителя, оплатить по предъявлении;

ii) если аккредитив предусматривает платеж с рассрочкой, обеспечить платеж в сроки, определяемые в соответствии с указаниями аккредитива;

iii) если аккредитив предусматривает акцепт: а) банком-эмитентом - акцептовать тратты, выставленные бенефициаром на банк-эмитент, и оплатить их по наступлении срока; или б) другим банком-трассатом (плательщик по переводному векселю (тратте)) - акцептовать или оплатить в сроки тратты, выставленные бенефициаром на банк-эмитент в случае, если банк-трассат, указанный в аккредитиве, не акцептует тратты, выставленные по нему, или произвести платеж по траттам, акцептованным, но не оплаченным таким банком-трассатом по наступлении срока;

iv) если аккредитив предусматривает неогонциацию, оплатить без оборота на трассантов (векселедатель переводного векселя) и/или добросовестных держателей тратту(ы), выставленную бенефициаром и/или документом(ами), предъявленными по аккредитиву. Аккредитив не должен предусматривать выставление тратты (тратт) на приказодателя аккредитива. Если аккредитив тем не менее предусматривает выставление тратт (тратты) на

приказодателя аккредитива, то банки должны рассматривать такие тратты(у) как дополнительные документы.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи предусмотрено, что для изменения или отмены безотзывного аккредитива по поручению плательщика банк-эмитент должен направить получателю средств соответствующее уведомление. При этом определено, что аккредитив считается отмененным или измененным с момента получения банком-эмитентом согласия получателя средств.

Такие положения не содержались в данной [статье](#) в прежней (первоначальной) редакции. Соответственно, речь идет о нововведениях [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. Как предусматривалось в [п. 6.13](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П, условия безотзывного аккредитива являются измененными или безотзывный аккредитив является отмененным со дня, следующего за днем получения исполняющим банком заявления получателя средств с его согласием, о котором исполняющий банк извещает банк-эмитент не позднее трех рабочих дней начиная со дня поступления заявления получателя средств; согласие получателя средств на изменение условий безотзывного аккредитива может быть выражено посредством представления документов, соответствующих измененным условиям аккредитива.

[Пунктом 3](#) комментируемой статьи на случай, когда аккредитив был подтвержден другим банком, предусмотрено, что такой банк вправе не согласиться с изменением безотзывного аккредитива, а также установлено, что при этом он обязан незамедлительно сообщить об этом банку-эмитенту и получателю средств.

Подобное, но менее содержательное правило устанавливалось в [абз. 2 п. 2](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции: безотзывный аккредитив, подтвержденный исполняющим банком, не может быть изменен или отменен без согласия исполняющего банка. В упомянутом [пункте 6.13](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П предусматривалось, что условия подтвержденного аккредитива считаются измененными или аккредитив считается отмененным со дня, следующего за днем получения банком-эмитентом согласия подтверждающего банка и получателя средств.

Как устанавливалось в [абз. 1 п. 2](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции, по просьбе банка-эмитента исполняющий банк, участвующий в проведении аккредитивной операции, может подтвердить безотзывный аккредитив (подтвержденный аккредитив); такое подтверждение означает принятие исполняющим банком дополнительного к обязательству банка-эмитента обязательства произвести платеж в соответствии с условиями аккредитива. [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ эти положения [абз. 1 п. 2](#) комментируемой статьи перенесены с изменениями в [абз. 1 п. 1 ст. 870](#) ГК РФ (к этой статье и отсылает [пункт 3](#) комментируемой статьи в новой редакции): по просьбе банка-эмитента безотзывный аккредитив может быть подтвержден другим банком (подтверждающий банк); после подтверждения аккредитива подтверждающий банк становится обязанным перед бенефициаром по аккредитиву в пределах подтвержденной им суммы солидарно с банком-эмитентом.

В [пункте 4](#) комментируемой статьи установлено, что аккредитив является безотзывным, если в его тексте не предусмотрено иное. Как говорилось выше, в прежней (первоначальной) редакции [п. 3 ст. 868](#) ГК РФ содержалось противоположное правило - в данном пункте устанавливалось, что аккредитив является отзывным, если в его тексте прямо не установлено иное.

Выше также говорилось (см. [коммент.](#) к ст. 868 ГК РФ), что внесение в [§ 3 гл. 46](#) ГК РФ изменений обосновывалось тем, что нормы данного параграфа были сформулированы с учетом [Унифицированных правил и обычаев](#) для документарных аккредитивов (UCP 500), в то время как в настоящее время действуют Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов ([UCP 600](#)).

Однако, правило, которое содержалось в [п. 3 ст. 868](#) ГК РФ в прежней (первоначальной) редакции, было закреплено в Унифицированных правилах и обычаях для документарных аккредитивов (UCP 400). Так, в [пунктах "b" и "с" ст. 7](#) данного документа предусматривалось следующее: все аккредитивы поэтому должны ясно указывать, являются ли они отзывными или безотзывными (п. "b"); при отсутствии такого указания аккредитив будет считаться отзывным (п. "с").

Точно такие же положения, но со словами "будет считаться безотзывным" вместо слов "будет считаться отзывным", были закреплены в [п. "b" и "с" ст. 6](#) Унифицированных правил и обычаев для документарных аккредитивов (UCP 500). Это правило и вошло в новую редакцию

п. 4 комментируемой статьи. В [статье 3](#) Унифицированных правил и обычаев для документарных аккредитивов (UCP 600) также определено, что для целей данных Правил аккредитив является безотзывным, даже если он не содержит указания на этот счет.

Хотя в новой редакции [п. 4](#) комментируемой статьи закреплено правило, противоположное тому, которое устанавливалось в [п. 3 ст. 868](#) ГК РФ в прежней (первоначальной) редакции, сохраняет свою практическую значимость следующий правовой подход, обозначенный в [п. 6](#) информационного письма Президиума ВАС России от 15 января 1999 г. N 39: отсутствие в поручении указаний о виде аккредитива и способе его реализации не имеет существенного значения для определения характера данного банку поручения; на основании [п. 3 ст. 868](#) ГК РФ аккредитив признается отзывным, если в его тексте прямо не установлено иное; следовательно, отсутствие в аккредитивном поручении указаний о виде аккредитива (отзывный или безотзывный) не может рассматриваться как отсутствие существенного условия обязательства. В целом же в указанном пункте данного информационного письма изложена практическая рекомендация, согласно которой в случае, если аккредитивное поручение, данное плательщиком с нарушением формы, принято к исполнению банком, последний несет ответственность за его надлежащее исполнение.

[Статья 870](#). Подтвержденный аккредитив

В комментируемой [статье](#) содержится регулирование, посвященное подтвержденному аккредитиву. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. В прежней редакции [статьи](#) регламентировалось исполнение аккредитива. Законом 2017 г. N 212-ФЗ эти положения перенесены с изменениями в соответствующие пункты [ст. 867](#) и [871](#) ГК РФ в новой редакции. Положения же, посвященные подтвержденному аккредитиву, перенесены в комментируемую статью из [ст. 869](#) ГК РФ в прежней редакции.

Положения [п. 1](#) комментируемой статьи определяют суть подтвержденного аккредитива: по просьбе банка-эмитента безотзывный аккредитив может быть подтвержден другим банком (для обозначения такого банка введено понятие "подтверждающий банк"); после подтверждения аккредитива подтверждающий банк становится обязанным перед бенефициаром по аккредитиву в пределах подтвержденной им суммы солидарно с банком-эмитентом ([абз. 1](#)); обязательство подтверждающего банка возникает с момента направления получателю средств либо банку получателя уведомления о подтверждении аккредитива, если уведомлением не предусмотрено иное ([абз. 2](#)).

В рамках соответствующего регулирования в [абз. 1 п. 2 ст. 869](#) ГК РФ в прежней (первоначальной) редакции были закреплены следующие положения: по просьбе банка-эмитента исполняющий банк, участвующий в проведении аккредитивной операции, может подтвердить безотзывный аккредитив (для обозначения такого аккредитива и вводилось понятие "подтвержденный аккредитив"); такое подтверждение означает принятие исполняющим банком дополнительного к обязательству банка-эмитента обязательства произвести платеж в соответствии с условиями аккредитива.

В [пункте 6.11](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П предусматривалось следующее: по просьбе банка-эмитента безотзывный аккредитив может быть подтвержден исполняющим банком (подтверждающий банк), который извещает банк-эмитент о дате подтверждения аккредитива; в случае своего несогласия подтвердить аккредитив исполняющий банк извещает об этом банк-эмитент не позднее трех рабочих дней начиная со дня поступления аккредитива; если иное не предусмотрено условиями аккредитива, исполняющий банк вправе сообщить условия аккредитива получателю средств без своего подтверждения.

С учетом в т.ч. положений [абз. 1 п. 2 ст. 869](#) ГК РФ в прежней (первоначальной) редакции в [п. 11](#) информационного письма Президиума ВАС России от 15 января 1999 г. N 39 излагалась практическая рекомендация, согласно которой подтверждающий банк может нести ответственность перед получателем средств на основании [ст. 395 части первой](#) ГК РФ. Как отмечено наряду с прочим при этом, удовлетворяя иск в части взыскания процентов, суд указал, что подтверждающий банк принял перед получателем обязательство произвести ему платеж при условии представления надлежащих документов и, следовательно, данное обязательство является денежным; неосновательное уклонение от исполнения денежного обязательства и просрочка выплаты средств влечет ответственность должника, предусмотренную [статьей 395](#) данного Кодекса; поскольку представленные банку документы соответствовали условиям аккредитива и были представлены в сроки, предусмотренные в подтвержденном аккредитиве, отказ исполняющего банка в выплате средств являлся

необоснованным.

Положениями [п. 2](#) комментируемой статьи определены последствия изменения аккредитива:

согласно [абзацу 1](#) данного пункта подтверждающий банк становится обязанным на измененных условиях аккредитива, если он дал на это согласие. В остальных случаях подтверждающий банк считается обязанным на прежних условиях аккредитива;

в [абзаце 2](#) данного пункта определено, что обязательство подтверждающего банка по аккредитиву с учетом внесенных в него изменений возникает с момента направления получателю либо банку получателя уведомления об этом, если уведомлением не предусмотрено иное.

Такие положения не содержались в [§ 3 гл. 46](#) ГК РФ в прежней (первоначальной) редакции. Соответственно, речь идет о нововведениях [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. В [пункте 6.13](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П предусматривалось лишь то, что условия подтвержденного аккредитива считаются измененными или аккредитив считается отмененным со дня, следующего за днем получения банком-эмитентом согласия подтверждающего банка и получателя средств.

[Статья 870.1](#). Переводной (трансферабельный) аккредитив

Комментируемая [статья](#) посвящена переводному (трансферабельному) аккредитиву. Данная статья введена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ и, соответственно, содержит нововведения данного Закона. Причем положения, касающиеся переводного (трансферабельного) аккредитива, не содержались в первоначальном [законопроекте](#) N 47538-6 и появились только в [законопроекте](#) N 47538-6/10 ко второму чтению. При разработке проекта этих нововведений использовано регулирование, содержащееся в Унифицированных правилах и обычаях для документарных аккредитивов. Кстати говоря, соответствующие положения содержались в ранее действовавших таких правилах и содержатся в действующих таких правилах. Так, положения, касающиеся переводного (трансферабельного) аккредитива, закреплены в [ст. 54](#) Унифицированных правил и обычаев для документарных аккредитивов (UCP 400), [ст. 48](#) Унифицированных правил и обычаев для документарных аккредитивов (UCP 500) и [ст. 38](#) Унифицированных правил и обычаев для документарных аккредитивов (UCP 600).

Наряду с предложением закрепить положения, посвященные переводному (трансферабельному) аккредитиву, законопроектом N 47538-6/10 ко второму чтению в проектируемом [пункте 8 ст. 871](#) ГК РФ предлагалось установить следующее: по просьбе получателя средств аккредитив может полностью или частично подлежать исполнению в пользу третьего лица (третьих лиц); аккредитив не может подлежать исполнению по поручению третьего лица (лиц) в пользу иных лиц; исполнение аккредитива может осуществляться третьему лицу (третьим лицам), если возможность такого исполнения предусмотрена условиями аккредитива и исполняющий банк выразил свое согласие на исполнение аккредитива третьему лицу (третьим лицам). Однако в экспертном заключении Совета при Президенте РФ по КиСГЗ по законопроекту N 47538-6/10 было отмечено, что правила о переводном (трансферабельном) аккредитиве ([ст. 870.1](#) ГК РФ в проектируемой редакции) могут быть истолкованы как регулирующие тот же самый вопрос, что и положения [п. 8 ст. 871](#) ГК РФ в новой редакции об исполнении аккредитива в пользу третьего лица, указанного получателем средств (бенефициаром). Это замечание было учтено и в [ст. 871](#) ГК РФ указанные проектируемые положения не вошли.

В положениях [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи определена суть переводного (трансферабельного) аккредитива. В рамках такого регулирования указано следующее: исполнение аккредитива может осуществляться лицу, указанному получателем средств, если возможность такого исполнения предусмотрена условиями аккредитива и исполняющий банк выразил свое согласие на такое исполнение (для обозначения такого аккредитива и введено понятие "переводной (трансферабельный) аккредитив"); при этом получатель средств вправе определить документы, которые должны быть представлены указанным им лицом для исполнения переводного (трансферабельного) аккредитива; эти документы могут быть не предусмотрены условиями переводного (трансферабельного) аккредитива.

Соответствующее регулирование содержится в [п. "b" ст. 38](#) Унифицированных правил и обычаев для документарных аккредитивов (UCP 600). Как определено в указанном пункте, для целей данной статьи (статья имеет наименование "Переводные ("трансферабельные") аккредитивы"):

переводный аккредитив означает аккредитив, который прямо указывает, что он

является "переводным". По просьбе бенефициара ("первого бенефициара") переводный аккредитив может полностью или частично подлежать исполнению в пользу другого бенефициара ("второго бенефициара").

переводящий банк означает исполняющий банк, который переводит аккредитив, или, если аккредитив подлежит исполнению в любом банке, - тот банк, который специально уполномочен банком-эмитентом переводить и переводит аккредитив. Банк-эмитент может быть переводящим банком.

переведенный аккредитив означает аккредитив, который переводящий банк сделал подлежащим исполнению в пользу второго бенефициара.

Абзац 2 п. 1 комментируемой статьи исключает отношения, возникающие при исполнении аккредитива в соответствии с данной статьей, из сферы действия применения положений **§ 1 "Переход прав кредитора к другому лицу"** гл. 24 "Перемена лиц в обязательстве" части первой ГК РФ.

В **пункте 2** комментируемой статьи предусмотрено право получателя средств указать лицо, которому должно производиться исполнение переводного (трансферабельного) аккредитива (при этом в юридико-технических целях введено сокращенное обозначение "второй получатель средств") до момента представления им документов, соответствующих условиям открытого в его пользу аккредитива, в заявлении, представляемом в исполняющий банк. О втором получателе средств ("втором бенефициаре") говорится в приведенных выше положениях **п. "b" ст. 38** Унифицированных правил и обычаев для документарных аккредитивов (UCP 600), определяющих суть переводного (трансферабельного) аккредитива.

В **пункте 2** комментируемой статьи также предусмотрено, что получатель средств вправе указать несколько вторых получателей средств. В соответствии же с **п. "d" ст. 38** Унифицированных правил и обычаев для документарных аккредитивов (UCP 600) аккредитив может быть переведен частями в пользу нескольких вторых бенефициаров при условии, что частичные использования или отгрузки разрешены.

Пункт 3 комментируемой статьи запрещает второму получателю средств указывать иное лицо, которому должен быть исполнен переводной (трансферабельный) аккредитив, за исключением получателя средств. Это правило закреплено в следующих положениях **п. "d" ст. 38** Унифицированных правил и обычаев для документарных аккредитивов (UCP 600): переведенный аккредитив не может быть переведен по просьбе второго бенефициара в пользу последующего бенефициара; первый бенефициар не считается последующим бенефициаром.

В соответствии с **п. 4** комментируемой статьи порядок и условия исполнения переводного (трансферабельного) аккредитива определяются законом, банковскими правилами и условиями аккредитива. С учетом **п. 2 ст. 3 части первой** ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в **п. 1 и 2 ст. 2** данного Кодекса. Разработки банковских правил, определяющих порядок и условия исполнения переводного (трансферабельного) аккредитива, следует лишь ожидать, поскольку положения комментируемой статьи являются нововведениями **Закона 2017 г. N 212-ФЗ** (о чем говорилось выше). Представляется очевидным, что при разработке таких банковских правил будут учтены положения упоминаемой выше **статьи 38** Унифицированных правил и обычаев для документарных аккредитивов (UCP 600).

Статья 871. Исполнение аккредитива

В комментируемой **статье** регламентировано исполнение аккредитива. Данная статья изложена **Законом 2017 г. N 212-ФЗ** полностью в новой редакции. В прежней редакции **статьи** регламентировалась лишь процедура отказ в принятии документов (статья так и называлась - "Отказ в принятии документов"). Исполнение аккредитива регламентировалось положениями **ст. 870** ГК РФ, которые перенесены **Законом 2017 г. N 212-ФЗ** с соответствующими изменениями в комментируемую статью.

Положения **п. 1** комментируемой статьи определяют перечень способов, которыми может быть произведено исполнение аккредитива. В частности, согласно данному пункту исполнение аккредитива может быть произведено путем:

- 1) платежа получателю средств, осуществляемого банком по предъявлении ему документов, соответствующих условиям аккредитива, непосредственно либо в срок или сроки, предусмотренные условиями аккредитива;
- 2) акцепта переводного векселя с его оплатой по наступлении срока платежа;
- 3) иными способами, указанными в аккредитиве.

