

Синдицированное кредитование в российском и английском праве

ГРАВИН Дмитрий Ильич,

глава банковского и финансового департамента юридической фирмы «Lidings»

При современном развитии экономики компании, нуждающиеся в привлечении кредитных средств в значительном объеме, зачастую не могут рассчитывать на их предоставление одним банком. Отдельные финансовые организации не всегда готовы предоставить запрашиваемые средства целиком, а главное, принять на себя риски в отношении одного конкретного заемщика, даже если им является крупная компания. В этом случае для подобного финансирования создается группа банков, именуемая в финансовой среде синдикатом, которые совместно предоставляют необходимую заемщику сумму. Предоставленный таким образом кредит называется синдицированным (или консорциональным). Средства, предоставленные путем международных синдицированных кредитов, часто достигают сотен миллионов долларов США, а значительная их часть превышает миллиарды долларов. Некоторые из них приближались к 30—40 миллиардов долларов США, например кредиты на приобретение компаний¹.

В зависимости от экономических потребностей количество банков —

участников синдиката может быть как незначительным (иногда такое кредитование называется клубным кредитом), так и очень большим, а в исключительных случаях может достигать сотен кредиторов.

Российские компании, прежде всего крупные корпорации, получающие кредитование на Западе, нередко сталкиваются с синдицированными кредитами², причем в большинстве случаев такой кредитный договор будет регулироваться именно английским правом, несмотря на национальный состав участников синдиката³.

Договоры, подчиненные английскому праву, значительно отличаются от соглашений, составленных в соответствии с российским правом. Они основаны на правовых концепциях, не имеющих аналогов в отечественном законодательстве, а по объему превышают кредитные соглашения, заключаемые российскими банками, в десятки раз. На практике заключение иностранными банками с российским заемщиком 200-страничного кредитного договора представляется обычным явлением.

² Синдицированные кредиты заключаются российскими заемщиками с середины 1990-х гг. По данным BIS (The Bank of International Settlement), в 2007 г. в России было заключено синдицированных кредитных сделок на общую сумму около 2 млрд долл. США. См.: Худяков М. Ю. Участники синдицированного кредита выбирают иностранное право // Банковское право. 2009. № 6.

³ По данным Международного арбитражного суда, в 2009 г. большинство дел, рассмотренных этим органом, вытекали из договоров, подчиненных английскому праву. См.: Казьмин Д., Стеркин Ф. Юристы теряют рынок // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2011. № 1.

¹ В 2005 г. общемировой размер сделок по выпуску акций составил 600 млрд долл. США, выпуск корпоративных облигаций превысил 685 млрд долл. США, а размер синдицированных кредитов, выданных за тот же период, равняется 3,5 трлн американских долларов, т. е. в шесть раз больше, чем размер выпуска корпоративных облигаций. См.: Wood P. R. International Loans, Bonds, Guarantees, Legal Opinions. 2nd ed. L., 2007. P. 3.

Нередко именно эти обстоятельства вызывают трудности для российских заемщиков. Поэтому мы попытаемся дать характеристику особенностям договоров синдицированного кредитования (договор синдицированного кредита в профессиональной среде иногда именуется просто «синдикат»), знание которых необходимы российским компаниям при заключении таких кредитов и работе с их текстами.

Основная особенность синдицированного кредита состоит в том, что каждый банк предоставляет только свою, строго оговоренную часть кредитных средств и не принимает на себя обязательство предоставлять соответствующие недостающие средства в случае отказа других банков от кредитования. Таким образом, обязательства банков являются раздельными, а не солидарными, и, следовательно, заемщик не вправе требовать от участников синдиката предоставления средств друг за друга. При синдицированном кредите, подчиненном английскому праву, формируются как бы параллельные кредиты одному заемщику, выданные несколькими банками на абсолютно равных условиях и закрепленные в едином кредитном договоре, причем ни один из банков — участников синдиката не может иметь преимуществ перед другими. Это одно из фундаментальных правил английского синдицирования, на котором основывается вся структура синдицированных отношений, когда права одного участника являются зеркальным отражением⁴ прав иных участников⁵.

⁴ Исключение из этого правила возможно в случае субординирования требований отдельных кредиторов. Под субординированием понимается требования кредиторов, исполняемые после исполнения требований других, «старших» кредиторов, однако такие отношения при синдицировании чрезвычайно редки. См.: *British Energy v Credit Swiss* [2008] EWCA Civ. 53 [2008] 1 Lloyd's Rep. 413.

