



Проблемные аспекты предъявления
требований и исполнения обязательств
по банковским гарантиям в условиях
санкций

Т.Д. Аиткулов, старший партнер

2 декабря 2022 г.

Вопросы, которые возникают в связи с банковскими гарантиями в настоящее время:

1. Предъявление требования по гарантии по системе SWIFT. Что делать, если банк, выдавший гарантию, отключен от системы SWIFT?

- i. Вправе ли банк отказаться платить по гарантии, предъявленное не по системе SWIFT? Специфика регулирования URDG 758 (форс-мажор, автоматическое продление гарантии).
- ii. Можно ли использовать альтернативные способы предъявления требования? Предъявление требования в оригинале на бумажном носителе, использование аналогов SWIFT (например, Система передачи финансовых сообщений Банка России (СПФС), участником которой являются, в том числе, некоторые иностранные организации).
- iii. Можно ли требовать от принципала предоставления нового обеспечения, заявляя о нарушении принципалом своего обязательства по договору выдать исполнимую гарантию?

2. Гарантия выдана иностранным банком в пользу российского или иностранного лица

- i. Российское лицо включено в санкционный список.
- ii. Санкции запрещают прямо или косвенно исполнение обязательства, в обеспечение которого выдана гарантия. Дело *Boskalis et. al. v. Saren B.V. et. al.* (решение Суда Амстердама от 9 июня 2022 г.).
- iii. Санкции не применимы ни к бенефициару, ни к контракту.
- iv. Деньги по гарантии выплачены, но не дошли до бенефициара.

Вопросы, которые возникают в связи с банковскими гарантиями в настоящее время:

3. Гарантия выдана российским банком в пользу иностранного лица

- i. Российские санкции предусматривают специальный порядок исполнения обязательства, в обеспечение которого выдана гарантия.
- ii. В отношении банка введены санкции.
- iii. Деньги по гарантии выплачены, но не дошли до бенефициара.

4. Рассмотрение споров из требований по банковским гарантиям

- i. Возможность рассмотрения споров в иностранном суде по месту нахождения банка или международном арбитраже за пределами Российской Федерации. Запрет судам и арбитражам на территории ЕС удовлетворять требования по гарантиям (ст. 11 Регламента Совета ЕС № 833/2014 от 31 июля 2014 г.)
- ii. Обеспечительные меры.
- iii. Возможность реального получения присужденных сумм.

Boskalis et. al. v. Saren B.V. et. al.

Суд Амстердама, решение от 9 июня 2022 г.

Стороны спора:

- ▶ Истцы: BOSKALIS WESTMINSTER DREDGING B.V. (BWD), ООО "БОСКАЛИС"
- ▶ Ответчики: SAREN B.V., CRÉDIT AGRICOLE CORPORATE & INVESTMENT BANK S.A. (CACIB), через свой филиал в Бельгии

Фактические обстоятельства дела:

- ▶ Голландская BWD и российское ООО "Боскалис" – компании группы Boskalis, крупного международного поставщика услуг в области, помимо прочего, дноуглубительных работ.
- ▶ Голландская Saren B.V. - совместное предприятие, созданное как компания специального назначения для выполнения функций подрядчика по проекту "Арктик СПГ 2" (проект компании Новатэк по добыче природного газа и по производству сжиженного природного газа на Гыданском полуострове).
- ▶ "Арктик СПГ 2" заключила договор подряда с Saren B.V., которая, в свою очередь, заключила два договора субподряда с ООО "Боскалис".
- ▶ CACIB выдал пять банковских гарантий (по английскому праву и URDG 758) на общую сумму 39,5 млн евро 26 марта 2021 года и 3 февраля 2022 года в обеспечение исполнения обязательств ООО "Боскалис". Банковские гарантии были выданы по просьбе и от имени BWD.
- ▶ В связи с отказом ООО "Боскалис" продолжать работы по проекту Saren B.V. подал пять заявлений в CACIB на выплату по банковским гарантиям (заявления направлялись дважды, первый раз они были отклонены в связи с несоблюдением формальных требований).
- ▶ Saren B.V. передала "Арктик СПГ-2" свои права по договорам субподряда, банковским гарантиям и по гарантии материнской компании, выданной Boskalis Westminster International B.V. от 17 марта 2021 года.