Такие положения не содержались в § 3 гл. 46 ГК РФ в прежней (первоначальной) редакции. Соответственно, речь идет о нововведениях Закона 2017 г. N 212-ФЗ. Ранее в п. 6.19 Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П предусматривалось, что исполнение аккредитива может осуществляться банком следующими способами:

непосредственно по представлении документов в срок не позднее трех рабочих дней со дня принятия банком решения о соответствии представленных получателем средств документов условиям аккредитива, но не позднее трех рабочих дней после истечения пятидневного срока, установленного для проверки представленных документов;

с отсрочкой исполнения в определенную (определенные) условиями аккредитива дату (даты) или установленный срок начиная с даты совершения определенных действий, включая представление документов, отгрузку товаров;

иным способом, предусмотренным условиями аккредитива.

В соответствии с п. 6.20 Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П исполнение аккредитива осуществляется посредством перевода денежных средств платежным поручением исполняющего банка на банковский счет получателя средств или посредством зачисления соответствующей суммы на банковский счет получателя средств в исполняющем банке.

Пункт 2 комментируемой статьи устанавливает, что для исполнения аккредитива получатель средств представляет документы, в т.ч. в электронной форме, предусмотренные условиями аккредитива, в исполняющий банк или банк-эмитент. Соответствующее положение содержалось в п. 1 ст. 870 ГК РФ в прежней (первоначальной) редакции: для исполнения аккредитива получатель средств представляет в исполняющий банк документы, подтверждающие выполнение всех условий аккредитива. Там же устанавливалось, что при нарушении хотя бы одного из этих условий исполнение аккредитива не производится.

Как предусматривалось в п. 6.15 Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П:

для исполнения аккредитива получатель средств представляет в исполняющий банк (по месту его нахождения), в т.ч. через банк, сообщивший получателю средств условия аккредитива, документы, предусмотренные условиями аккредитива, в течение срока действия аккредитива и в пределах предусмотренного условиями аккредитива срока для представления документов. Если дата истечения срока действия аккредитива, срока для представления документов приходится на нерабочий день, получатель средств может представить документы в первый рабочий день после дня истечения соответствующего срока;

получатель средств может представить документы непосредственно в банк-эмитент. По покрытому (депонированному) аккредитиву банк-эмитент обязан запросить у исполняющего банка подтверждение, что получателем средств документы в исполняющий банк не представлялись, и вправе потребовать от исполняющего банка возврата суммы покрытия на основании запроса, подтверждающего представление документов получателем средств в банк-эмитент, а в случае подтвержденного аккредитива - также исполнение аккредитива банком-эмитентом. В этом случае исполняющий банк осуществляет возврат суммы покрытия не позднее рабочего дня, следующего за днем получения запроса банка-эмитента.

О возможности представления документов в электронном виде говорилось в п. 6.16 Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П: в случаях, предусмотренных условиями аккредитива, в исполняющий банк с его согласия могут представляться документы в электронном виде; порядок представления документов в электронном виде определяется по соглашению между банком-эмитентом и исполняющим банком и доводится до получателя средств.

Пункт 2 комментируемой статьи также предусматривает, что исполняющий банк или банк-эмитент, получившие указанные документы, проверяют их в срок, не превышающий пяти рабочих дней со дня их получения, и принимают решение о выплате или об отказе от выплаты. Такие положения не содержались в § 3 гл. 46 ГК РФ в прежней (первоначальной) редакции, как и положения п. 3 и 4 комментируемой статьи, согласно которым:

исполнение аккредитива производится при условии, что представленные документы по внешним признакам соответствуют условиям аккредитива, и не может быть обусловлено обязательством или обязательствами плательщика либо получателя средств, даже если в аккредитиве содержится ссылка на такое обязательство или такие обязательства (п. 3);

проверка представленных документов осуществляется банком по внешним признакам (абз. 1 п. 4);

если представленные документы по внешним признакам не соответствуют условиям аккредитива, банк вправе не исполнять аккредитив. Документы, которые по внешним

признакам не соответствуют друг другу, должны рассматриваться как не соответствующие условиям аккредитива ([абз. 2 п. 4](#)).

Соответствующее регулирование содержалось в [п. 6.17](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П:

банк (исполняющий банк, банк-эмитент) проверяет соответствие по внешним признакам представленных документов и их реквизитов требованиям, предусмотренным условиями аккредитива, а также отсутствие противоречий между документами. Документы, содержащие расхождения с условиями аккредитива и (или) противоречия с другими представленными документами, признаются не соответствующими условиям аккредитива;

срок проверки документов не должен превышать пяти рабочих дней, следующих за днем получения документов. В случае несоблюдения указанного срока банк не вправе ссылаться на несоответствие представленных документов условиям аккредитива. При представлении документов менее чем за пять рабочих дней до истечения срока действия аккредитива исполняющий банк вправе осуществлять проверку документов в пределах пятидневного срока, при этом закрытие аккредитива до окончания указанного срока не осуществляется.

В прежней (первоначальной) редакции [п. 1](#) комментируемой статьи устанавливалось, что в случае, если исполняющий банк отказывает в принятии документов, которые по внешним признакам не соответствуют условиям аккредитива, он обязан незамедлительно проинформировать об этом получателя средств и банк-эмитент с указанием причин отказа.

Со ссылками на положения [п. 1 ст. 870](#) и [п. 1 ст. 871](#) ГК РФ в прежней редакции в [п. 9](#) информационного письма Президиума ВАС России от 15 января 1999 г. N 39 давалась практическая рекомендация, согласно которой при расчетах с аккредитива банк не несет ответственности за проверку фактического исполнения договора купли-продажи. При этом наряду с прочим отмечалось следующее: при расчетах с аккредитива на банк возлагается обязанность проверки представленных получателем средств документов, а не факта поставки товаров; на банк не может возлагаться ответственность за несоответствие документов реальному положению дел, если такое несоответствие не могло быть выявлено исключительно на основании документов и банк действовал осмотрительно и с разумной тщательностью. В [Постановлении](#) Президиума ВАС России от 31 мая 2005 г. N 15479/04 по делу N А65-16139/2003-СГ1-5 также указывалось, что по смыслу [п. 1](#) комментируемой статьи исполняющий банк, оценивая документы, предъявленные получателем средств, должен определить, соответствуют ли они условиям аккредитива по формальным признакам.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции предусматривал, что в случае, если банк-эмитент, получив принятые исполняющим банком документы, считает, что они не соответствуют по внешним признакам условиям аккредитива, он вправе отказаться от их принятия и потребовать от исполняющего банка сумму, уплаченную получателю средств с нарушением условий аккредитива, а по непокрытому аккредитиву отказаться от возмещения выплаченных сумм.

В положениях [п. 5](#) комментируемой статьи определены особенности исполнения покрытого (депонированного) аккредитива и непокрытого (гарантированного) аккредитива:

в случае открытия покрытого (депонированного) аккредитива исполняющий банк согласно [абз. 1](#) данного пункта исполняет аккредитив за счет покрытия по такому аккредитиву;

если исполняющий банк исполнил непокрытый (гарантированный) аккредитив, то согласно [абз. 2](#) данного пункта банк-эмитент или подтверждающий банк обязан возместить ему понесенные расходы. Как установлено при этом, указанные расходы возмещаются подтверждающему банку банком-эмитентом, а банку-эмитенту плательщиком. Кроме того, предусмотрено, что плательщик обязан выплатить банку-эмитенту суммы, уплаченные по аккредитиву, независимо от исполнения банком-эмитентом своих обязательств перед исполняющим банком и подтверждающим банком, в т.ч. в случае, если исполняющим банком или подтверждающим банком банку-эмитенту предоставлена отсрочка.

Как установлено в [п. 6](#) комментируемой статьи, документы, принятые исполняющим банком, представляются им в банк-эмитент или подтверждающий банк (при его наличии); документы, принятые подтверждающим банком, представляются им в банк-эмитент; банк, получивший представленные документы, проверяет их в срок, не превышающий пяти рабочих дней со дня их получения, и возмещает расходы по исполнению непокрытого (гарантированного) аккредитива или отказывает в возмещении таких расходов; в случае установления банком, получившим представленные документы, несоответствия представленных документов условиям покрытого (депонированного) аккредитива банк,

получивший представленные документы, вправе потребовать от исполняющего банка сумму денежных средств, перечисленных по исполненному аккредитиву.

В [пункте 2 ст. 870](#) ГК РФ в прежней (первоначальной) редакции были закреплены лишь следующие положения: если исполняющий банк произвел платеж или осуществил иную операцию в соответствии с условиями аккредитива, банк-эмитент обязан возместить ему понесенные расходы; указанные расходы, а также все иные расходы банка-эмитента, связанные с исполнением аккредитива, возмещаются плательщиком. Эти положения перенесены [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ в [абз. 2 п. 4 ст. 867](#) ГК РФ в новой редакции.

Соответствующая регламентация содержалась в [п. 6.28](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П: при установлении несоответствия по внешним признакам документов, принятых исполняющим банком от получателя средств, условиям аккредитива банк-эмитент вправе требовать от исполняющего банка возврата сумм, выплаченных получателю средств за счет переведенного в исполняющий банк покрытия (по покрытому (депонированному) аккредитиву), возмещения сумм, списанных с корреспондентского счета, открытого в исполняющем банке, либо отказать исполняющему банку в возмещении сумм, выплаченных получателю средств (по непокрытому (гарантированному) аккредитиву).

[Пункт 7](#) комментируемой статьи запрещает получателю средств уступать полностью или частично право (требование) по аккредитиву. При этом указано, что условиями аккредитива могут быть установлены отступления от указанного общего правила, т.е. норма данного пункта является диспозитивной ([п. 4 ст. 421 части первой](#) ГК РФ).

В [§ 3 гл. 46](#) ГК РФ в прежней (первоначальной) редакции такие положения не содержались. Соответственно, речь идет о нововведениях [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. Ранее, в [пункте 6.30](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П устанавливалось, что исполнение аккредитива может осуществляться лицом, не являющемуся получателем средств, если возможность такого исполнения предусмотрена условиями аккредитива и исполняющий банк выразил свое согласие на исполнение аккредитива третьему лицу.

[Статья 872. Ответственность банков](#)

Комментируемая [статья](#) регламентирует ответственность банков. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции, в т.ч. изменено и название статьи - ранее она именовалась "Ответственность банка за нарушение условий аккредитива".

В соответствии с [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи 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 представления документов, соответствующих условиям аккредитива, и выполнения иных условий аккредитива.

В данном [пункте](#) в прежней (первоначальной) редакции содержалось иное правило - устанавливалось, что ответственность за нарушение условий аккредитива перед плательщиком несет банк-эмитент, а перед банком-эмитентом исполняющий банк, за исключением случаев, предусмотренных данной статьей. Положения комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции не предусматривали солидарной ответственности банка-эмитента и исполняющего банка, что отмечено, например, в [Определении](#) коллегии судей ВАС России от 23 апреля 2012 г. N ВАС-5139/12 по делу N А27-1112/2011*(193). Права кредитора при солидарной обязанности предусмотрены [статьей 323 части первой](#) ГК РФ (см. [коммент.](#) к ст. 866 Кодекса).

[Абзац 2 п. 1](#) комментируемой статьи предусматривает, что при необоснованном отказе исполняющего банка в выплате денежных средств по аккредитиву ответственность перед получателем средств может быть возложена судом на исполняющий банк. Такое же положение содержалось в [п. 2](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции, но оно касалось случаев необоснованного отказа исполняющего банка в выплате денежных средств только по покрытому или подтвержденному аккредитиву. Кроме того, в новой редакции [абз. 2 п. 1](#) комментируемой статьи уточнено, что ответственность может быть возложена на исполняющий банк только судом.

В [пункте 12](#) информационного письма Президиума ВАС России от 15 января 1999 г. N 39 со ссылкой на [п. 2](#) комментируемой статьи в прежней (первоначальной) редакции излагалась практическая рекомендация, согласно которой истечение срока действия аккредитива не является основанием для освобождения исполняющего банка от ответственности за неосновательный отказ в выплате средств, если документы были предъявлены получателем до истечения этого срока.

Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 870 Кодекса), в [п. 11](#) этого же информационного письма Президиума ВАС России от 15 января 1999 г. N 39 излагалась практическая рекомендация, согласно которой подтверждающий банк может нести ответственность перед получателем средств на основании [ст. 395 части первой](#) ГК РФ.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи устанавливает, что исполняющий банк, который принял поручение по исполнению аккредитива, несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение аккредитива перед банком-эмитентом. В [пункте 3](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции содержалось иное правило - предусматривалось, что в случае неправильной выплаты исполняющим банком денежных средств по покрытому или подтвержденному аккредитиву вследствие нарушения условий аккредитива ответственность перед плательщиком может быть возложена на исполняющий банк.

В [пункте 10](#) информационного письма Президиума ВАС России от 15 января 1999 г. N 39 приводилась практическая рекомендация о том, что ответственность перед плательщиком может быть возложена на исполняющий банк в случаях, предусмотренных [пунктом 3](#) комментируемой статьи. Как отмечено наряду с прочим при этом, поскольку неправильная выплата средств была произведена исполняющим банком по покрытому аккредитиву, к этому банку был предъявлен иск, и отсутствовали какие-либо основания для освобождения его от ответственности, отказ в удовлетворении иска являлся необоснованным.

Положения [п. 3](#) комментируемой статьи регламентируют ответственность банка-эмитента, принявшего к исполнению поручение плательщика об открытии и исполнении аккредитива, и подтверждающего банка, принявшего к исполнению поручение банка-эмитента о подтверждении и исполнении аккредитива: банк-эмитент несет ответственность перед плательщиком за неисполнение или ненадлежащее исполнение поручения об открытии и исполнении аккредитива; подтверждающий банк несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение поручения банка-эмитента о подтверждении и исполнении аккредитива перед банком-эмитентом. Такие положения не содержались в комментируемой [статье](#) в прежней (первоначальной) редакции. Соответственно, речь идет о нововведениях [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ.

[Статья 873. Закрытие аккредитива](#)

В комментируемой [статье](#) регламентирована процедура закрытия аккредитива в исполняющем банке. Данная статья изложена [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ полностью в новой редакции. Внесенные изменения рассмотрены ниже.

Положения [п. 1](#) комментируемой статьи определяют исчерпывающий перечень случаев, в котором производится закрытие аккредитива в исполняющем банке. Подобный перечень предусматривался и в прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#) (причем без разбивки на подпункты), но положения этого перечня претерпели ряд изменений. Так, в соответствии с новой редакцией [п. 1](#) комментируемой статьи закрытие аккредитива в исполняющем банке производится:

1) по истечении срока действия аккредитива, за исключением случая, когда документы по аккредитиву были представлены в пределах срока действия аккредитива. В прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#) указанное исключение не предусматривалось. Кроме того, ранее указывалось на истечение срока, а не срока действия аккредитива;

2) при полном исполнении аккредитива. Этот случай не был указан в прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#), но с очевидностью подразумевался;

3) по заявлению получателя средств об отказе от использования аккредитива до истечения срока его действия. В прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#) такой случай был предусмотрен с оговоркой "если возможность такого отказа предусмотрена условиями аккредитива";

4) по заявлению плательщика об отмене или отзыве аккредитива. В прежней (первоначальной) редакции данного [пункта](#) такой случай был предусмотрен с оговоркой "если такой отзыв возможен по условиям аккредитива". Кроме того, ранее указывалось на требование, а не на заявление плательщика.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи установлено, что о закрытии аккредитива исполняющий банк должен поставить в известность банк-эмитент. Точно такое же положение содержалось в [п. 1](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции.

Юридически значимым сообщениям посвящена статья 165.1 части первой ГК РФ (статья введена [Федеральным законом](#) от 7 мая 2013 г. N 100-ФЗ): заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или

сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю; сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним ([п. 1](#)); правила [п. 1](#) данной статьи применяются, если иное не предусмотрено законом или условиями сделки либо не следует из обычая или из практики, установившейся во взаимоотношениях сторон ([п. 2](#)).

Положения [п. 3](#) комментируемой статьи определяют правовую судьбу неиспользованной суммы аккредитива: неиспользованная сумма аккредитива подлежит возврату банку-эмитенту одновременно с закрытием аккредитива; банк-эмитент обязан зачислить возвращенную денежную сумму на банковский счет плательщика, с которого депонировались эти средства.

Такие же положения содержались в [п. 2](#) данной статьи в прежней (первоначальной) редакции, но речь шла о неиспользованной сумме только покрытого аккредитива. [Законом 2017 г. N 212-ФЗ](#) внесены и уточняющие изменения. Так, ранее указывалось, что неиспользованная сумма подлежит возврату незамедлительно одновременно с закрытием аккредитива. Кроме того, уточнено, что банк-эмитент обязан зачислить возвращенную именно денежную сумму (ранее говорилось в общем о возвращенных суммах) и именно на банковский счет (ранее говорилось в общем о счете) плательщика.

Как отмечено в [Постановлении](#) Президиума ВАС России от 22 мая 2007 г. N 420/07 по делу N A40-41625/06-105-284*(194), положения комментируемой статьи в отношении обязанностей ответчика, являющегося одновременно как исполняющим банком, так и банком-эмитентом, незамедлительно возвратить неиспользованную сумму аккредитива одновременно с его закрытием и зачислить ее на счет плательщика не могут быть применены, так как денежные средства использованы полностью и выданы получателю с нарушением условий аккредитива, за что банк уже понес ответственность.

§ 4. Расчеты по инкассо

[Статья 874](#). Общие положения о расчетах по инкассо

Комментируемая [статья](#) открывает § 4 гл. 46 ГК РФ, положения которого регламентируют расчеты по инкассо (от итал. "incasso" - выплата, получение). Как говорилось выше, во вводной части к гл. 46 ГК РФ, в [подп. 2.5.4 п. 2 разд. VI](#) Концепции развития гражданского законодательства РФ отмечалось, что действующие нормы о расчетах по инкассо не содержат положений о порядке осуществления операций по переводу денежных средств, полученных банками от плательщика на основании инкассового поручения, а также о правах и взаимной ответственности банков при передаче на инкассо ценных бумаг, что создает препятствия использования данной конструкции в банковской практике. Однако обозначенные правовые подходы при принятии [Закона 2017 г. N 212-ФЗ](#) реализованы не были.