⁵ См.: *Hudson A. The Law of Finance. L., 2009. P. 890.*

Нельзя сказать, что концепция синдицированного кредитования не используется российскими банками. Однако отсутствие детального законодательного регулирования синдицированного кредитования в России, неопределенность в статусе обеспечения, предоставленного членам синдиката, отсутствие в штатах банков соответствующих специалистов, отсутствие вторичного рынка кредитов⁶, а главное — неразвитость этого правового института, являются факторами, сдерживающими развитие синдицированного кредитования в нашей стране.

Банк России определяет синдицированные кредиты как кредиты, в связи с предоставлением каждым из которых принят риск двумя или более банками в соответствии с заключенными между ними договорами. В частности, Инструкция ЦБ РФ от 3 декабря 2012 г. № 139-И «Об обязательных нормативах банков» (далее — Инструкция № 139-И) определяет понятие синдицированного кредита как кредита, в связи с предоставлением каждого из которых принят риск двумя или более банками, и выделяет три группы синдицированных кредитов: 1) совместно инициированный; 2) индивидуально инициированный; 3) синдицированный кредит без определения долевых условий.

К совместно инициированному синдицированному кредиту относятся предоставленные участниками синдиката кредиты одному заемщику, если срок погашения и размер процентной ставки одинаковы для всех договоров. Каждый кредитор предоставляет денежные средства заемщику в размере и на условиях, предусмотренных отдельным двусторонним договором; каждый кредитор обладает индивидуальным правом требования к заемщику (основ-

⁶ См.: *Сорокина И. О. Особенности договорного сопровождения сделок синдицированного кредитования // Банковское кредитование. 2011. № 2.*

ной суммы долга и процентов по нему) согласно условиям заключенного двустороннего договора. Все расчеты по предоставлению и погашению кредита проводятся через банк, исполняющий агентские функции банка-агента. При этом такой банк-агент действует от лица всех кредиторов на основании многостороннего соглашения, заключенного с кредиторами, которое содержит общие условия предоставления заемщику синдицированного кредита (общий размер кредита и доли участия каждого банка, величину процентной ставки, срок погашения кредита), а также определяет взаимоотношения между кредиторами и банком-агентом.

К индивидуально иницицированному синдицированному кредиту относится самостоятельно предоставленный банком — первоначальным кредитором заемщику кредит, права требования по которому уступлены первоначальным кредитором третьим лицам (банки — участники синдиката), если доля каждого банка — участника синдиката в совокупном объеме приобретаемых ими прав требования к заемщику определяется соглашением между банками — участниками синдиката и первоначальным кредитором и указывается в каждом отдельном договоре об уступке права требования, заключенном между первоначальным кредитором и банком — участником синдиката. При этом порядок действий банков — участников синдиката при банкротстве заемщика, в том числе обращение взыскания на залог или иное обеспечение, определен многосторонним договором.

К синдицированным кредитам без определения долевых условий относится кредит, выданный банком — организатором синдицированного кредитования заемщику от своего имени в соответствии с заключенным с заемщиком кредитным договором. При этом банк — организатор синдиката заключает с третьим лицом договор. В договоре определено, что это третье лицо обязует-

ся предоставить банку — организатору синдиката денежные средства не позднее определенного дня, в течение которого банк — организатор синдицированного кредита обязан предоставить заемщику денежные средства в соответствии с условиями кредитного договора в сумме, равной или меньшей, чем сумма, предоставляемая в этот день банком — организатором синдиката заемщику. Такой банк вправе требовать платежи по основному долгу и проценты только в размере, в котором заемщик исполняет обязательства перед банком — организатором синдиката по погашению основного долга, процентов и иных выплат по предоставленному ему банком кредиту, не ранее момента реального осуществления соответствующих платежей.

Тем не менее согласно Инструкции № 139-И не все кредиты, удовлетворяющие указанным выше требованиям, относятся к синдицированным кредитам без определения долевых условий. В частности, если соглашением между банком и третьим лицом предусматривается условие о предоставлении банком обеспечения по полученным от третьего лица денежным средствам или банк осуществляет платежи по основному долгу, процентам и иным выплатам третьему лицу до момента реального исполнения заемщиком соответствующих обязательств, то в этом случае отсутствует синдицированное кредитование без определения долевых условий.

Таким образом, чтобы предоставленный кредит, в котором участвуют в той или иной форме несколько банков, признавался синдицированным, он должен соответствовать требованиям, указанным в Инструкции № 139-И.