Boskalis et. al. v. Saren B.V. et. al.

Выводы суда:

- ▶ ООО "Боскалис" использовало суда (предоставленные голландской группой "Боскалис") для целей проекта. Предоставление услуг, связанных с этими судами и их использованием в России, запрещено в соответствии с пунктом 2 статьи 2а Регламента Совета ЕС № 833/2014. Поставки товаров, технологий и услуг для целей сжижения природного газа запрещены статьей 3b Регламента Совета ЕС № 833/2014.
- ▶ Санкции ЕС применяются к ООО "Бокалис", поскольку его ЕИО является гражданин Нидерландов, который должен обеспечить, чтобы ООО "Бокалис" не нарушало санкции. Статья 12 Регламента Совета ЕС № 833/2014 не позволяет использовать российскую дочернюю компанию для обхода санкций.
- ▶ Учитывая, в частности, (попытку) уступки банковских гарантий компанией Saren B.V. компании "Арктик СПГ-2", можно предположить, что если САСИБ осуществит выплату по банковским гарантиям, то выгоду получит компания "Арктик СПГ-2". Таким образом, Saren B.V. предъявляет требование о платеже на счет или в пользу российской компании "Арктик СПГ-2", которая подпадает под действие статьи 11(1)(с) Регламента Совета ЕС № 833/2014. Поэтому САСИБ также может не удовлетворить такой запрос. То же самое относится к любому требованию "Арктик СПГ-2", если будет установлено, что уступка имела место (такое требование подпадает под действие Статьи 11(1)(b) Регламента Совета ЕС № 833/2014).

Решение суда:

- ▶ Запретить Saren B.V. предъявлять какие-либо требования по любой или всем банковским гарантиям,
- ▶ Обязать Saren B.V. в той мере, в какой она предъявила требование САСИБ о выплате по одной или нескольким банковским гарантиям, отозвать их,
- ▶ Запретить САСИБ производить какие-либо выплаты по любому требованию по банковским гарантиям Saren B.V. или Арктик СПГ-2.



Тимур Аиткулов

Старший партнер*

Перед тем, как основать Аиткулов и партнеры, Тимур около 15 лет был партнером Клиффорд Чанс, где он возглавлял практику разрешения споров московского офиса.

Тимур специализируется на международных арбитражных и судебных разбирательствах в России и за рубежом, административных и уголовно-правовых вопросах, связанных с предпринимательской деятельностью.

На протяжении более 25 лет он представляет интересы клиентов в российских судах на всех уровнях судебной системы, включая Верховный Суд РФ и Конституционный Суд РФ, в международных коммерческих арбитражах (МКАС при ТПП РФ, SCC, ICC, LCIA, правила UNCITRAL). Тимур также выступает в качестве арбитра.

Профессиональные организации

- ▲ Член Международного арбитражного суда Международной Торговой Палаты (ICC International Court of Arbitration) (2015 - 2021)
- ▲ Член Президиума Российского арбитражного центра при Российском институте современного арбитража
- ▲ Член Правления российской Арбитражной Ассоциации (RAA)
- ▲ Член Арбитражной комиссии ICC Russia
- ▲ Член Адвокатской палаты г. Москвы
- ▲ Член Арбитражной Комиссии Международного Арбитражного Центра Британских Виргинских Островов (The British Virgin Islands International Arbitration Centre)
- ▲ Член Совета Пользователей Международного Центра Разрешения Споров, Сингапур (SIAC Users Council)



Timur Aitkulov

“Управляющий партнер Тимур Аиткулов является ведущим на рынке юристом по спорам, в первую очередь известным своим многолетним опытом в ведении международных арбитражных дел. Он также помогает в российских корпоративных судебных делах. *«Тимур Аиткулов – исключительно талантливый и креативный юрист с четким юридическим анализом и смелыми и креативными идеями».*”

Chambers Global 2022: International & Cross-Border Disputes in Russia Legal Rankings (Band 1)



+7 495 734 - 87- 85



+7 495 734 - 87- 86



aitkulovandpartners.com

Среди наших клиентов:

РБК 500

Компании из первой
десятки рейтинга РБК 500

**FORTUNE
500**

Компании из первой десятки рейтинга
Fortune 500 (американские компании)

**FORTUNE
500**

Компании первой десятки рейтинга
Fortune 500 (компании мира)