В комментируемой статье содержатся общие положения о расчетах по инкассо. [Пункт 1](#) статьи определяет содержание расчетов по инкассо - при таких расчетах банк (такой банк обозначается "банк-эмитент") обязуется по поручению клиента осуществить за счет клиента действия по получению от плательщика платежа и (или) акцепта платежа. В [абзаце 2 п. 2](#) данной статьи предусмотрено право банка-эмитента, получившего поручение клиента, привлекать для его выполнения иной банк (такой банк обозначается "исполняющий банк").

В соответствии с [абз. 2 п. 2](#) комментируемой статьи порядок осуществления расчетов по инкассо регулируется законом, банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями. [Законом 2017 г. N 212-ФЗ](#) внесено изменение в данный абзац: в прежней (первоначальной) редакции [абзаца](#) говорилось об обычаях делового оборота, а не об обычаях. Тем самым учтено изменение, внесенное [Федеральным законом](#) от 30 декабря 2012 г. N 302-ФЗ в [ст. 5 части первой](#) ГК РФ в части замены понятия "обычаи делового оборота" на понятие "обычаи" (см. [коммент.](#) к ст. 836 Кодекса).

С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом в [абз. 2 п. 2](#) комментируемой статьи подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1](#) и [2 ст. 2](#) данного Кодекса. Примером такого акта является Федеральный закон "О финансовой аренде (лизинге)", в [п. 1 ст. 13](#) которого (в ред. [Федерального закона](#) от 29 января 2002 г. N 10-ФЗ) предусмотрено, что в случае неперечисления лизингополучателем лизинговых платежей более двух раз подряд по

истечении установленного договором лизинга срока платежа их списание со счета лизингополучателя осуществляется в бесспорном порядке путем направления лизингодателем в банк или иную кредитную организацию, в которых открыт счет лизингополучателя, распоряжения на списание с его счета денежных средств в пределах сумм просроченных лизинговых платежей. Там же установлено, что бесспорное списание денежных средств не лишает лизингополучателя права на обращение в суд.

В [Постановлении](#) Президиума ВАС России от 19 июля 2011 г. N 1930/11 по делу N А40-37092/10-133-290*(195) изложена следующая правовая позиция в отношении применения данных положений: право взыскателя на бесспорное списание денежных средств действует только при наличии между ним и плательщиком договорных обязательств по основной сделке лизинга; несмотря на то, что условие о праве бесспорного списания применительно к лизингу вытекает не из соглашения сторон основного договора, а из императивной нормы, само списание обусловлено гражданскими правоотношениями, связывающими исключительно участников основной сделки (взыскателя-лизингодателя и плательщика-лизингополучателя), и является, по сути, истребованием задолженности по основному договору.

Информационное письмо Президиума ВАС России от 15 января 1999 г. N 39 в первоначальной редакции содержало [пункт 15](#), в котором излагался правовой подход, согласно которому исполняющий банк обязан принимать и исполнять платежные требования лишь при наличии соглашения об этом с владельцем счета - плательщиком. Однако указанный пункт был исключен в 2003 г. из указанного письма.

Среди актов, устанавливающих банковские правила, которыми регулируется порядок осуществления расчетов по инкассо, следует назвать, прежде всего, Положение Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П (содержит [главу 7](#) "Расчеты инкассовыми поручениями"), [Положение](#) Банка России от 6 июля 2017 г. N 595-П "О платежной системе Банка России"*(196) (содержит [Приложение 13](#) "Направление в банк плательщика, прием к исполнению (за исключением контроля достаточности денежных средств) банком плательщика инкассовых поручений и платежных требований, составленных банками получателей, получателями средств и взыскателями средств") и [Положение](#) Банка России от 10 апреля 2006 г. N 285-П "О порядке приема и исполнения кредитными организациями, подразделениями расчетной сети Банка России исполнительных документов, предъявляемых взыскателями"*(197).

В [пункте 7.4](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П (в ред. [Указания](#) Банка России от 29 апреля 2014 г. N 3248-У) предусмотрено следующее:

применение инкассовых поручений при расчетах по инкассо осуществляется при наличии у получателя средств права предъявлять распоряжение к банковскому счету плательщика, предусмотренного законом или договором между плательщиком и банком плательщика. В случае если право получателя средств предъявлять распоряжение к банковскому счету плательщика предусмотрено законом, применение инкассовых поручений при расчетах по инкассо осуществляется при представлении плательщиком и (или) получателем средств в банк плательщика сведений о получателе средств, имеющем право предъявлять инкассовые поручения к банковскому счету плательщика, об обязательстве плательщика и основном договоре. В случае если право получателя средств предъявлять распоряжение к банковскому счету плательщика предусмотрено договором между плательщиком и банком плательщика, применение инкассовых поручений при расчетах по инкассо осуществляется при представлении плательщиком в банк плательщика сведений о получателе средств, имеющем право предъявлять инкассовые поручения к банковскому счету плательщика, об обязательстве плательщика и основном договоре;

если получателем средств является банк плательщика, условие о списании денежных средств с банковского счета плательщика может быть предусмотрено договором банковского счета и (или) иным договором между банком плательщика и плательщиком.

К применяемым в банковской практике обычаям, которыми регулируется порядок осуществления расчетов по инкассо, причем международным обычаям, относятся [Унифицированные правила](#) по Инкассо*(198), публикация Международной торговой палаты N 522 (редакция 1995 г.). Однако данный документ непосредственно во внутренних расчетах на территории России не применяется.

Положения п. 3 комментируемой статьи регламентируют ответственность перед клиентом в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения его поручения: по общему правилу, установленному в [абз. 1](#) данного пункта, ответственность несет банк-эмитент; на случай, когда неисполнение или ненадлежащее исполнение поручения клиента имело место в связи с нарушением правил совершения расчетных операций исполняющим банком, [абзац 2](#)

данного пункта предусматривает, что ответственность может быть возложена на этот банк.

В отношении оснований и размеров ответственности [абзац 1](#) комментируемой статьи отсылает к гл. 25 "Ответственность за нарушение обязательств" части первой ГК РФ. Как предусмотрено в [п. 1 ст. 393](#) названной главы (в ред. [Федерального закона](#) от 8 марта 2015 г. N 42-ФЗ), должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства; если иное не установлено законом, использование кредитором иных способов защиты нарушенных прав, предусмотренных законом или договором, не лишает его права требовать от должника возмещения убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства.

[Статья 875](#). Исполнение инкассового поручения

В комментируемой статье регламентировано исполнение инкассового поручения. [Пункт 1](#) данной статьи определяет последствия отсутствия какого-либо документа или несоответствия документов по внешним признакам инкассовому поручению: в указанных случаях на исполняющий банк возлагается обязанность немедленно известить об этом лицо, от которого было получено инкассовое поручение; на случай неустранения указанных недостатков предусмотрено, что банк вправе возвратить документы без исполнения.

В соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи документы представляются плательщику в той форме, в которой они получены, за исключением отметок и надписей банков, необходимых для оформления инкассовой операции.

Регламентация исполнения инкассового поручения содержится также в [п. 7.5-7.7](#) Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П (в ред. [Указания](#) Банка России от 29 апреля 2014 г. N 3248-У):

если получателем средств является банк плательщика, списание денежных средств с банковского счета клиента-плательщика может осуществляться банком в соответствии с договором банковского счета на основании составляемого банком банковского ордера ([п. 7.5](#));

в целях исполнения распоряжения взыскателя средств, не являющегося инкассовым поручением, предъявленного непосредственно в банк плательщика, указанный банк составляет инкассовое поручение ([п. 7.6](#));

инкассовое поручение взыскателя средств может быть предъявлено в банк плательщика через банк получателя средств. Инкассовое поручение, предъявляемое через банк получателя средств, действительно для представления в банк получателя средств в течение 10 календарных дней со дня, следующего за днем его составления. Банк получателя средств, принявший инкассовое поручение в целях взыскания денежных средств, обязан направить инкассовое поручение в банк плательщика не позднее рабочего дня, следующего за днем его приема ([п. 7.7](#)).

Положения [п. 3](#) комментируемой статьи определяют сроки осуществления исполняющим банком действий по исполнению инкассового поручения:

для случая, когда документы подлежат оплате по предъявлении, в [абз. 1](#) данного пункта установлено, что исполняющий банк должен сделать представление к платежу немедленно по получении инкассового поручения.

для случая, когда документы подлежат оплате в иной срок, [абзац 2](#) данного пункта устанавливает, что исполняющий банк должен для получения акцепта плательщика представить документы к акцепту немедленно по получении инкассового поручения, а также что требование платежа должно быть сделано не позднее дня наступления указанного в документе срока платежа.

Согласно рекомендации, изложенной в [п. 16](#) информационного письма Президиума ВАС России от 15 января 1999 г. N 39, при определении срока проведения инкассовых операций суд учитывает особенности их проведения. При этом наряду с прочим отмечено, что при определении срока, в пределах которого банк получателя средств обязан обеспечить зачисление средств получателю, следует принимать во внимание сроки совершения операций по счетам ([ст. 849](#) ГК РФ), сроки пробега документов, направляемых банку плательщика, а также сроки, установленные банковскими правилами для акцепта этих документов плательщиком. Соответственно, указано, что, поскольку истец не учитывал указанных выше сроков и не исключил из общего срока нерабочие дни (которые не являются операционными), арбитражный суд пришел к выводу об отсутствии факта просрочки исполнения поручения со стороны банка - ответчика.

[Пункт 4](#) комментируемой статьи регламентирует возможность принятия частичных платежей. В частности, установлено, что частичные платежи могут быть приняты в случаях,

когда это установлено банковскими правилами, либо при наличии специального разрешения в инкассовом поручении. Как указано в [п. 4.4 Положения Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П](#), частичное исполнение распоряжений плательщиков, получателей средств, включая распоряжения, по которым дан частичный акцепт плательщика, взыскателей средств осуществляется банком в случаях, предусмотренных законодательством или договором, платежным ордером в электронном виде или на бумажном носителе. Реквизиты, форма (для платежного ордера на бумажном носителе), номера реквизитов платежного ордера установлены [приложениями 8-10](#) к данному Положению.

В соответствии с [п. 5](#) комментируемой статьи полученные (инкассированные) суммы должны быть перечислены исполняющим банком банку-эмитенту, который обязан зачислить эти суммы на банковский счет клиента. Данное положение претерпело изменения в связи с принятием [Закона 2017 г. N 212-ФЗ](#). В прежней (первоначальной) редакции данного положения указывалось, что полученные (инкассированные) суммы должны быть немедленно переданы, а не перечислены, кроме того указывалось, что суммы должны быть немедленно переданы "в распоряжение" банку-эмитенту. Помимо этого Законом 2017 г. N 212-ФЗ уточнено, что суммы подлежат зачислению именно на банковский счет клиента, ранее указывалось "на счет клиента".

В [пункте 5](#) комментируемой статьи также предусмотрено вправо исполняющего банка удержать из инкассированных сумм причитающиеся ему вознаграждение и возмещение расходов. Данному положению в Решении МКАС при ТПП России от 4 сентября 2003 г. по делу N 187/2001*(199) дано следующее толкование:

в доктрине можно встретить общую констатацию того, что, поскольку в [ст. 359 части первой](#) ГК РФ не содержится каких-либо ограничений по предмету удержания, возможно "удержание любой не изъятой из оборота вещи, включая деньги". В качестве аргумента делается ссылка на комментируемую статью, согласно которой исполняющий банк, обязанный немедленно передать инкассированные суммы банку-эмитенту, вправе, однако "удержать из инкассированных сумм причитающиеся ему вознаграждение и возмещение расходов" (п. 5);

термин "удержать" (деньги) встречается и в ряде других статей ГК РФ, в т.ч. в [ст. 997](#) о правах комиссионера; его, однако, необходимо отличать от термина "удержание" как способа обеспечения исполнения обязательства. В комментируемой статье речь идет не об удержании как обеспечительной мере, а о праве вычесть из переводимых сумм причитающееся исполняющему банку вознаграждение без необходимости ожидать, пока оно будет выплачено банком-эмитентом. Если в [статье 996](#) ГК РФ говорится о праве комиссионера "удерживать" принадлежащие комитенту вещи на основании [ст. 359](#) данного Кодекса (т.е. воспользоваться правом удержания), то в отношении денежных сумм, поступивших за счет комитента к комиссионеру, последний вправе "удержать" причитающиеся ему суммы в соответствии со [ст. 410](#) данного Кодекса (т.е. осуществить зачет как способ прекращения обязательства).

[Статья 876](#). Извещение о проведенных операциях

Комментируемая статья предусматривает и регламентирует осуществление извещения о проведенных операциях (как указано в названии данной статьи), а точнее - об обстоятельствах того, что исполняющим банком не были получены платеж и (или) акцепт (как указано в [абз. 1 п. 1](#) данной статьи).

В [абзаце 1 п. 1](#) комментируемой статьи закреплена обязанность исполняющего банка в указанных случаях немедленно известить банк-эмитент о причинах неплатежа или отказа от акцепта. Как установлено данным абзацем, исполняющий банк обязан известить банк-эмитент немедленно, но при этом не вполне понятно, каким образом подлежит определению момент неполучения исполняющим банком платежа и (или) акцепта.

В свою очередь, [абзац 2](#) возлагает на банк-эмитент обязанность информировать о причинах неплатежа или отказа от акцепта клиента и запросить у него указания относительно дальнейших действий. Данным абзацем также установлено, что банк-эмитент обязан информировать клиента немедленно, но в этом случае нет сложностей с моментом получения соответствующего извещения банком-эмитентом.

На случай неполучения указаний относительно дальнейших действий в [п. 2](#) комментируемой статьи предусмотрено, что исполняющий банк вправе возвратить документы банку-эмитенту. Как установлено при этом, возврат документов осуществляется при неполучении указаний о дальнейших действиях в срок, установленный банковскими правилами, а при его отсутствии в разумный срок. Подобная регламентация сроков, а именно - в срок, предусмотренный законом или установленными в соответствии с ним банковскими

правилами, а при их отсутствии - в разумный срок - содержалась в прежней (первоначальной) редакции [п. 2 ст. 864](#) ГК РФ применительно к получению банком ответа от плательщика на запрос об уточнении содержания платежного поручения. Однако в действующей редакции данного пункта такая регламентация не содержится. После внесения в данный пункт [Законом](#) 2017 г. N 212-ФЗ изменений в его [абз. 2](#) установлено, что при отсутствии оснований для исполнения платежного поручения банк отказывает в приеме такого платежного поручения к исполнению с уведомлением об этом плательщика в срок не позднее дня, следующего за днем получения платежного поручения, если более короткий срок не установлен банковскими правилами и договором.

В [пунктах 17-19](#) Приложения 13 к Положению Банка России от 6 июля 2017 г. N 595-П "О платежной системе Банка России" осуществление извещения о проведенных операциях регламентировано следующим образом:

Банк России обеспечивает направление банку получателя, взыскателю средств, получателю средств составленных банком плательщика - кредитной организацией (ее филиалом), подразделением Банка России в соответствии с [Положением](#) Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П и данным Положением уведомления в электронном виде о результатах процедур приема к исполнению и об исполнении распоряжения (инкассового поручения и платежного требования), а также заявления об акцепте, отказе от акцепта платежного требования не позднее рабочего дня, следующего за днем получения уведомления и заявления от банка плательщика или составления уведомления подразделением Банка России ([п. 17](#));

заявление об акцепте, отказе от акцепта, а также уведомления, предусмотренные настоящим приложением, банк получателя - подразделение Банка России направляет получателю средств в электронном виде, если получатель средств - клиент Банка России является участником обмена, либо на бумажном носителе, если получатель средств - клиент Банка России не является участником обмена ([п. 18](#));

Банк России обеспечивает направление взыскателю средств - участнику обмена в соответствии с [п. 17](#) данного Приложения, составленного банком плательщика - кредитной организацией (ее филиалом) в случаях, предусмотренных законодательством РФ, уведомления о помещении инкассового поручения в очередь не исполненных в срок распоряжений при недостаточности денежных средств на корреспондентском счете (субсчете) кредитной организации (ее филиала) в Банке России для исполнения инкассового поручения взыскателя средств - участника обмена ([п. 19](#)).

§ 5. Расчеты чеками

[Статья 877](#). Общие положения о расчетах чеками

Комментируемая [статья](#) открывает [§ 5 гл. 46](#) ГК РФ, положения которого регламентируют расчеты чеками. Это единственный параграф данной главы, положения которого не претерпели изменений в связи с принятием [Закона](#) 2017 г. N 212-ФЗ. До принятия части второй ГК РФ соответствующее регулирование устанавливалось [Положением](#) 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, утратившее силу согласно Федеральному закону от 26 января 1996 г. N 15-ФЗ, которым введена в действие часть вторая данного Кодекса. До настоящего времени действует Положение 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, которое согласно [ст. 4](#) указанного Федерального закона от 26 января 1996 г. N 15-ФЗ применяется постольку, поскольку оно не противоречит части второй ГК РФ. Необходимо также иметь в виду существование [Единообразного закона](#) о чеках, содержащегося в Приложении I к Конвенции, устанавливающей Единообразный закон о чеках, заключенной в г. Женеве 19 марта 1931 г. Но при этом необходимо учитывать, что Россия в данной Конвенции не участвует.

В комментируемой статье содержатся общие положения о расчетах чеками. [Пункт 1](#) данной статьи определяет содержание понятия чека - таковым признается ценная бумага, содержащая ничем не обусловленное распоряжение чекодателя банку произвести платеж указанной в нем суммы чекодержателю.

[Статья 1](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, определяла чек подобным образом, но без указания на то, что чек является ценной бумагой. В рамках определения этого понятия указывалось следующее: чек - документ установленной формы, содержащий письменное поручение чекодателя плательщику произвести платеж чекодержателю указанной в нем денежной суммы; образец чека утверждается Банком России.