До недавнего времени одна из основных правовых проблем, сдерживавших развитие синдицированного кредитования в России, заключалась в неопределенности возможности банков уступать свои права по кредитам третьим лицам. Во-первых,

оспаривалась возможность уступки банком своих требований небанковской организации⁷. Во-вторых, и этот вопрос представлял определенную важность, в прошлом высказывалось мнение, подтвержденное судебной практикой, что требование по обязательству, срок исполнения по которому не наступил (так называемое несозревшее обязательство), не может быть уступлено⁸. Данная позиция обосновывалась известным еще с Римских времен правилом, что никто не может уступить прав больше, чем имеет сам. Следовательно, если банк имеет требование из кредита, срок выплаты по которому еще не наступил («несозревшее право»)⁹, то и уступать нечего — об уступке возможно вести речь, только если обязательство «созрело», т. е. срок исполнения по которому наступил. Подобный подход, откровенно сдерживавший не только оборот требований в России, но и фактически исключавший появление передовых правовых технологий в нашей стране, например секьюритизации, неоднократно и справедливо критиковался в доктрине¹⁰. Окончательную ясность в этом

вопросе внес Президиум ВАС РФ, подтвердивший в 2007 г. возможность уступки банком права требования по кредиту небанковской организации и законность уступки «несозревшего» обязательства¹¹. Таким образом, в настоящее время существует общее понимание, что банк вправе уступить свои права по кредиту третьему лицу, не дожидаясь наступления срока выплаты долга.

В связи с этим может возникнуть вопрос: могут ли в синдицированном кредитовании в России участвовать небанковские организации? С одной стороны, как уже отмечалось выше, организации, не обладающие банковской лицензией, могут оказаться участниками кредитных отношений в результате сингулярного правопреемства на основании цессии. С другой стороны, сам факт регулирования синдицированного кредитования не ГК РФ, а Инструкцией ЦБ РФ, а также цель синдицированного кредитования — снижение риска на одного заемщика, что характерно именно для банковской организации, вроде бы предполагают отрицательный ответ на этот вопрос.

Полагаем, что участие небанковских организаций в синдицированном кредитовании определяется формой синдиката, предложенной Инструкцией № 139-И. Мы полностью разделяем точку зрения тех авторов, которые полагают, что требования к субъектному составу кредитных отношений имеют значение именно в момент заключения кредитного договора, а не в момент его исполнения¹², что обуславливается

⁷ Позиции о невозможности уступки банком своих требований по кредиту небанковской организации придерживается С. К. Соломин. См.: *Соломин С. К.* Банковский кредит. Проблемы теории и практики. М., 2009. С. 198—190. Противоположную позицию занимали различные правоведы. См.: *Павлодский Е. А.* Договоры организаций и граждан с банками. М., 2000. С. 14; *Почуйкин В.* Некоторые вопросы уступки права требования в современном гражданском праве // *Хозяйство и право.* 2000. № 1. С. 44; *Давыдов В.* Кому не следует уступать // *Бизнес-адвокат.* 2000. № 7; *Анохин В., Керимова М.* Уступка права требования на основании договора // *Хозяйство и право.* 2002. № 4. С. 51.

⁸ См.: *Белов В. А.* Содержание и действие договора уступки требования // *Законодательство.* 2001. № 2.

⁹ См.: *Новицкий И. Б., Луцк Л. А.* Общее учение об обязательстве. М., 1950. С. 222.

¹⁰ См.: *Крашенинников Е. А.* Допустимость уступки требования // *Хозяйство и право.*

2000. № 8; *Новоселова Л. А.* Сделки уступки права (требования) в коммерческой практике. Факторинг. М., 2003. С. 174—176.

¹¹ См. информационное письмо Президиума ВАС РФ от 30 октября 2007 г. № 120.

¹² См.: *Новоселова Л. А.* Указ. соч. С. 70; *Анохин В.* Проблемы, возникающие при уступке права требования в арбитражном процессе // *Арбитражная практика.* 2001. Спецвып. С. 44—45; *Ломидзе О. Г.* Отчуждение обязательственного права по сделке

консенсуальным характером российского кредитного договора, в результате чего на банки возлагается обязанность кредит предоставить. Это было бы невозможно, будь такой договор обязательством реальным, существующим лишь с момента предоставления средств.