В этой же статье были даны определения и иных понятий для целей данного Положения: чекодатель - лицо, выписавшее чек; чекодержатель - лицо, являющееся владельцем выписанного чека; плательщик - банк, или иное кредитное учреждение, получившее лицензию на совершение банковских операций (в дальнейшем именуемые "банк") и производящее платеж по предъявленному чеку; индоссант - чекодержатель, передающий чек другому лицу (индоссату) посредством передаточной надписи (индоссамента); аваль - поручительство за оплату чека, оформляемое гарантийной надписью на нем.

В [статье 1](#) Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, определено, что чеком признается письменное предложение чекодателя плательщику произвести платеж определенной суммы денег чекодержателю, содержащее перечень реквизитов, непосредственно перечисленных в данной статье (об этих реквизитах см. [коммент.](#) к ст. 878 Кодекса). Там же установлено, что документ, не удовлетворяющий правилам указанной статьи, не считается чеком.

Единообразный закон о чеках содержание понятия чека не определял, в его [ст. 1](#) определен перечень реквизитов, которые должен содержать чек (об этих реквизитах см. [коммент.](#) к ст. 878 Кодекса), в [ст. 2](#) установлено, что документ, в котором отсутствует какое-либо из обозначений, указанных в ст. 1, не имеет силы чека, за исключением случаев, определенных в ст. 2.

То, что чек является ценной бумагой, указано в [абз. 1 п. 2 ст. 142](#) "Ценные бумаги" части первой ГК РФ (здесь и далее в ред. [Федерального закона](#) от 2 июля 2013 г. N 142-ФЗ). В рамках определения содержания понятия "ценные бумаги" в п. 1 данной статьи указано следующее: ценными бумагами являются документы, соответствующие установленным законом требованиям и удостоверяющие обязательственные и иные права, осуществление или передача которых возможны только при предъявлении таких документов (документарные ценные бумаги) ([абз. 1](#)); ценными бумагами признаются также обязательственные и иные права, которые закреплены в решении о выпуске или ином акте лица, выпустившего ценные бумаги в соответствии с требованиями закона, и осуществление и передача которых возможны только с соблюдением правил учета этих прав в соответствии со ст. 149 данного Кодекса (бездокументарные ценные бумаги) ([п. 2](#)). Разумеется, чек является документарной ценной бумагой.

В соответствии с [п. 2](#) комментируемой статьи в качестве плательщика по чеку может быть указан только банк (банками согласно [п. 3 ст. 861](#) ГК РФ обозначаются банки и иные кредитные организации), где чекодатель имеет средства, которыми он вправе распоряжаться путем выставления чеков. Такое же по сути правило содержится в [ст. 2](#) Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР: плательщиком по чеку может быть только кредитное учреждение. Там же установлено, что чекодатель не может быть плательщиком по чеку. Указанная статья содержит еще одно, явно устаревшее положение: кредитно-кооперативные товарищества могут быть плательщиками по чекам лишь с разрешения тех финансовых органов, в которых зарегистрированы их уставы. [Статья 8](#) Единообразного закона о чеках формулирует рассматриваемое правило следующим образом: чек может быть выставлен с оплатой у третьего лица либо в месте жительства плательщика, либо в другом месте при обязательном условии, что третье лицо является банкиром.

В [статье 5](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, также устанавливалось, что чек выставляется на банк, где чекодатель имеет средства, которыми он распоряжается путем выставления чеков, но с оговоркой "если иное не предусмотрено настоящим Положением". Такое изъятие устанавливалось [статьей 8](#) названного Положения, согласно которой чек может быть предъявлен в порядке, предусмотренном [статьей 27](#) данного Положения, к оплате у третьего лица при условии, что оно является банком. Речь шла о кроссированном (перечеркнутом) чеке (см. [коммент.](#) к ст. 882 Кодекса).

Рассматриваемое правило содержится также в [статье 3](#) Единообразного закона о чеках, которой установлено следующее: чек должен быть выставлен на того банкира, у которого чекодатель имеет средства, и в соответствии с ясно выраженным или молчаливым соглашением, в силу которого чекодатель имеет право распоряжаться этими средствами путем выставления чеков; однако действительность документа как чека не нарушается из-за несоблюдения этих положений.

Согласно [пункту 3](#) комментируемой статьи отзыв чека до истечения срока для его предъявления не допускается. Данное правило формулировалось в [ст. 24](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, следующим образом: отзыв чека действителен только после истечения срока для его предъявления. В точности такое же положение содержится в [ст.](#)

32 Единообразного закона о чеках. При этом указано, что, если чек не отозван, плательщик может произвести платеж также и после истечения срока для предъявления. **Статья 3** Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, в рамках соответствующего регулирования устанавливает следующее: выраженное в чеке предложение уплатить указанную в нем сумму может быть отменено чекодатель; отмена акцептованного чека допускается не иначе, как при представлении самого чека. О сроке предъявления чека к платежу см. **КОММЕНТ.** к ст. 879 Кодекса.

В **пункте 4** комментируемой статьи установлено, что выдача чека не погашает денежного обязательства, во исполнение которого он выдан. Общие нормы об основаниях прекращения обязательств закреплены в ст. 407 части первой ГК РФ, согласно **п. 1** которой обязательство прекращается полностью или частично по основаниям, предусмотренным данным Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором.

Положение 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, не содержало правила, которое вошло в **п. 4** комментируемой статьи. В то же время **статьей 23** названного Положения устанавливалось следующее: реорганизация юридического лица, выдавшего чек, а также смерть или недееспособность чекодателя, наступившие после того, как был выписан чек, не дают плательщику права отказывать в оплате чека; плательщик вправе отказать в оплате чека, если ему стало известно о ликвидации юридического лица, выписавшего чек; в этом случае чекодержатель вправе предъявить иск в порядке, предусмотренном **главой VII** данного Положения. **Статья 33** Единообразного закона о чеках подобным образом устанавливает, что ни смерть, ни недееспособность чекодателя, наступившие после выставления чека, не влияют на действительность чека.

Согласно **пункту 5** комментируемой статьи порядок и условия использования чеков в платежном обороте регулируются ГК РФ, а в части, им не урегулированной, другими законами и устанавливаемыми в соответствии с ними банковскими правилами. С учетом **п. 2 ст. 3 части первой** ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в **п. 1 и 2 ст. 2** данного Кодекса. До принятия части второй ГК РФ в **ст. 2** Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, устанавливалось, что порядок и условия использования чеков в платежном обороте России регулируются данным Положением и другими актами законодательства РФ. Как говорилось выше, в настоящее время действует **Положение** 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, которое применяется постольку, поскольку оно не противоречит части второй ГК РФ. Выше также говорилось, что существует **Единообразный закон** о чеках, установленный Конвенцией, в которой Россия не участвует.

Как отмечено в **Определении** судебной коллегии ВАС России от 22 ноября 2007 г. N 14626/07 по делу N А55-18974/2006-43*(200), из положений **гл. 45** и **§ 5 гл. 46** ГК РФ следует, что операции по оформлению и выдаче чековых книжек осуществляются банком в рамках договора банковского счета, который заключается и исполняется банками в соответствии с выданным разрешением (лицензией). Это указано в обоснование вывода о том, что операции банка по оформлению и выдаче клиентам чековых книжек являются банковскими и не подлежат обложению налогом на добавленную стоимость в силу **подп. 3 п. 3 ст. 149 части второй** ГК РФ.

Среди банковских правил, которыми регулируются порядок и условия использования чеков в платежном обороте, следует назвать, прежде всего, Положение Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П, содержащее **главу 8** "Расчеты чеками".

Статья 878. Реквизиты чека

Комментируемая статья посвящена реквизитам чека. Положениями **п. 1** данной статьи определен перечень реквизитов, которые должен содержать чек, а также установлено, что отсутствие в документе какого-либо из указанных реквизитов лишает его силы чека.

До принятия **части второй** ГК РФ такая регламентация содержалась в **ст. 3** Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ. Так, указывалось, что чек должен содержать: 1) наименование "чек", включенное в текст документа на том языке, на котором этот документ составлен; 2) поручение плательщику выплатить конкретную денежную сумму; 3) наименование плательщика и указание счета, с которого должен быть произведен платеж; 4) указание валюты платежа; 5) указание даты и места составления чека; 6) подпись чекодателя. При этом устанавливалось, что отсутствие в документе какого-либо из указанных реквизитов лишает его силы чека.

Статьей 9 Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, предусматривалось,

что чек, сумма которого написана словами и цифрами, в случае их несовпадения, имеет силу на сумму, написанную словами. Такое же правило содержится в [ст. 9](#) Единообразного закона о чеках: чек, сумма которого написана и словами и цифрами, имеет силу в случае разногласия между этими обозначениями на сумму, написанную словами. Там же установлено, что чек, сумма которого написана несколько раз либо словами, либо цифрами, имеет силу в случае разногласия между этими обозначениями лишь на меньшую сумму.

В статье 1 Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, определено, что чеком признается письменное предложение чекодателя плательщику произвести платеж определенной суммы денег чекодержателю, содержащее: а) число, месяц и год выдачи; б) место выдачи; в) обозначение плательщика ([ст. 2](#) данного Положения); г) указание счета, с которого должна быть произведена уплата; д) не обусловленное никакими оговорками предложение произвести уплату определенной суммы денег; е) наименование документа чеком, выписанное на том же языке, как и текст чека; ж) подпись чекодателя. Там же, в ст. 1 Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, установлено, что документ, не удовлетворяющий правилам данной статьи, не считается чеком. Однако речь идет не только о составе реквизитов чека, но и о следующих положениях данной статьи: месяц выдачи чека ([п. "а"](#)) и сумма чека ([п. "д"](#)) должны быть обозначены прописью, причем сумма должна быть написана от руки; сумма копеек может быть написана цифрами; никакие поправки в тексте чека не допускаются.

В соответствии с [п. 1](#) комментируемой статьи чек, не содержащий указание места его составления, рассматривается как подписанный в месте нахождения чекодателя. Такое правило содержится в [ст. 2](#) Единообразного закона о чеках: чек, не указывающий места его составления, рассматривается как подписанный в месте, обозначенном рядом с наименованием чекодателя. Это правило и приведенные далее правила обозначены в указанной статье как исключение из правила о том, что документ, в котором отсутствует какое-либо из обозначений, указанных в [ст. 1](#), не имеет силы чека: при отсутствии особого указания место, обозначенное рядом с наименованием плательщика, считается местом платежа; если рядом с наименованием плательщика указано несколько мест, то чек подлежит оплате в месте, которое указано первым; если такие указания, а также и всякое другое указание отсутствуют, чек оплачивается по месту основного жительства плательщика.

Статьей же [1](#) Единообразного закона о чеках установлено, что чек должен содержать: 1) наименование "чек", включенное в самый текст документа и выраженное на том языке, на котором этот документ составлен; 2) простое и ничем не обусловленное предложение уплатить определенную сумму; 3) наименование того, кто должен платить (плательщика); 4) указание места, в котором должен быть совершен платеж; 5) указание даты и места составления чека; 6) подпись того, кто выдает чек (чекодателя).

Помимо прочего в [п. 1](#) комментируемой статьи установлено, что указание о процентах считается ненаписанным. Такое же положение содержится в [ст. 7](#) Единообразного закона о чеках: всякое указание о процентах, содержащихся в чеке, считается ненаписанным. Рассматриваемое правило предопределено нормой [п. 2 ст. 885 ГК РФ](#), предусматривающей, что в случае отказа плательщика от оплаты чека чекодержатель вправе потребовать от обязанных по чеку лиц оплаты суммы чека, своих издержек на получение оплаты, а также процентов в соответствии с [п. 1 ст. 395 части первой](#) данного Кодекса.

Согласно [пункту 2](#) комментируемой статьи форма чека и порядок его заполнения определяются законом и установленными в соответствии с ним банковскими правилами. С учетом [п. 2 ст. 3 части первой](#) ГК РФ под законом при этом подразумеваются данный Кодекс и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, указанные в [п. 1 и 2 ст. 2](#) данного Кодекса.

Как говорилось выше (см. [коммент.](#) к ст. 877 Кодекса), в [ст. 1](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, при определении содержания понятия чека устанавливалось, что образец чека утверждается Банком России. [Статья 4](#) названного Положения устанавливала следующие правила заполнения чека: заполнение чека допускается как от руки, так и с использованием технических средств; использование факсимиле при подписании чеков не допускается; на чеке, выписанном от имени юридического лица, должна быть также проставлена его печать.

Соответствующими банковскими правилами является Положение Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П, в [п. 8.2](#) которого предусмотрено следующее: чек должен содержать реквизиты, установленные федеральным законом, а также может содержать реквизиты, определяемые кредитной организацией; форма чека устанавливается кредитной

Статья 879. Оплата чека

В комментируемой статье содержится регулирование, посвященное оплате чека. Абзацем 1 п. 1 данной статьи установлено, что чек оплачивается за счет средств чекодателя. На случай депонирования средств в абз. 2 данного пункта предусмотрено, что порядок и условия депонирования средств для покрытия чека устанавливаются банковскими правилами. Ранее в ст. 5 Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, предусматривалось лишь то, что чек оплачивается за счет средств чекодателя, в т.ч. за счет средств, предоставляемых ему на основании соглашений. Там же устанавливалось, что чек, если иное не предусмотрено данным Положением, выставляется на банк, где чекодатель имеет средства, которыми он распоряжается путем выставления чеков. Как говорилось выше (см. коммент. к ст. 877 Кодекса), соответствующее изъятие устанавливалось статьей 8 названного Положения, согласно которой чек может быть предъявлен в порядке, предусмотренном статьей 27 данного Положения, к оплате у третьего лица при условии, что оно является банком. Речь шла о кроссированном (перечеркнутом) чеке.

Как предусмотрено в ст. 17 Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, плательщик обязан перед чекодателем оплатить чек при наличии между ними соглашения о распоряжении счетом посредством чеков и в соответствии с этим соглашением; чек может быть оплачен плательщиком лишь при наличии полного покрытия; покрытием может быть или денежная сумма на счете чекодателя, или кредит, открытый чекодателю в согласии с уставом кредитного учреждения (плательщика); не соответствующее этому правилу соглашение сторон недействительно.

Согласно пункту 2 комментируемой статьи чек подлежит оплате плательщиком при условии предъявления его к оплате в срок, установленный законом. Эти сроки установлены в ч. 1 ст. 96 Основ законодательства РФ о нотариате: нотариус по месту нахождения плательщика принимает для предъявления к платежу чек, представленный по истечении 10 дней, если чек выписан на территории России; представленный по истечении 20 дней, если чек выписан на территории государств - членов Содружества Независимых Государств; представленный по истечении 70 дней, если чек выписан на территории какого-либо другого государства, со дня выдачи чека, но не позднее 12 часов следующего после этого срока дня.

Такое же регулирование содержалось в статье 21 Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, устанавливавшей, что на территории России чек подлежит оплате в течение: 10 дней, если чек выписан на территории России; 20 дней, если чек выписан на территории государств-членов Содружества Независимых Государств; 70 дней, если чек выписан на территории какого-либо другого государства. Как предусматривалось там же, чек подлежит оплате по предъявлению соответствующему плательщику; окончание срока действия чека определяется календарной датой места платежа в порядке, установленном законодательством РФ. Статьей 22 названного Положения непосредственно предусматривалось, что в случае, если предъявителю чека в установленный срок препятствовало чрезвычайное или непредотвратимое при данных условиях событие (непреодолимая сила), то этот срок соответственно продлевается.

В статье 11 Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, в рамках соответствующего регулирования установлено следующее: чек подлежит оплате по предъявлению; чек должен быть предъявлен к оплате в течение 10 дней со дня его выдачи; при исчислении срока день выдачи чека в расчет не принимается; если окончание срока для предъявления чека падает на нерабочий день, то последним днем срока считается следующий рабочий день; по истечении указанного срока чек оплате не подлежит; однако, если чек предъявлен к платежу на следующий день после истечения срока через нотариальный орган, чек должен быть оплачен. Согласно пункту "б" ст. 34 названного Положения чек, выданный за границей с платежом в пределах Союза ССР, должен быть предъявлен к оплате в течение шести месяцев со дня его выдачи.

Статьи 28-30 Единообразного закона о чеках содержат следующую регламентацию предъявления чека к платежу:

чек оплачивается по предъявлении. Всякое противоположное указание считается ненаписанным. Чек, предъявляемый к оплате до наступления дня, указанного как день его выставления, оплачивается в день предъявления (ст. 28);

чек, который оплачивается в стране его выставления, должен быть предъявлен к платежу в течение восьми дней. Чек, который оплачивается не в той стране, где он выставлен,

а в другой, должен быть предъявлен к оплате в течение 20 дней, если место выставления и место платежа находятся в одной и той же части счета, и в течение 70 дней, если место выставления и место платежа находятся в различных частях света. При этом чеки, выставленные в одной из стран Европы с платежом в одной из средиземноморских стран, а также чеки, выставленные в одной из средиземноморских стран с платежом в одной из стран Европы, рассматриваются как выставленные и оплачиваемые в одной и той же части света. Вышеуказанные сроки начинают течь со дня, который указан в чеке как день выставления чека (ст. 29);

если чек выставлен с оплатой в месте, календарь которого отличается от календаря места выставления, то день выставления пересчитывается на соответствующий день по календарю, действующему в месте платежа (ст. 30).

Абзац 1 п. 3 комментируемой статьи возлагает на плательщика по чеку обязанность удостовериться всеми доступными ему способами в подлинности чека, а также в том, что предъявитель чека является уполномоченным по нему лицом. На случай оплаты индоссированного чека абзац 2 данного пункта предусматривает, что плательщик обязан проверить правильность индоссаментов, но не подписи индоссантов. Данное положение закреплено подобно тому, как в ст. 35 Единообразного закона о чеках установлено, что плательщик, который оплачивает индоссированный чек, обязан проверять правильность последовательного ряда индоссаментов, но не подписи индоссантов.

Положение 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, подобных правил не содержало. В статье же 18 Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, соответствующие обязанности плательщика по чеку сформулированы несколько иначе, нежели в п. 3 комментируемой статьи. В частности, установлено, что плательщик обязан удостовериться: а) при оплате ордерного чека, на обороте которого нет надписей, - в тождестве предъявителя чека с лицом, приказу которого чек выдан; б) при оплате ордерного чека, на обороте которого последняя надпись именная передаточная или препоручительная, - в непрерывности ряда надписей и в тождестве предъявителя с лицом, указанным в последней надписи; в) при оплате ордерного чека, на обороте которого последняя надпись бланковая, - в непрерывности ряда передаточных надписей; г) при оплате именного чека - в тождестве предъявителя чека с лицом, на имя которого чек выдан.

В пункте 4 комментируемой статьи установлено, что убытки, возникшие вследствие оплаты плательщиком подложного, похищенного или утраченного чека, возлагаются на плательщика или чекодателя в зависимости от того, по чьей вине они были причинены. О понятии убытков см. [коммент.](#) к ст. 835 Кодекса.

Положение 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, не содержало такого правила. Не закреплено такое правило и в Единообразном законе о чеках, но в ст. 10 данного документа предусмотрено, что в случае, если на чеке имеются подписи лиц, не способных обязываться по чеку, подписи подложные, или подписи вымышленных лиц, или же подписи, которые по всякому иному основанию не могут обязывать тех лиц, которые их поставили или от имени которых он подписан, то подписи других лиц все же не теряют силы.

В статьях же 27-30 Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, содержится более содержательная регламентация по вопросу о последствиях оплаты плательщиком подложного, похищенного или утраченного чека:

если подпись на чеке окажется подложной или необязательной для того лица, которым или от имени которого она совершена, то этим не устраняется ответственность других лиц, сделавших надпись на чеке. Лицо, подписавшее от имени другого лица без надлежащего полномочия, отвечает за неоплату чека, как если бы оно сделало подпись от своего имени (ст. 27);

в случае подлога в чековой сумме, заключающегося в ее увеличении, лица, сделавшие надпись на обороте ордерного чека, а также лица, поставившие свои подписи на обороте предъявительского чека, отвечают в увеличенной сумме, если не будет доказано, что они сделали надпись или поставили подпись до совершения подлога (ст. 28);

убыток, происшедший от оплаты плательщиком утраченного или похищенного чека, несет чекодатель, если не будет доказано, что чек был оплачен вследствие умысла или неосторожности плательщика (ст. 29);

убыток, происшедший от оплаты плательщиком чека с подложной подписью чекодателя или хотя бы подписанного чекодатель, но с подложным содержанием, несет: а) по чеку, выписанному на формуляре, выданном плательщиком, - чекодатель, если не будет доказано, что чек был оплачен вследствие умысла или неосторожности плательщика; б) по чеку,

выписанному не на формуляре, выданном плательщиком, - плательщик, если не будет доказано, что чек был оплачен вследствие умысла или неосторожности чекодателя (ст. 30);

В качестве примера применения нормы п. 4 комментируемой статьи следует указать Постановление Президиума ВАС России от 14 июля 2009 г. N 9577/08 по делу N А31-404/2007-22*(201), которым признан правомерным отказ в удовлетворении иска о взыскании убытков, возникших вследствие оплаты банком подложных чеков, поскольку вина банка в причинении обществу убытков отсутствует, что подтверждается материалами дела. В указанным Постановлением наряду с прочим отмечено следующее. Приговором районного суда единственным виновным в хищении денежных средств признан бухгалтер общества. Также суды первой и апелляционной инстанций указали: руководитель общества во исполнение договора банковского счета подтверждал остатки по счету, которые соответствовали данным учета, что свидетельствует об осведомленности клиента о финансовых операциях, осуществляемых по его банковскому счету. Выводы экспертиз, проведенных по уголовному делу, носят вероятностный характер, подписи на подложных чеках визуально соответствуют подписи уполномоченного лица общества, поэтому банк, по мнению судов первой и апелляционной инстанций, осуществляя выдачу денежных средств по спорным чекам, не мог визуально установить их подложность. Фактически полученной по чекам суммой, т.е. принадлежащим обществу имуществом, распорядился его работник, уполномоченный на получение в банке денежных средств, что не было учтено судом кассационной инстанции. Последующее хищение главным бухгалтером общества полученных в банке и принадлежащих обществу денежных средств не зависело ни от воли, ни от действий банка и его сотрудников, в связи с чем на ответчика не может быть возложена ответственность за такие действия работника истца.

В соответствии с п. 5 комментируемой статьи лицо, оплатившее чек, вправе потребовать передачи ему чека с распиской в получении платежа. Такое же правило содержалось в ст. 25 Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ: плательщик может при оплате чека потребовать, чтобы он был вручен ему чекодержателем с распиской в получении платежа. Наряду с этим в ст. 30 названного Положения предусмотрено, что лицо, оплатившее чек, вправе потребовать после его оплаты передачи ему чека, а также предъявить со дня оплаты иск к другим обязанным по чеку лицам.

Положение п. 5 комментируемой статьи закреплено подобно тому, как в ст. 34 Единообразного закона о чеках установлено, что плательщик может при оплате чека потребовать, чтобы он был вручен ему держателем с распиской в получении платежа. Как предусмотрено там же, держатель не может отказаться от принятия частичного платежа; в случае частичного платежа плательщик может потребовать учинения отметки о таком платеже на чеке и выдачи ему в этом расписки. Наряду с этим статьей 47 Единообразного закона о чеках установлено, что каждое обязанное лицо, к которому обратились или могут обратиться с регрессом, может потребовать вручения ему против оплаты чека с протестом или равнозначным актом и с распиской в платеже.

Статья 4 Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, содержит несколько иное правило, нежели то, которое вошло в п. 5 комментируемой статьи. Указанной статьей наряду с прочим установлено, что передаточная надпись на имя плательщика имеет значение расписки в платеже.

Статья 880. Передача прав по чеку

Комментируемая статья регламентирует передачу прав по чеку. В рамках этой регламентации пункт 1 данной статьи распространяет на передачу прав по чеку действие статьи 146 "Переход прав, удостоверенных документарными ценными бумагами" части первой ГК РФ, предусматривая при этом необходимость соблюдения правил, предусмотренных комментируемой статьей.

В пунктах 2 и 3 комментируемой статьи определены особенности передачи прав по чеку в зависимости от того каким - именным или переводным - является чек. Положение 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, использовало понятия ордерного, именного и предъявительского чеков. Как было определено в ст. 7 названного Положения, чек может быть выписан: 1) определенному лицу с оговоркой "приказу" или без нее (ордерный чек); 2) определенному лицу с оговоркой "не приказу" (именной чек); 3) предъявителю с записью "предъявителю" (предъявительский чек). Там же устанавливалось, что чек без указания наименования чекодержателя рассматривается как чек на предъявителя.

Как предусматривалось в ст. 11 Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом

РФ, чек может быть передан во владение другому лицу путем простого вручения, посредством индоссамента либо в порядке, установленным гражданским законодательством РФ; простым вручением осуществляется передача предъявительских чеков, а также ордерных чеков с бланковым индоссаментом; посредством индоссамента могут передаваться ордерные и предъявительские чеки.

Положение 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, использует те же понятия, что использовались в Положении 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, но [Постановлением](#) Совета Министров СССР от 25 октября 1986 г. N 1272*(202) признаны утратившими силу положения данного документа в части предъявительских чеков. Как определено в [ст. 4](#) Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, чек может быть выдан или на предъявителя (предъявительский чек), или приказу определенного лица (ордерный чек), или на имя определенного лица (именной чек); чек может быть выдан приказу или на имя чекодателя; если в чеке не указано, что он выдан приказу или на имя определенного лица, чек считается выданным на предъявителя.

В [статье 6](#) Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, содержатся следующие правила о передаче прав по чеку. Передача ордерного чека совершается посредством передаточной надписи на обороте чека. Надпись должна содержать обозначение лица, которому чек передан, и подпись передающего лица (именная передаточная надпись) или же одну только подпись передающего лица (бланковая надпись). Если последняя надпись на обороте бланковая, чекодержатель может: а) превратить бланковую надпись в именую на свое имя или на имя другого лица; б) передать чек другому лицу посредством новой передаточной именной или бланковой надписи; в) передать чек другому лицу посредством простого вручения. Зачеркнутая передаточная надпись считается ненаписанной. Поправки в передаточной надписи считаются несделанными.

[Пункт 2](#) комментируемой статьи устанавливает, что именной чек не подлежит передаче. Такое же правило содержалось в [ст. 11](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, но при этом указывалось на исключения - это случаи обращения взыскания на имущество чекодержателя в порядке, установленном гражданским законодательством РФ. Подобным образом в [ст. 7](#) Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, предусмотрено, что переход прав по именному чеку может иметь место лишь в общем порядке перехода прав по долговым требованиям, установленном гражданским законодательством.

В пункте 3 комментируемой статьи определены особенности передачи прав по переводному чеку. В соответствии с [абз. 1](#) данного пункта в переводном чеке индоссамент на плательщика имеет силу расписки за получение платежа. Такое же правило закреплено в [ст. 6](#) Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР: передаточная надпись на имя плательщика имеет значение расписки в платеже. В статье же [12](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, устанавливалось, что индоссамент на плательщика имеет лишь силу расписки по платежу, кроме того случая, когда плательщик имеет несколько филиалов (отделений) и индоссамент совершен в пользу иного филиала (отделения), чем тот, на который выставлен чек. Такое же правило закреплено в [ст. 15](#) Единообразного закона о чеках.

Согласно [абзацу 2 п. 3](#) комментируемой статьи индоссамент, совершенный плательщиком, является недействительным. Такое правило содержалось в [ст. 13](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ. Там же устанавливалось, что недействителен индоссамент на часть суммы, указанной на чеке. Такие же правила закреплены в [ст. 15](#) Единообразного закона о чеках.

[Абзацем 3 п. 3](#) комментируемой статьи установлено, что лицо, владеющее переводным чеком, полученным по индоссаменту, считается его законным владельцем, если оно основывает свое право на непрерывном ряде индоссаментов. Такое правило содержалось в [ст. 16](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ: лицо, располагающее чеком, полученным по индоссаменту, рассматривается как законный чекодержатель, если оно основывает свое право на непрерывном ряде индоссаментов, даже если последний индоссамент бланковый. Там же устанавливалось, что зачеркнутые индоссаменты при этом считаются ненаписанными. Такие же правила закреплены в [ст. 19](#) Единообразного закона о чеках. Там же предусмотрено еще одно правило: когда за бланковым индоссаментом следует другой индоссамент, то лицо, подписавшее последний, считается приобретшим чек по бланковому индоссаменту. В Положении 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, рассматриваемое правило следовало из [пунктов "б" и "в"](#) его ст. 18, согласно которым плательщик обязан удостовериться: при оплате ордерного чека, на обороте которого последняя надпись именная передаточная или препоручительная, - в непрерывности ряда

надписей и в тождестве предъявителя с лицом, указанным в последней надписи (п. "б"); при оплате ордерного чека, на обороте которого последняя надпись бланковая, - в непрерывности ряда передаточных надписей (п. "в").

Статья 881. Гарантия платежа

В комментируемой [статье](#) содержится регулирование, посвященное гарантии платежа по чеку - авалю. Как говорилось выше (см. [комментарий](#) к ст. 877 Кодекса), в [ст. 1](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, непосредственно было дано определение понятия авала - поручительство за оплату чека, оформляемое гарантийной надписью на нем. Предваряя рассмотрение положений статьи, следует отметить, что [Положение](#) 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, правил об авале не содержит.

В соответствии с [абз. 1 п. 1](#) комментируемой статьи платеж по чеку может быть гарантирован полностью или частично посредством авала. В [абзаце 2](#) данного пункта установлено, что гарантия платежа по чеку (аваль) может даваться любым лицом, но за исключением плательщика. Точно такие же правила устанавливались в [ст. 18](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ (единственное отличие в том, что в данном Положении говорилось о том, что платеж по чеку может быть гарантирован авалистом). Почти такие же правила закреплены в [ст. 25](#) Единообразного закона о чеках: платеж по чеку может быть обеспечен полностью или в части чековой суммы посредством авала; это обеспечение дается третьим лицом, за исключением плательщика, или даже одним из лиц, подписавших чек.

Пункт 2 комментируемой статьи регламентирует оформление и подписание авала. Согласно [абзацу 1](#) данного пункта аваль проставляется на лицевой стороне чека или на дополнительном листе путем надписи "считать за аваль" и указания, кем и за кого он дан. При этом установлено, что в случае, если не указано, за кого аваль дан, то считается, что он дан за чекодателя. В соответствии с [абзацем 2](#) данного пункта аваль подписывается авалистом с указанием места его жительства и даты совершения надписи, а если авалистом является юридическое лицо, места его нахождения и даты совершения надписи.

Ранее соответствующее регулирование устанавливалось [статьей 19](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, которая была менее содержательной. Указанной статье, предусматривалось, в частности, следующее: аваль проставляется на лицевой стороне чека или на дополнительном листе путем записи "считать за аваль" и указания, за кого он дан; аваль подписывается авалистом с указанием своего адреса и даты совершения записи.

Правила, подобные которым вошли в [п. 2](#) комментируемой статьи, закреплены в [ст. 26](#) Единообразного закона о чеках: аваль дается на чеке или на дополнительном листе; он выражается словами "считать за аваль" или всякой иной равнозначной формулой; он подписывается тем, кто дает аваль; для авала достаточно лишь одной подписи, поставленной авалистом на лицевой стороне чека, если только подпись не поставлена чекодателью; аваль должен указать, за чей счет он дан; при отсутствии такого указания он считается данным за чекодателя.

В пунктах 3 и 4 комментируемой статьи говорится о полномочиях авалиста: согласно [абзацу 1 п. 3](#) данной статьи авалист отвечает так же, как и тот, за кого он дал аваль; в [абзаце 2](#) данного пункта предусмотрено, что обязательство авалиста действительно даже в том случае, если обязательство, которое он гарантировал, окажется недействительным по какому бы то ни было основанию, иному, чем несоблюдение формы; в соответствии с п. 4 комментируемой статьи авалист, оплативший чек, приобретает права, вытекающие из чека, против того, за кого он дал гарантию, и против тех, кто обязан перед последним.

До принятия [части второй](#) ГК РФ в [ст. 20](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, устанавливалось лишь то, что права и обязанности авалиста регулируются в соответствии со ст. 210 "Гарантия" ГК РСФСР и данным Положением. Названной [статьей 210](#) "Гарантия" ГК РСФСР предусматривалось, что правила [статей 203](#) "Поручительство", [205](#) "Права и обязанности поручителя в случае предъявления к нему иска", [207](#) "Извещение поручителя об исполнении обязательства должником" и [208](#) "Прекращение поручительства" данного Кодекса распространяются на гарантии, выдаваемые одной организацией в обеспечение погашения задолженности другой, если иное не установлено законодательством Союза ССР и РСФСР.

Аналогично сказанному выше следует отметить, что правила, подобные которым вошли в [п. 3 и 4](#) комментируемой статьи, закреплены в [ст. 27](#) Единообразного закона о чеках: авалист отвечает так же, как и тот, за кого он дал аваль; его обязательство действительно даже в том случае, если то обязательство, которое он гарантировал, окажется недействительным по

какому бы то ни было основанию, иному чем дефект формы; оплачивая чек, авалист приобретает права, вытекающие из чека, против того, за кого он дал гарантию, и против тех, которые в силу чека обязаны перед этим последним.

Статья 882. Инкассирование чека

Комментируемая статья регламентирует инкассирование чека, представляющее собой согласно абз. 1 п. 1 данной статьи представление чека в банк, обслуживающий чекодержателя, на инкассо для получения платежа. Как установлено в этом абзаце, такое представление чека считается предъявлением чека к платежу, т.е. влечет те же последствия. Данное положение закреплено по аналогии с положением ст. 31 Единообразного закона о чеках, согласно которому предъявление чека в расчетную палату равносильно предъявлению к платежу. Абзац 2 п. 1 комментируемой статьи в части порядка оплаты инкассированного чека отсылает к статье 875 ГК РФ, регламентирующей исполнение инкассового поручения.

В пункте 2 комментируемой статьи предусмотрено, что зачисление средств по инкассированному чеку на счет чекодержателя производится после получения платежа от плательщика. При этом указано, что договором между чекодержателем и банком могут быть установлены отступления от указанного общего правила, т.е. норма данного пункта является диспозитивной (п. 4 ст. 421 части первой ГК РФ).

В Положении 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, не содержалась регламентация инкассирования чека, как не содержится она и в Положении 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР. В статье 15 Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, лишь упоминалось, что держатель ордерного чека может путем записи в именном индоссаменте "валюта к получению", "на инкассо" и "как доверенному" дать поручение определенному лицу получить платежи, совершать действия, необходимые для охраны и осуществления прав по чеку, и реализовывать другие права по нему. Там же устанавливалось, что это лицо может индоссировать такой чек другому лицу лишь путем равнозначного индоссамена, если в предшествующем индоссаменте не оговорено воспреещение дальнейшей передачи чека. Приведенные правила были закреплены подобно тому, как в ст. 23 Единообразного закона о чеках предусмотрено, что в случае, если индоссамент содержит оговорку "валюта к получению", "на инкассо", "как доверенному" или всякую новую оговорку, имеющую в виду простое поручение, держатель может осуществлять все права, вытекающие из чека, но индоссировать его он может только в порядке препоручения.

В то же время названные документы содержат довольно детальную регламентацию, посвященную кроссированному (перечеркнутому) чеку. Эта регламентация закреплена в ст. 9 Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, и ст. 37 и 38 Единообразного закона о чеках, а также была закреплена в ст. 26 и 27 Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ.

Так, статьей ст. 37 Единообразного закона о чеках предусмотрено следующее: чекодатель или держатель могут перечеркнуть чек с последствиями, предусмотренными в ст. 38 данного документа; перечеркивание производится посредством двух параллельных линий на лицевой стороне чека; оно может быть общим или специальным; перечеркивание является общим, если между двумя линиями нет никакого обозначения или имеется пометка "банкир" или равнозначная пометка; оно является специальным, если между двумя линиями вписано наименование банкира; общее перечеркивание может быть превращено в специальное, но специальное перечеркивание не может быть превращено в общее; зачеркивание перечеркивания или наименования банкира считается недействительным.