Таким образом, можно сделать вывод об исключении участия небанковской организации в совместно инициированном кредите. Данные договорные отношения структурируются именно как кредитные, как консенсуальные, где на банки возлагается обязанность предоставления кредита, кроме случаев, предусмотренных п. 1 ст. 821 ГК РФ, дающей возможность кредитору отказаться от предоставления кредита в случае угрозы его невозврата. Очевидно, что в такой ситуации нет места реальному договору займа, а выдавать кредиты небанковские организации, как известно, не могут.

Иного рода отношения возникают при индивидуально инициированном синдицированном кредите. Первоначально складываются «несиндицированные» отношения между должником и единственным кредитором — банком, который этот кредит инициировал. Последующее расширение количества участников данного правоотношения, т. е. непосредственно синдицирование, основано на уступке права требования инициатором кредита третьим лицам. С учетом упоминавшейся позиции ВАС РФ такими третьими лицами могут быть и небанковские организации. Следовательно, теоретически¹³ структуры без банковской лицензии могут быть членами синдиката, равно как они могут участвовать и в синдицированных кредитах без определения долевых условий, но только в роли «третьих лиц», как они указаны в Инструкции

№ 139-И. Такие небанковские организации предоставляют согласно данной Инструкции кредит, а фактически заем банку — инициатору синдиката, что не запрещено действующим законодательством.

Как и в странах континентально-го права, где не существует понятия траста, как оно представляется в англо-саксонской правовой системе, в России участники синдицированного кредита могут столкнуться с проблемой разделения между ними обеспечения долга. Действительно, если синдицированный кредит представляет собой параллельное существование нескольких долговых обязательств одного и того же должника разным банкам, причем обязательств с одинаковыми условиями, то как следует поступить с неделимыми мерами обеспечения, например залогом комплекса оборудования? Ответ был бы очевиден, если требования членов синдиката были бы солидарными. В этом случае каждый из кредиторов имел право на удовлетворение своих требований из всего заложенного оборудования в полном объеме в силу ст. 326 ГК РФ, регулирующей солидарные требования и предоставляющей право каждому из солидарных кредиторов предъявлять самостоятельные требования должнику. Однако проблема в том, что требования из синдицированного кредита не являются солидарными, поскольку нельзя вести речь о неделимости предмета обязательства. Выше отмечалось, что каждый элемент синдицированного кредита представляет собой отдельное обязательство, которое не может быть обеспечено неделимым обеспечением именно в силу неделимости последнего.

Правовая природа синдицированного кредита в российском праве заслуживает отдельного анализа в свете множественности лиц в обязательстве. Может сложиться представление, что при синдицированном кредитовании фактически имеется множественность на стороне кредиторов, особенно если учесть, что

ке: проблемы теории и практики // Там же. С. 28—29.

¹³ На практике участие небанковских организациях в синдицированных кредитах маловероятно.

и для должника, и для третьих лиц они действуют одновременно и скоординированно (недаром за координацию их действий отвечает специальное лицо — агент), следовательно, на основании общего волеизъявления. Данная позиция дала основание В. А. Белову утверждать, что «все другие лица воспринимают не отдельные акты волеизъявления каждого из управомоченных лиц, а единый, выработанный ими по внутренним правилам, акт волеизъявления»¹⁴. Эта точка зрения имеет право на существование, хотя не все ученые ее разделяют¹⁵. На первый взгляд здесь имеет место единое обязательство. Но действительно ли это так? Фактически, если каждый из банков не отвечает за действия других членов синдиката и предоставляет заемщику только свою часть необходимой кредитной суммы, но при этом требует возвращения не всей суммы кредита, а только свою часть, налицо не единое обязательство со множественностью кредиторов, а множественность самих обязательств. Исполнение обязательства должника таким кредиторам ничем не отличается от исполнения иным кредиторам. Не случайно в литературе обязательство с долевой множественностью иногда характеризуется как совокупность отдельных правоотношений¹⁶, а единство обязательства не более чем мнимое, так как «здесь столько же договоров, сколько отдельных обязанных лиц, и только от совокупного заключения отдельных договоров дело принимает такой вид, как будто в данном случае одно обязательство»¹⁷. Представляется, что в

случае с синдицированным кредитованием совокупное обязательство является только кажущимся, если оно не подкреплено солидарностью участников или неделимостью объекта¹⁸. Кроме того, если предположить возможность самостоятельной реализации обеспечения, ряд кредиторов, удовлетворившие свои требования из заложенного имущества первыми, получают преимущество перед другими членами синдиката, что противоречит принципу равенства кредиторов.