Статья 38 Единообразного закона о чеках содержит следующие правила: чек, имеющий общее перечеркивание, может быть оплачен плательщиком только банкиру или клиенту плательщика; чек, имеющий специальное перечеркивание, может быть оплачен плательщиком только указанному банкиру или, если этот последний является самим плательщиком, его клиенту; однако указанный банкир может поручить инкассацию чека другому банкиру; банкир может принять перечеркнутый чек только от одного из своих клиентов или от другого банкира; он не может инкассировать сумму чека в пользу какого-либо лица, кроме вышеуказанных; если на чеке имеется несколько специальных перечеркиваний, чек может быть оплачен плательщиком только в том случае, если имеется не более двух перечеркиваний, одно из которых сделано с целью передачи на инкассо в расчетную палату; плательщик или банкир, не выполнивший вышеуказанные положения, ответствен за возникшие убытки в пределах суммы чека.

Статья 883. Удостоверение отказа от оплаты чека

В комментируемой статье регламентировано удостоверение отказа от оплаты чека. Положения [п. 1](#) данной статьи определяют исчерпывающий перечень способов, одним из которых должен быть удостоверен отказ от оплаты чека. В частности, это:

1) совершение нотариусом протеста либо составление равнозначного акта в порядке, установленном законом;

2) отметка плательщика на чеке об отказе в его оплате с указанием даты представления чека к оплате;

3) отметка инкассирующего банка с указанием даты о том, что чек своевременно выставлен и не оплачен.

Данные положения закреплены подобно тому, как в [ст. 40](#) Единообразного закона о чеках установлено, что держатель может осуществить свой регресс против индоссантов, чекодателя и других обязанных лиц, если предъявленный своевременно чек не оплачен и отказ от оплаты удостоверен:

1) путем составления официального документа (протест); или

2) путем письменного датирования заявления плательщика на чеке, где указана дата предъявления чека; или

3) путем датированного заявления расчетной палаты о том, что чек своевременно прислан и не оплачен.

[Статьей 29](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, предусматривалось, что факт отказа от оплаты чека должен быть нотариально удостоверен в порядке, установленном законодательством РФ, либо отметкой плательщика на чеке об отказе в его оплате с указанием даты представления чека к оплате.

Согласно же [ст. 23](#) Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, предъявление чека к оплате и неоплата его должны быть удостоверены:

а) или плательщиком путем надписи на чеке с указанием дня предъявления чека;

б) или нотариальным органом;

в) или расчетным учреждением путем надписи на чеке, удостоверяющей, что чек был предъявлен в расчетное учреждение в установленный срок и был оплачен.

Удостоверение неоплаты чека регламентировано положениями [ч. 2](#) и [3 ст. 96](#) Основ законодательства РФ о нотариате: в случае неоплаты чека нотариус удостоверяет неоплату чека путем надписи на чеке и отмечает об этом в реестре; одновременно с надписью на чеке посылается уведомление чекодателя о неоплате его чека банком и совершении надписи на чеке ([ч. 2](#)); по просьбе чекодержателя нотариус в случае неоплаты чека совершает исполнительную надпись ([ч. 3](#)). В приложении к [Приказу](#) Минюста России от 10 апреля 2002 г. N 99 "Об утверждении Форм реестров для регистрации нотариальных действий, нотариальных свидетельств и удостоверительных надписей на сделках и свидетельствуемых документах" [*\(203\)](#) приведена [форма N 64](#) "Удостоверительная надпись о неплатеже по чеку".

В соответствии с [абз. 1 п. 2](#) комментируемой статьи протест или равнозначный акт должен быть совершен до истечения срока для предъявления чека. На случай, когда предъявление чека имело место в последний день срока, [абзац 2](#) данного пункта предусматривает, что протест или равнозначный акт может быть совершен в следующий рабочий день. О сроке предъявления чека к платежу см. [коммент.](#) к [ст. 879](#) Кодекса.

Аналогично сказанному выше следует отметить, что данные положения закреплены подобно положениям [ст. 41](#) Единообразного закона о чеках, которыми установлено следующее: протест или равнозначный акт должны быть совершены до истечения срока для предъявления чека; если предъявление имело место в последний день срока, то протест или равнозначный акт могут быть совершены в следующий рабочий день.

В [статье 29](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, предусматривалось только то, что факт отказа в оплате чека должен быть удостоверен до истечения установленного данным Положением срока для оплаты чека.

[Статья 23](#) Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, в рамках соответствующей регламентации предусматривает, что указанная в [ст. 20-22](#) данного Положения ответственность чекодателя и надписателей перед чекодержателем наступает лишь в случае предъявления чека к платежу в срок, установленный в [ст. 11](#), и неоплаты чека плательщиком.

[Статья 884](#). Извещение о неоплате чека

Комментируемая [статья](#) регламентирует извещение о неоплате чека. [Положение](#) 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, такой регламентации не содержало. Не содержится такое регулирование и в [Положении](#) 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР. Правила, подобные

тем, которые вошли в комментируемую статью, закреплены в [ст. 42](#) Единообразного закона о чеках.

В [абзаце 1](#) комментируемой статьи установлена обязанность чекодержателя известить своего индоссанта и чекодателя о неплатеже в течение двух рабочих дней, следующих за днем совершения протеста или равнозначного акта. В свою очередь, в [абзаце 2](#) данной статьи предусмотрено, что каждый индоссант должен в течение двух рабочих дней, следующих за днем получения им извещения, довести до сведения своего индоссанта полученное им извещение. Этим же абзацем установлено, что в тот же срок направляется извещение тому, кто дал аваль за это лицо.

Подобные правила сформулированы в упомянутой выше [статье 42](#) Единообразного закона о чеках следующим образом: держатель должен известить своего индоссанта и чекодателя о неплатеже в течение четырех рабочих дней, следующих за днем протеста или равнозначного акта, а в случае оговорки "оборот без издержек" - за днем предъявления; каждый индоссант должен в течение двух рабочих дней, которые следуют за днем получения им извещения, сообщить своему индоссанту полученное им извещение с указанием наименований и адресов тех, кто послал предшествующие извещения, и так далее, восходя до чекодателя; указанные выше сроки текут с момента получения предшествующего извещения; если в согласии с данными положениями будет послано извещение какому-либо лицу, поставившему свою подпись на чеке, то такое же извещение должно быть послано в тот же срок тому, кто дал за него аваль.

Этой же [статьей 42](#) Единообразного закона о чеках определено следующее: в случае, если какой-либо индоссант не указал своего адреса или указал его неразборчивым образом, то достаточно, чтобы извещение было послано тому индоссанту, который ему предшествует; тот, кто должен послать извещение, может сделать это в какой угодно форме, даже путем простого возвращения чека; он должен доказать, что он послал извещение в установленный срок; будет считаться, что срок соблюден, если письмо, содержащее извещение, отправлено по почте в указанный срок.

Положения [абз. 3](#) комментируемой статьи предусматривают последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения обязанностей, установленных в [абз. 1](#) или [2](#) данной статьи: не пославший извещение в указанный в абз. 1 или 2 данной статьи срок не теряет своих прав; он возмещает убытки, которые могут произойти вследствие неизвещения о неоплате чека; размер возмещаемых убытков не может превышать сумму чека. О понятии убытков см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 835 Кодекса.

Аналогично сказанному выше следует отметить, что подобные правила сформулированы в упомянутой выше [статье 42](#) Единообразного закона о чеках следующим образом: тот, кто не пошлет извещение в указанный выше срок, не теряет права; он несет ответственность за ущерб, могущий произойти от его небрежности, с тем, однако, что размер возмещаемых убытков не может превысить суммы чека.

[Статья 885. Последствия неоплаты чека](#)

В комментируемой статье определены последствия неоплаты чека, т.е. отказа плательщика от оплаты чека. В этом случае в соответствии с [п. 1](#) данной статьи чекодержатель вправе по своему выбору предъявить иск к одному, нескольким или ко всем обязанным по чеку лицам (чекодатель, авалистам, индоссантам), которые несут перед ним солидарную ответственность. Такое же правило содержалось в [ст. 29](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, с той лишь разницей, что в данном Положении не указывалось, кто именно понимается под обязанными по чеку лицами, т.е. не упоминались чекодатель, авалист и индоссанты. Права кредитора при солидарной обязанности предусмотрены [статьей 323 части первой](#) ГК РФ (см. [КОММЕНТ.](#) к ст. 866 Кодекса).

[Статьи 20 и 21](#) Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, регламентируют ответственность в случае неоплаты чека следующим образом:

чекодатель несет перед чекодержателем ответственность за оплату чека. Ответственность эта сохраняется и в том случае, если отказ в оплате последовал вследствие отмены чекодателью выраженного в чеке предложения ([ст. 20](#)).

лица, сделавшие передаточные надписи на оборотной стороне ордерного чека, несут перед последующими чекодержателями солидарную как между собой, так и с чекодателью ответственность за оплату чека. Надписатели могут освободить себя от ответственности посредством включения в передаточную надпись оговорки "без оборота на меня". Лицо, сделавшее препоручительную надпись, не несет ответственности за оплату чека ([ст. 21](#)).

В [статье 44](#) Единообразного закона о чеках в отношении ответственности в случае неоплаты чека установлено следующее: все обязанные по чеку являются солидарно обязанными перед держателем; держатель имеет право предъявления иска ко всем этим лицам, к каждому в отдельности и ко всем вместе, не будучи принужден при этом соблюдать последовательность, в которой они обязались; такое же право принадлежит каждому, подписавшему чек, после того, как он оплатил чек; иск, предъявленный к одному из обязанных, не препятствует предъявлять иски к другим, даже если они обязались после первоначального ответчика.

В [пункте 2](#) комментируемой статьи определено содержание ответственности указанных в [п. 1](#) данной статьи лиц (чекодателя, авалиста, индоссантов): чекодержатель или обязанное по чеку лицо после оплаты чека вправе потребовать от указанных лиц оплаты суммы чека, своих издержек на получение оплаты, а также процентов в соответствии с [п. 1 ст. 395 части первой](#) ГК РФ. Как говорилось выше, это положение взаимосвязано с положением [п. 1 ст. 878](#) ГК РФ, согласно которому указание в чеке о процентах считается ненаписанным.

В [пункте 1 ст. 395](#) ГК РФ, к которому сделана отсылка в [п. 2](#) комментируемой статьи, установлено следующее (в ред. [Федерального закона](#) от 3 июля 2016 г. N 315-ФЗ): в случаях неправомерного удержания денежных средств, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате подлежат уплате проценты на сумму долга; размер процентов определяется [ключевой ставкой](#) Банка России, действовавшей в соответствующие периоды; эти правила применяются, если иной размер процентов не установлен законом или договором. О ключевой ставке Банка России см. [коммент.](#) к ст. 809 Кодекса.

[Статьей 30](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, предусматривалось, что чекодержатель, индоссанты и авалисты могут требовать от того лица, к которому они обращаются с иском, оплату: 1) суммы неоплаченного чека; 2) процентов в размере шести годовых со дня предъявления чека к платежу, а также пени в размере одного процента с суммы чека; 3) издержек, связанных с иском. Там же указывалось, что лицо, оплатившее чек, вправе потребовать после его оплаты передачи ему чека, а также предъявить со дня оплаты иск к другим обязанным по чеку лицам.

В [статье 24](#) Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР, установлено, что ответственные в порядке [ст. 20-22](#) данного Положения по чеку лица, а равно плательщик, не оплативший акцептованного им чека, обязаны по требованию чекодержателя уплатить ему сверх суммы чека проценты в размере шести годовых, считая со дня предъявления чека к платежу, а также пеню в размере одного процента с суммы чека. Согласно [статье 25](#) названного Положения надписатель ([ст. 21](#) данного Положения), оплативший чек, имеет обратное требование к предшествующим ему надписателям и чекодателя, которые отвечают перед ним солидарно.

[Статьями 45 и 46](#) Единообразного закона о чеках содержание ответственности определено следующим образом:

держатель может требовать от того, к кому он обращается с регрессом: 1) сумму неоплаченного чека; 2) проценты в размере шести со дня предъявления; 3) издержки протеста или равнозначного акта, издержки посылке извещения, а также другие издержки ([ст. 45](#));

тот, кто оплатил чек, может требовать от ответственных перед ним лиц: 1) всю уплаченную им сумму; 2) проценты на указанную сумму, исчисленные в размере шести, начиная с того дня, когда он произвел платеж; 3) понесенные им издержки ([ст. 46](#)).

[Пункт 3](#) комментируемой статьи устанавливает сроки исковой давности для требований, связанных с неоплатой чека: иск чекодержателя к лицам, указанным в [п. 1](#) данной статьи (чекодателя, авалистам, индоссантам), может быть предъявлен в течение шести месяцев со дня окончания срока предъявления чека к платежу; регрессные требования по искам обязанных лиц друг к другу погашаются с истечением шести месяцев со дня, когда соответствующее обязанное лицо удовлетворило требование, или со дня предъявления ему иска. О сроке предъявления чека к платежу см. [коммент.](#) к ст. 879 Кодекса.

Такие же правила закреплены в [ст. 52](#) Единообразного закона о чеках: регрессные иски держателя против индоссантов, чекодателя и других обязанных лиц погашаются истечением шести месяцев со дня истечения срока предъявления; регрессные иски обязанных друг другу лиц погашаются истечением шести месяцев, считая со дня, в который обязанный оплатил чек, или со дня предъявления к нему иска.

В [статье 31](#) Положения 1992 г. о чеках, утв. Верховным Советом РФ, устанавливалось только одно из двух рассматриваемых правил: чекодержатель и другие обязанные по чеку лица вправе предъявить иск об оплате чека в течение шести месяцев со дня возникновения права

на предъявление такого иска. Там же предусматривалось, что по истечении трех лет со дня отказа плательщика оплатить чек прекращаются все права требования к нему.

Статья 33 Положения 1929 г. о чеках, утв. ЦИК и СНК СССР устанавливает иные правила, которые соответственно применяться не могут: право требования чекодержателя погашается в отношении всех ответственных по чеку лиц истечением трех месяцев со дня отказа плательщика оплатить чек; право обратного требования лица, сделавшего надпись на обороте ордерного чека, или лица, поставившего свою подпись на обороте предъявительского чека, погашается в отношении всех ответственных перед ними лиц истечением трех месяцев со дня произведенной им оплаты; по истечении трех лет со дня отказа плательщика оплатить чек прекращаются все права требования по чеку.

Пункт 3 комментируемой статьи устанавливает специальные сроки исковой давности, возможность чего предусмотрена нормой **п. 1 ст. 197 части первой** ГК РФ. Общий срок исковой давности согласно **п. 1 ст. 196** ГК РФ (в ред. **Федерального закона** от 7 мая 2013 г. N 100-ФЗ) составляет три года со дня, определяемого в соответствии со **ст. 200** данного Кодекса. Соответственно, пункт 3 комментируемой статьи устанавливает специальные сроки исковой давности, сокращенные по сравнению с общим сроком.

Список использованных правовых актов

Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.;

Конвенция, устанавливающая Единообразный закон о чеках, заключена в г. Женеве 19 марта 1931 г.;

Конвенция УНИДРУА по международным факторинговым операциям, заключена в г. Оттаве 28 мая 1988 г.;

Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов (UCP 400), публикация Международной торговой палаты N 400 (редакция 1983 г.);

Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов (UCP 500), публикация Международной торговой палаты N 500 (редакция 1993 г.);

Унифицированные правила по инкассо, публикация Международной торговой палаты N 522 (редакция 1995 г.);

Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов (UCP 600), публикация Международной торговой палаты N 600 (редакция 2007 г.);

Гражданский кодекс РСФСР, утвержден 11 июня 1964 г.;

Закон РСФСР от 11 июня 1964 г. "Об утверждении Гражданского кодекса РСФСР";

Закон РСФСР от 2 декабря 1990 г. N 394-1 "О Центральном банке РСФСР (Банке России)";

Закон РСФСР от 2 декабря 1990 г. N 395-1 "О банках и банковской деятельности в РСФСР";

Закон РСФСР от 12 декабря 1991 г. N 2025-1 "О налогообложении доходов банков";

Постановление Верховного Совета РФ от 13 февраля 1992 г. N 2349-1 "О введении в действие Положения о чеках";

Постановление Президиума Верховного Совета РФ и Правительства РФ от 25 мая 1992 г. N 2837-1 "О неотложных мерах по улучшению расчетов в народном хозяйстве и повышении ответственности предприятий за их финансовое состояние";

Закон РФ от 16 июля 1992 г. N 3317-1 "О внесении изменений и дополнений в налоговую систему России";

Основы законодательства РФ о нотариате от 11 февраля 1993 г. N 4462-1;

Гражданский кодекс РФ (**часть первая**) от 30 ноября 1994 г. N 51-ФЗ;

Федеральный закон от 10 мая 1995 г. N 73-ФЗ "О восстановлении и защите сбережений граждан Российской Федерации";

Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 г. N 223-ФЗ;

Гражданский кодекс РФ (**часть вторая**) от 26 января 1996 г. N 14-ФЗ;

Федеральный закон от 26 января 1996 г. N 15-ФЗ "О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации";

Федеральный закон от 3 февраля 1996 г. N 17-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР "О банках и банковской деятельности в РСФСР";

Уголовный кодекс РФ от 13 июня 1996 г. N 63-ФЗ;

Федеральный закон от 12 августа 1996 г. N 110-ФЗ "О внесении изменений и дополнения в пункт 2 статьи 855 Гражданского кодекса Российской Федерации";

Федеральный закон от 24 октября 1997 г. N 133-ФЗ "О внесении изменения и дополнения в пункт 2 статьи 855 Гражданского кодекса Российской Федерации";

Федеральный закон от 26 марта 1998 г. N 41-ФЗ "О драгоценных металлах и драгоценных камнях";

Федеральный закон от 26 марта 1998 г. N 42-ФЗ "О федеральном бюджете на 1998 год";

Федеральный закон от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ "Об ипотеке (залоге недвижимости)";

Федеральный закон от 29 июля 1998 г. N 136-ФЗ "Об особенностях эмиссии и обращения государственных и муниципальных ценных бумаг";

Бюджетный кодекс РФ от 31 июля 1998 г. N 145-ФЗ;

Налоговый кодекс РФ (часть первая) от 31 июля 1998 г. N 146-ФЗ;

Федеральный закон от 29 октября 1998 г. N 164-ФЗ "О лизинге";

Федеральный закон от 19 июня 2000 г. N 82-ФЗ "О минимальном размере оплаты труда";

Налоговый кодекс РФ (часть вторая) от 5 августа 2000 г. N 117-ФЗ;

Федеральный закон от 7 августа 2001 г. N 115-ФЗ "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем";

Гражданский кодекс РФ (часть третья) от 26 ноября 2001 г. N 146-ФЗ;

Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18 декабря 2001 г. N 174-ФЗ;

Кодекс РФ об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. N 195-ФЗ;

Федеральный закон от 29 января 2002 г. N 10-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "О лизинге";

Федеральный закон от 10 июля 2002 г. N 86-ФЗ "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)";

Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24 июля 2002 г. N 95-ФЗ;

Федеральный закон от 30 октября 2002 г. N 131-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем";

Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2002 г. N 138-ФЗ;

Федеральный закон от 10 января 2003 г. N 8-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации "О занятости населения в Российской Федерации" и отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам финансирования мероприятий по содействию занятости населения";

Федеральный закон от 23 декабря 2003 г. N 177-ФЗ "О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации";

Федеральный закон от 23 декабря 2003 г. N 181-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "О банках и банковской деятельности";

Федеральный закон от 23 декабря 2003 г. N 182-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Гражданский кодекс Российской Федерации";

Федеральный закон от 29 июля 2004 г. N 96-ФЗ "О выплатах Банка России по вкладам физических лиц в признанных банкротами банках, не участвующих в системе обязательного страхования вкладов физических лиц в банках Российской Федерации";

Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. N 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации";

Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. N 218-ФЗ "О кредитных историях";

Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. N 219-ФЗ "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О кредитных историях";

Федеральный закон от 21 марта 2005 г. N 22-ФЗ "О внесении изменения в статью 839 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации";

Федеральный закон от 18 июля 2005 г. N 89-ФЗ "О внесении изменения в статью 859 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации";

Федеральный закон от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации";

Гражданский кодекс РФ (часть четвертая) от 18 декабря 2006 г. N 230-ФЗ;

Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. N 231-ФЗ "О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 26 апреля 2007 г. N 63-ФЗ "О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации в части регулирования бюджетного процесса и приведении в соответствие с бюджетным законодательством Российской Федерации отдельных законодательных актов Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 2 октября 2007 г. N 229-ФЗ "Об исполнительном производстве";

[Федеральный закон](#) от 2 ноября 2007 г. N 248-ФЗ "О внесении изменения в статью 29 Федерального закона "О банках и банковской деятельности";

[Федеральный закон](#) от 4 декабря 2007 г. N 325-ФЗ "О внесении изменений в статью 36 Федерального закона "О банках и банковской деятельности";

[Федеральный закон](#) от 24 апреля 2008 г. N 48-ФЗ "Об опеке и попечительстве";

[Федеральный закон](#) от 9 апреля 2009 г. N 56-ФЗ "О внесении изменения в статью 825 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившей силу статьи 10 Федерального закона "О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 15 февраля 2010 г. N 11-ФЗ "О внесении изменений в статью 29 Федерального закона "О банках и банковской деятельности";

[Федеральный закон](#) от 27 ноября 2010 г. N 311-ФЗ "О таможенном регулировании в Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 2 июля 2010 г. N 151-ФЗ "О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях";

[Федеральный закон](#) от 6 апреля 2011 г. N 65-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "Об электронной подписи";

[Федеральный закон](#) от 27 июня 2011 г. N 161-ФЗ "О национальной платежной системе";

[Федеральный закон](#) от 27 июня 2011 г. N 162-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О национальной платежной системе";

[Федеральный закон](#) от 19 октября 2011 г. N 284-ФЗ "О внесении изменений в статьи 809 и 810 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 3 декабря 2011 г. N 389-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 6 декабря 2011 г. N 402-ФЗ "О бухгалтерском учете";

[Федеральный закон](#) от 29 июня 2012 г. N 97-ФЗ "О внесении изменений в часть первую и часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации и статью 26 Федерального закона "О банках и банковской деятельности";

[Федеральный закон](#) от 3 декабря 2012 г. N 216-ФЗ "О федеральном бюджете на 2013 год и на плановый период 2014 и 2015 годов";

[Федеральный закон](#) от 29 декабря 2012 г. N 275-ФЗ "О государственном оборонном заказе";

[Федеральный закон](#) от 30 декабря 2012 г. N 302-ФЗ "О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 7 мая 2013 г. N 100-ФЗ "О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 7 мая 2013 г. N 104-ФЗ "О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием бюджетного процесса";

[Федеральный закон](#) от 28 июня 2013 г. N 134-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия незаконным финансовым операциям";

[Федеральный закон](#) от 2 июля 2013 г. N 142-ФЗ "О внесении изменений в подраздел 3 раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 23 июля 2013 г. N 251-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с передачей Центральному банку Российской Федерации полномочий по регулированию, контролю и надзору в сфере финансовых рынков";

[Федеральный закон](#) от 30 сентября 2013 г. N 260-ФЗ "О внесении изменений в часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 2 декабря 2013 г. N 345-ФЗ "О внесении изменения в статью 855

части второй Гражданского кодекса Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 21 декабря 2013 г. N 353-ФЗ "О потребительском кредите (займе)";

[Федеральный закон](#) от 21 декабря 2013 г. N 363-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О потребительском кредите (займе)";

[Федеральный закон](#) от 21 декабря 2013 г. N 367-ФЗ "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 21 декабря 2013 г. N 379-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 12 марта 2014 г. N 35-ФЗ "О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 5 мая 2014 г. N 86-ФЗ "О присоединении Российской Федерации к Конвенции УНИДРУА по международным факторинговым операциям";

[Федеральный закон](#) от 5 мая 2014 г. N 99-ФЗ "О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 28 июня 2014 г. N 173-ФЗ "Об особенностях осуществления финансовых операций с иностранными гражданами и юридическими лицами, о внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 22 декабря 2014 г. N 432-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 29 декабря 2014 г. N 457-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации";

[Кодекс административного судопроизводства](#) РФ от 8 марта 2015 г. N 21-ФЗ;

[Федеральный закон](#) от 8 марта 2015 г. N 42-ФЗ "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 23 мая 2015 г. N 133-ФЗ "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и в Федеральный закон "О политических партиях";

[Федеральный закон](#) от 29 июня 2015 г. N 209-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части введения возможности использования юридическими лицами типовых уставов";

[Федеральный закон](#) от 29 июня 2015 г. N 210-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 29 декабря 2015 г. N 403-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 29 декабря 2015 г. N 407-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 30 декабря 2015 г. N 424-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма";

[Федеральный закон](#) от 23 июня 2016 г. N 191-ФЗ "О внесении изменений в статью 5 Федерального закона "О банках и банковской деятельности" и статью 7 Федерального закона "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма";

[Федеральный закон](#) от 3 июля 2016 г. N 304-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" и отдельные законодательные акты Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 3 июля 2016 г. N 315-ФЗ "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 3 июля 2016 г. N 364-ФЗ "О внесении изменения в статью 5 Федерального закона "О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 1 мая 2017 г. N 92-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации";

[Федеральный закон](#) от 26 июля 2017 г. N 212-ФЗ "О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации";

[Постановление](#) Центрального Исполнительного Комитета и Совета Народных Комиссаров СССР от 6 ноября 1929 г. "Об утверждении Положения о чеках";

[Основные направления](#) стабилизации народного хозяйства и перехода к рыночной экономике, одобрены IV сессией Верховного Совета СССР 19 октября 1990 г.;

[Закон](#) СССР от 11 декабря 1990 г. N 1829-1 "О банках и банковской деятельности";

[Основы](#) гражданского законодательства Союза ССР и республик, введены в действие [Постановлением](#) Верховного Совета СССР от 31 мая 1991 г. N 2212-1;

[проект](#) Федерального закона N 47538-6 "О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации";

[проект](#) Федерального закона N 47538-6/1 "О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации";

[проект](#) Федерального закона N 47538-6/2 "О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации, статью 1 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)" и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации";

[проект](#) Федерального закона N 47538-6/3 "О внесении изменений в подраздел 3 раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации";

[проект](#) Федерального закона N 47538-6/4 "О внесении изменений в подразделы 4 и 5 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации";

[проект](#) Федерального закона N 47538-6/6 "О внесении изменений в часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации";

[проект](#) Федерального закона N 47538-6/7 "О внесении изменений в части вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации";

[проект](#) Федерального закона N 47538-6/8 "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации";

[проект](#) Федерального закона N 47538-6/9 "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и Федеральный закон "О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации";

[проект](#) Федерального закона N 47538-6/10 "О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации";

[проект](#) Федерального закона N 47538-6/11 "О внесении изменений в части вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу законодательных актов (отдельных положений законодательных актов) Российской Федерации";

[проект](#) Федерального закона N 1006906-6 "О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части регулирования операций кредитных организаций со сберегательными (депозитными) сертификатами и обращения ценных бумаг на предъявителя)";

[Постановление](#) Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 16 ноября 2012 г. N 1150-6 ГД "О порядке рассмотрения проекта Федерального закона N 47538-6 "О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации";

Решение Комитета Государственной Думы Федерального Собрания РФ по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству от 23 апреля 2012 г. N 10(1) "О проекте Федерального закона N 47538-6 "О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации";

Закключение Комитета Государственной Думы Федерального Собрания РФ по финансовому рынку от 23 апреля 2012 г. N 8/4 "По проекту Федерального закона N 47538-6 "О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации";

Экспертное заключение по проекту федерального закона N 47538-6/10 "О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также отдельные законодательные акты Российской Федерации", принято на заседании Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 18 апреля 2016 г. N 151-3/2016;

Постановление Конституционного Суда РФ от 23 декабря 1997 г. N 21-П по делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 855 Гражданского кодекса Российской Федерации и части шестой статьи 15 Закона Российской Федерации "Об основах налоговой системы в Российской Федерации" в связи с запросом Президиума Верховного Суда Российской Федерации";

Постановление Конституционного Суда РФ от 23 февраля 1999 г. N 4-П по делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 года "О банках и банковской деятельности" в связи с жалобами граждан О.Ю. Веселяшкиной, А.Ю. Веселяшкина и Н.П. Лазаренко";

Определение Конституционного Суда РФ от 13 апреля 2000 г. N 164-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Н.Г. Лобанова на нарушение его конституционных прав и свобод положениями пункта 2 статьи 861 ГК Российской Федерации и пункта 4 статьи 4 Федерального закона "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)";

Определение Конституционного Суда РФ от 21 июня 2001 г. N 123-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Жданова-Луценко Николая Ивановича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 статьи 812 ГК Российской Федерации;

Определение Конституционного Суда РФ от 16 октября 2001 г. N 220-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы учреждения "Хозяйственно-правовая служба" Областного фонда инвалидов по зрению (город Воронеж) на нарушение конституционных прав и свобод статьей 852 Гражданского кодекса Российской Федерации;

Определение Конституционного Суда РФ от 20 февраля 2002 г. N 22-О по жалобе открытого акционерного общества "Большевик" на нарушение конституционных прав и свобод положениями статей 15, 16 и 1069 Гражданского кодекса Российской Федерации;

Постановление Конституционного Суда РФ от 14 мая 2003 г. N 8-П по делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 14 Федерального закона "О судебных приставах" в связи с запросом Лангепасского городского суда Ханты-Мансийского автономного округа;

Определение Конституционного Суда РФ от 18 ноября 2004 г. N 371-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Первушина Виктора Павловича на нарушение его конституционных прав пунктом 4 статьи 837 Гражданского кодекса Российской Федерации;

Определение Конституционного Суда РФ от 24 мая 2005 г. N 170-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы Свободного профсоюза работников МП "Медавтотранс" на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 1 статьи 450 Гражданского кодекса Российской Федерации;

Определение Конституционного Суда РФ от 20 октября 2005 г. N 397-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Морозова Андрея Сергеевича на нарушение его конституционных прав статьей 395 Гражданского кодекса РСФСР и пунктом 2 статьи 57 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик;

Определение Конституционного Суда РФ от 13 июня 2006 г. N 275-О по жалобе гражданина Гурнова Августина Александровича на нарушение его конституционных прав положением статьи 1 Федерального закона "О восстановлении и защите сбережений граждан Российской Федерации" и пунктом 4 статьи 817 Гражданского кодекса Российской Федерации;

Определение Конституционного Суда РФ от 15 января 2009 г. N 243-О-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Трофимова Алексея Александровича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 статьи 811 Гражданского кодекса Российской Федерации;

Федерации;

Определение Конституционного Суда РФ от 26 января 2010 г. N 33-О-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Олифера Евгения Владимировича на нарушение его конституционных прав статьей 841 Гражданского кодекса Российской Федерации;

Постановление Конституционного Суда РФ от 27 октября 2015 г. N 28-П по делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 836 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан И.С. Билера, П.А. Гурьянова, Н.А. Гурьяновой, С.И. Каминской, А.М. Савенкова, Л.И. Савенковой и И.П. Степанюгиной;

Определение Конституционного Суда РФ от 29 марта 2016 г. N 695-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Седеня Романа Александровича на нарушение его конституционных прав пунктом 1 статьи 846 и статьей 859 Гражданского кодекса Российской Федерации;

Определение Конституционного Суда РФ от 23 июня 2016 г. N 1385-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Рябинина Виктора Викторовича на нарушение его конституционных прав абзацем первым пункта 3 статьи 834 Гражданского кодекса Российской Федерации и судебными постановлениями;

Определение Конституционного Суда РФ от 29 сентября 2016 г. N 2078-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Адаменко Александра Анатольевича на нарушение его конституционных прав частью второй статьи 849 Гражданского кодекса Российской Федерации;

Определение Конституционного Суда РФ от 20 декабря 2016 г. N 2591-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Крюкова Георгия Александровича на нарушение его конституционных прав пунктом 1.2 статьи 859 Гражданского кодекса Российской Федерации, а также пунктами 52 и 11 статьи 7 Федерального закона "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма";

Определение Конституционного Суда РФ от 27 июня 2017 г. N 1287-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Форостянова Сергея Ивановича на нарушение его конституционных прав пунктом 1 статьи 812 Гражданского кодекса Российской Федерации;

Определение Конституционного Суда РФ от 28 сентября 2017 г. N 1901-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Личагина Юрия Павловича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 статьи 854 Гражданского кодекса Российской Федерации;

Определение Конституционного Суда РФ от 25 января 2018 г. N 73-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Вдовенко Екатерины Сергеевны на нарушение ее конституционных прав пунктом 2 статьи 808 Гражданского кодекса Российской Федерации;

Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 1998 г. N 13/14 "О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами";

Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 19 апреля 1999 г. N 5 "О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с заключением, исполнением и расторжением договоров банковского счета";

Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 4 декабря 2000 г. N 34/15 "О внесении дополнения в Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 8 октября 1998 года N 13/14 "О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами";

Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 июня 2006 г. N 23 "О некоторых вопросах применения арбитражными судами норм Бюджетного кодекса Российской Федерации";

Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 июля 2009 г. N 60 "О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30.12.2008 N 296-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)";

Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12 июля 2012 г. N 42 "О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством";

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации";

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 сентября 2015 г. N 43 "О некоторых

вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности";

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. N 7 "О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств";

информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 октября 1996 г. N 8 "О некоторых вопросах списания денежных средств, находящихся на счете, без распоряжения клиента";

информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15 января 1999 г. N 39 "Обзор практики рассмотрения споров, связанных с использованием аккредитивной и инкассовой форм расчетов";

информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 31 мая 1999 г. N 41 "Обзор практики применения арбитражными судами законодательства, регулирующего особенности налогообложения банков";

информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 сентября 2011 г. N 146 "Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с применением к банкам административной ответственности за нарушение законодательства о защите прав потребителей при заключении кредитных договоров";

информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 сентября 2011 г. N 147 "Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре";

Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за IV квартал 1999 года, утвержден Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 5 апреля 2000 г.;

Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2002 года, утвержден Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 4 декабря 2002 г.;

Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за второй квартал 2009 года, утвержден Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 16 сентября 2009 г.;

Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2009 года, утвержден Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 25 ноября 2009 г.;

Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2011 года, утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 7 декабря 2011 г.;

Обзор судебной практики по гражданским делам, связанным с разрешением споров об исполнении кредитных обязательств, утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 22 мая 2013 г.;

Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 2 (2015), утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 26 июня 2015 г.;

Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 3 (2015), утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 25 ноября 2015 г.;

Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 1 (2016), утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 13 апреля 2016 г.;

Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 4 (2016), утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 20 декабря 2016 г.;

Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 1 (2017), утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 16 февраля 2017 г.;

Обзор судебной практики по делам, связанным с защитой прав потребителей финансовых услуг, утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 27 сентября 2017 г.;

Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 4 (2017), утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 15 ноября 2017 г.;

Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15 марта 2002 г. N 2379/01 по делу N А40-40953/99-35-401;

Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 31 мая 2005 г. N 15479/04 по делу N А65-16139/2003-СГ1-5;

Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 мая 2007 г. N 420/07 по делу N А40-41625/06-105-284;

Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 14 июля 2009 г. N 9577/08 по делу N А31-404/2007-22;

Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 июня 2011 г. N

17500/10 по делу N А41-19368/08;

[Постановление](#) Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 19 июля 2011 г. N 1930/11 по делу N А40-37092/10-133-290;

[Постановление](#) Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 4 октября 2011 г. N 5339/11 по делу N А55-35414/2009;

[Постановление](#) Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 декабря 2011 г. N 10473/11 по делу N А07-16356/2009;

[Постановление](#) Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 14 февраля 2012 г. N 13253/11 по делу N А40-30646/10-42-270;

[Постановление](#) Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 марта 2014 г. N 16326/11 по делу N А41-9446/11;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 7 декабря 1999 г. N 56-В99-6к;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 10 июня 2002 г. N 71-В02-2;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 7 апреля 2009 г. N 21-В09-1;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 21 июля 2009 г. N 9-В09-14;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 19 июня 2012 г. N 77-КГ12-2;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 23 сентября 2014 г. N 5-КГ14-63;

[Определение](#) Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 19 марта 2015 г. N 310-КГ14-5185 по делу А48-3437/2013;

[Определение](#) Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 18 сентября 2015 г. N 308-ЭС15-413 по делу N А32-27972/2013;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 1 декабря 2015 г. N 12-КГ15-3;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 19 января 2016 г. N 18-КГ15-237;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 26 апреля 2016 г. N 45-КГ16-2;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 13 сентября 2016 г. N 18-КГ16-102;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 27 сентября 2016 г. N 88-КГ16-7;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 22 ноября 2016 г. N 18-КГ16-158;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 7 февраля 2017 г. N 5-КГ16-228;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 7 марта 2017 г. N 7-КГ16-6;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 21 марта 2017 г. N 51-КГ17-2;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 30 мая 2017 г. N 4-КГ17-20;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 6 июня 2017 г. N 37-КГ17-6;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 18 июля 2017 г. N 5-КГ17-94;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 22 августа 2017 г. N 7-КГ17-4;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 10 октября 2017 г. N 38-КГ17-9;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 30 января 2018 г. N 78-КГ17-90;

[Определение](#) Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 6 февраля 2018 г. N 67-КГ17-26;

Определение судебной коллегии Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 ноября 2007 г. N 14626/07 по делу N A55-18974/2006-43;

Определение коллегии судей Высшего Арбитражного Суда РФ от 27 августа 2009 г. N BAC-9514/09 по делу N A73-576/2008-47/8;

Определение коллегии судей Высшего Арбитражного Суда РФ от 19 марта 2010 г. N BAC-1307/10 по делу N A40-50083/09-29-388;

Определение коллегии судей Высшего Арбитражного Суда РФ от 27 сентября 2010 г. N BAC-11737/10 по делу N A40-53874/09-29-411;

Определение коллегии судей Высшего Арбитражного Суда РФ от 6 декабря 2010 г. N BAC-15992/10 по делу N A40-151116/09-97-1108;

Определение коллегии судей Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 ноября 2011 г. N BAC-12661/11 по делу N A45-20498/2010;

Определение коллегии судей Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 апреля 2012 г. N BAC-5139/12 по делу N A27-1112/2011;

Определение коллегии судей Высшего Арбитражного Суда РФ от 15 мая 2013 г. N BAC-5619/13 по делу N A09-4808/2012;

Определение коллегии судей Высшего Арбитражного Суда РФ от 27 марта 2014 г. N BAC-3069/14 по делу N A50-15001/2013;

Решение Верховного Суда РФ от 9 февраля 1999 г. N ГКПИ99-18 об отказе в удовлетворении жалобы на **Указание** Центрального банка РФ от 7 октября 1998 г. N 375-У "Об установлении предельного размера расчетов наличными деньгами в Российской Федерации между юридическими лицами";

Решение Верховного Суда РФ от 10 февраля 2003 г. N ГКПИ2003-24 об отказе в удовлетворении заявления о признании недействующим **пункта 1** Указания Центрального банка РФ от 14 ноября 2001 N 1050-У "Об установлении предельного размера расчетов наличными деньгами в Российской Федерации между юридическими лицами по одной сделке";

Определение судьи Верховного Суда РФ от 21 марта 2016 г. N 307-КГ16-960 по делу N A05-3984/2015;

Решение Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате РФ от 4 сентября 2003 г. по делу N 187/2001;

Постановление Совета Министров СССР от 25 октября 1986 г. N 1272 "Об изменении и признании утратившими силу решений Правительства СССР в связи с Постановлением Совета Министров СССР от 15 мая 1986 г. N 575";

Приказ Центрального банка РФ от 1 ноября 1996 г. N 02-400 "О введении в действие Положения "О совершении кредитными организациями операций с драгоценными металлами на территории Российской Федерации и порядке проведения банковских операций с драгоценными металлами";

Указание Центрального банка РФ от 7 октября 1998 г. N 375-У "Об установлении предельного размера расчетов наличными деньгами в Российской Федерации между юридическими лицами";

Указание Центрального банка РФ от 15 июня 2001 г. N 978-У "Об упорядочении нормативных и иных актов Банка России";

Указание Центрального банка РФ от 14 ноября 2001 N 1050-У "Об установлении предельного размера расчетов наличными деньгами в Российской Федерации между юридическими лицами по одной сделке";

Приказ Министерства юстиции РФ от 10 апреля 2002 г. N 99 "Об утверждении Форм реестров для регистрации нотариальных действий, нотариальных свидетельств и удостоверительных надписей на сделках и свидетельствуемых документах";

Положение Центрального банка РФ от 10 апреля 2006 г. N 285-П "О порядке приема и исполнения кредитными организациями, подразделениями расчетной сети Банка России исполнительных документов, предъявляемых взыскателями";

Положение Центрального банка РФ от 19 июня 2012 г. N 383-П "О правилах осуществления перевода денежных средств";

Указание Центрального банка РФ от 15 июля 2013 г. N 3026-У "О специальном счете в Банке России";

Указание Центрального банка РФ от 7 октября 2013 г. N 3073-У "Об осуществлении наличных расчетов";

Правила нотариального делопроизводства, утверждены **Приказом** Министерства юстиции РФ от 16 апреля 2014 г. N 78 "Об утверждении Правил нотариального

делопроизводства" и Решением Правления Федеральной нотариальной палаты от 17 декабря 2012 г.;

Указание Центрального банка РФ от 29 апреля 2014 г. N 3248-У "О внесении изменений в Положение Банка России от 19 июня 2012 года N 383-П "О правилах осуществления перевода денежных средств";

Инструкция Центрального банка РФ от 30 мая 2014 г. N 153-И "Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов";

Указание Центрального банка РФ от 11 декабря 2015 г. N 3894-У "О ставке рефинансирования Банка России и ключевой ставке Банка России";

Положение Центрального банка РФ от 27 февраля 2017 г. N 579-П "О Плане счетов бухгалтерского учета для кредитных организаций и порядке его применения";

Положение Центрального банка РФ от 6 июля 2017 г. N 595-П "О платежной системе Банка России";

Инструкция Банка для внешней торговли СССР от 25 декабря 1985 г. N 1 "О порядке совершения банковских операций по международным расчетам";

письмо Центрального банка РФ от 9 июля 1992 г. N 14 "О введении в действие Положения о безналичных расчетах в Российской Федерации";

письмо Центрального банка РФ от 24 декабря 2004 г. N 12-4-7/4060;

Рекомендации о порядке информирования банками вкладчиков по вопросам страхования вкладов, приняты решением Правления ГК "Агентство по страхованию вкладов" от 30 июня 2005 г., протокол N 48;

информация Центрального банка РФ от 13 сентября 2013 г. "О системе процентных инструментов денежно-кредитной политики Банка России";

письмо Центрального банка РФ от 31 мая 2016 г. N 12-1-11/1229 "Обобщение практики применения Федерального закона от 07.08.2001 N 115-ФЗ "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" и принятых в соответствии с ним нормативных актов Банка России";

информационное письмо Центрального банка РФ от 27 февраля 2017 г. N ИН-01-59/10 "Об информировании граждан при предложении им финансовых инструментов и услуг в кредитных организациях".

*(1) СЗ РФ, 2012, N 48, ст. 6596.

*(2) СПС.

*(3) pravo.gov.ru, 2012, 31 декабря.

*(4) СПС.

*(5) pravo.gov.ru, 2014, 5 мая.

*(6) СПС.

*(7) СПС.

*(8) pravo.gov.ru, 2013, 8 мая.

*(9) СПС.

*(10) pravo.gov.ru, 2013, 3 июля.

*(11) СПС.

*(12) pravo.gov.ru, 2013, 1 октября.

*(13) СПС.

*(14) pravo.gov.ru, 2013, 23 декабря.

*(15) СПС.

*(16) СПС.

*(17) pravo.gov.ru, 2015, 9 марта.

*(18) СПС.

*(19) СПС.

*(20) СПС.

*(21) БВС РФ, 2003, N 3.

*(22) СПС.

*(23) СПС.

*(24) СПС.

- *(25) arbitr.ru, 2012, 9 августа.
- *(26) pravo.gov.ru, 2015, 1 июля.
- *(27) СЗ РФ, 2010, N 27, ст. 3435.
- *(28) pravo.gov.ru, 2015, 29 декабря.
- *(29) pravo.gov.ru, 2013, 23 декабря.
- *(30) pravo.gov.ru, 2013, 23 декабря.
- *(31) СЗ РФ, 1998, N 29, ст. 3400.
- *(32) vsrf.ru, 2017, 27 сентября.
- *(33) СПС.
- *(34) СЗ РФ, 2000, N 26, ст. 2729.
- *(35) СПС.
- *(36) БВС РФ, 2016, N 3; N 4.
- *(37) СПС.
- *(38) БВС РФ, 2016, N 11; N 12.
- *(39) СПС.
- *(40) ВБР, 2013, N 51.
- *(41) ВБР, 2015, N 115.
- *(42) БВС РФ, 2015, N 12.
- *(43) СПС.
- *(44) СЗ РФ, 2011, N 43, ст. 5972.
- *(45) СПС.
- *(46) СПС.
- *(47) СПС.
- *(48) СПС.
- *(49) pravo.gov.ru, 2016, 4 июля.
- *(50) РГ, 2016, 4 апреля, N 70.
- *(51) ВВАС РФ, 2006, N 8.
- *(52) СПС.
- *(53) БВС РФ, 2015, N 10.
- *(54) СПС.
- *(55) СПС.
- *(56) СПС.
- *(57) СЗ РФ, 1998, N 31, ст. 3814.
- *(58) СЗ РФ, 2007, N 18, ст. 2117.
- *(59) СПС.
- *(60) ВКС РФ, 2006, N 6.
- *(61) pravo.gov.ru, 2013, 8 мая.
- *(62) БВС РФ, 2015, N 9.
- *(63) СЗ РФ, 2010, N 8, ст. 775.
- *(64) СПС.
- *(65) СПС.
- *(66) РГ, 2015, 30 июня, N 140.
- *(67) ВВАС РФ, 2012, N 4.
- *(68) СПС.
- *(69) СПС.
- *(70) БВС, 2013, N 9.
- *(71) Ведомости СНД и ВС СССР, 1990, N 44, ст. 906.
- *(72) Ведомости СНД и ВС СССР, 1990, N 52, ст. 1155.
- *(73) Ведомости СНД и ВС РФ, 1992, N 12, ст. 595; 1992, N 34, ст. 1976.
- *(74) СПС.
- *(75) СПС.
- *(76) pravo.gov.ru, 2011, 7 декабря.
- *(77) СЗ РФ, 1996, N 5, ст. 411.
- *(78) СЗ РФ, 2009, N 15, ст. 1778.
- *(79) СПС.
- *(80) ВВАС РФ, 2011, N 10.
- *(81) ВВАС РФ, 2012, N 6.
- *(82) ВВАС РФ, 2012, N 1.
- *(83) СПС.

- *(84) СПС.
- *(85) БВС РФ, 2017, N 10.
- *(86) СПС.
- *(87) СПС.
- *(88) pravo.gov.ru, 2015, 29 декабря.
- *(89) СЗ РФ, 2003, N 52 (ч. I), ст. 5033.
- *(90) СЗ РФ, 2007, N 50, ст. 6238.
- *(91) pravo.gov.ru, 2017, 1 мая.
- *(92) "Экономика и жизнь", 2002, N 16.
- *(93) pravo.gov.ru, 2015, 29 октября.
- *(94) СПС.
- *(95) СПС.
- *(96) СПС.
- *(97) СЗ РФ, 1999, N 10, ст. 1254.
- *(98) СЗ РФ, 2007, N 45, ст. 5425.
- *(99) СЗ РФ, 2005, N 13, ст. 1080.
- *(100) СПС.
- *(101) РГ, 2001, 5 января, N 2.
- *(102) БВС, 2009, N 11.
- *(103) СПС.
- *(104) СЗ РФ, 2003, N 52 (ч. I), ст. 5034.
- *(105) СЗ РФ, 2003, N 52 (ч. I), ст. 5029.
- *(106) pravo.gov.ru, 2016, 4 июля.
- *(107) СЗ РФ, 2004, N 31, ст. 3232.
- *(108) СЗ РФ, 1995, N 20, ст. 1765.
- *(109) ВБР, 2017, N 25.
- *(110) ВБР, 2005, N 37.
- *(111) СПС.
- *(112) БВС РФ, 2000, N 7.
- *(113) СПС.
- *(114) СЗ РФ, 2001, N 33, ст. 3418; 2002, N 44, ст. 4296.
- *(115) pravo.gov.ru, 2016, 23 июня.
- *(116) СПС.
- *(117) pravo.gov.ru, 2015, 23 мая.
- *(118) СПС.
- *(119) pravo.gov.ru, 2015, 1 июля.
- *(120) ВБР, 1996, N 61.
- *(121) СЗ РФ, 1998, N 13, ст. 1463.
- *(122) СЗ РФ, 2011, N 27, ст. 3872.
- *(123) СПС.
- *(124) СПС.
- *(125) pravo.gov.ru, 2015, 30 декабря.
- *(126) ВБР, 2014, N 60.
- *(127) СПС.
- *(128) СЗ РФ, 2011, N 15, ст. 2038.
- *(129) СПС.
- *(130) ВБР, 2017, N 36-37.
- *(131) СПС.
- *(132) ВВАС РФ, 1999, N 7.
- *(133) СПС.
- *(134) СЗ РФ, 2011, N 27, ст. 3873.
- *(135) СПС.
- *(136) СПС.
- *(137) СЗ РФ, 2007, N 41, ст. 4849.
- *(138) pravo.gov.ru, 2011, 5 декабря.
- *(139) СЗ РФ, 1998, N 44, ст. 5394; 2002, N 5, ст. 376.
- *(140) СЗ РФ, 2002, N 28, ст. 2790.
- *(141) СЗ РФ, 2010, N 48, ст. 6252.
- *(142) ВВАС РФ, 1996, N 12.

- *(143) СПС.
- *(144) pravo.gov.ru, 2013, 3 декабря.
- *(145) СЗ РФ, 1997, N 52, ст. 5930.
- *(146) СЗ РФ, 1998, N 13, ст. 1464.
- *(147) pravo.gov.ru, 2012, 5 декабря.
- *(148) СЗ РФ, 2006, N 52 (ч. I), ст. 5497.
- *(149) СЗ РФ, 1997, N 43, ст. 4903.
- *(150) СЗ РФ, 2003, N 2, ст. 160.
- *(151) СЗ РФ, 1996, N 34, ст. 4025.
- *(152) СПС.
- *(153) ВВАС РФ, 2009, N 9.
- *(154) pravo.gov.ru, 2012, 1 июля.
- *(155) СЗ РФ, 2003, N 21, ст. 2058.
- *(156) СЗ РФ, 2005, N 1 (ч. I), ст. 45.
- *(157) СЗ РФ, 2005, N 1 (ч. I), ст. 44.
- *(158) www.pravo.gov.ru, 2013, 24 июля.
- *(159) СЗ РФ, 2006, N 31 (ч. I), ст. 3448.
- *(160) pravo.gov.ru, 2012, 30 декабря.
- *(161) pravo.gov.ru, 2013, 30 июня.
- *(162) СПС.
- *(163) СПС.
- *(164) СЗ РФ, 2005, N 30 (ч. I), ст. 3100.
- *(165) pravo.gov.ru, 2014, 30 июня.
- *(166) СПС.
- *(167) СПС.
- *(168) ВБР, 2013, N 47.
- *(169) pravo.gov.ru, 2014, 23 декабря.
- *(170) СЗ РФ, 2008, N 17, ст. 1755.
- *(171) ВБР, 2016, N 52.
- *(172) СЗ РФ, 2005, N 1 (ч. I), ст. 40; pravo.gov.ru, 2016, 4 июля.
- *(173) Ведомости СНД и ВС РФ, 1993, N 10, ст. 357.
- *(174) БВС РФ, 2012, N 2.
- *(175) pravo.gov.ru, 2014, 29 декабря.
- *(176) РГ, 2014, 25 апреля, N 95.
- *(177) ВВАС РФ, 1993, N 4.
- *(178) ВБР, 2001, N 38.
- *(179) Ведомости СНД и ВС РСФСР, 1990, N 27, ст. 356.
- *(180) Ведомости СНД и ВС РФ, 1992, N 23, ст. 1252.
- *(181) ВБР, 2014, N 45.
- *(182) ВБР, 1998, N 72.
- *(183) ВБР, 2001, N 69.
- *(184) СПС.
- *(185) СПС.
- *(186) СПС.
- *(187) ВБР, 2014, N 46.
- *(188) СПС.
- *(189) СПС.
- *(190) СПС.
- *(191) СПС.
- *(192) ВВАС РФ, 2005, N 10.
- *(193) СПС.
- *(194) ВВАС РФ, 2007, N 8.
- *(195) ВВАС РФ, 2011, N 10.
- *(196) ВБР, 2017, N 90-91.
- *(197) ВБР, 2006, N 30.
- *(198) СПС.
- *(199) СПС.
- *(200) СПС.
- *(201) ВВАС РФ, 2009, N 10.

*(202) СП СССР, 1986, N 35.

*(203) РГ, 2002, 24 апреля, N 74.