Полагаем, что ответ на вопрос о реализации обеспечения может содержаться в соглашении, которое члены синдиката заключают между собой. Такое соглашение может быть включено непосредственно в текст синдицированного кредитного договора, если синдикат совместно инициированный¹⁹.

Принципиальное значение имеет правовая природа подобного соглашения. В российской правовой литературе высказывалось мнение, что такие отношения являются договором о совместной деятельности²⁰. Несмотря на то что некоторые элементы простого товарищества действительно присутствуют в отношениях синдицированных кредиторов, тем не менее было бы преувеличением утверждать, что это простое товарищество из-за различий в правовой природе отношений между членами простого товарищества и членами банковского синдиката.

Как известно, в силу ст. 1041 ГК РФ несколько лиц обязуются соединить свои вклады и совместно действовать без образования юридического

¹⁴ Белов В. А. Гражданское право. Общая и Особенная части: учебник. М., 2003. С. 692.

¹⁵ См.: Сарбаш С. В. Обязательства с множественностью лиц и особенности их исполнения. М., 2004. С. 14.

¹⁶ См.: Новицкий И. Б., Лунц Л. А. Указ. соч. С. 204.

¹⁷ Мейер Д. И. Русское гражданское право: в 2 ч. Ч. 2. М., 1997. С. 109.

¹⁸ См.: Головинский В. О происхождении и делении обязательства. Варшава, 1872. С. 213.

¹⁹ Это является стандартной практикой при заключении синдицированного кредита в английском праве.

²⁰ См.: Качалова А. В. Правовые особенности заключения договоров о предоставлении синдицированных кредитов // Законодательство. 2006. № 2.

лица для извлечения прибыли или достижения иной не противоречащей закону цели. Едва ли средства, предоставленные в кредит членами синдиката заемщику, могут рассматриваться в качестве «соединенных вкладов», как об этом говорится в гл. 55 ГК РФ, регулирующей совместную деятельность. Указанные средства не остаются у членов синдиката, что характерно для отношений товарищества, а передаются в долг заемщику с целью возврата. Такие средства не формируют общее имущество товарищей. Субъектами простого товарищества могут быть и физические лица, что исключено для синдицированного кредитования, в котором могут участвовать только юридические лица, обладающие специальной лицензией, т. е. банки.

Объем прав и обязанностей товарищей и участников синдиката различен. В литературе отмечалось, что каждый участник договора о совместной деятельности является должником и одновременно кредитором по отношению ко всем остальным его участникам²¹. Аналогичной позиции придерживается Е. А. Суханов. Говоря об участниках договора простого товарищества, он подчеркивает, что в качестве кредитора каждый из партнеров вправе требовать от остальных товарищей надлежащего исполнения обязательств, одновременно выступая при этом должником по отношению к ним²². Подобная характеристика неприменима к членам синдиката — они не являются кредиторами и должниками по отношению друг к другу.

И главное — солидарная ответственность, наложенная на товарищей ст. 1047 ГК РФ, противоречит не только интересам банков, но и концепции синдицирования, где о солидарной ответственности членов син-

диката не может быть речи в силу независимости параллельных кредитов друг от друга.

По нашему убеждению, договор членов синдиката между собой является специфическим договором, не предусмотренным в настоящее время российским законодательством, но не противоречащим ему.

Анализ текстов многочисленных синдицированных кредитных договоров, с которыми автору приходилось сталкиваться на практике на протяжении многих лет, позволяет выделить определенные условия, которые характерны для большинства синдицированных кредитов, подчиненных английскому праву, о чем подробнее излагается далее. Представляется, что, предусмотрев аналогичные положения в таком договоре, регулируемом российским правом, и добавив к нему положения, являющиеся предметом обсуждения при подготовке внесения изменений в ГК РФ, члены российского банковского синдиката смогут найти то правовое средство, которое будет регулировать их отношения и защитит членов синдиката от возможных злоупотреблений других членов.

Кроме того, подобный договор создаст правовую основу не только для отношений между самими кредиторами, в частности по вопросам принятия важнейших решений в отношении должника, но и между кредиторами и заемщиком. В противном случае имеется риск, что каждый из банков получит возможность осуществления самостоятельных действий в отношении заемщика, что идет вразрез с принципами синдикации, как они понимаются на Западе. Более того, урегулированность отношений между кредиторами может повлиять и на увеличение количества банков — участников синдицированного кредитования, поскольку большая правовая ясность отношений между кредиторами ведет к большему упорядочению внутри самого синдиката, а значит, к более прозрачным отношениям, что упро-

²¹ См.: Советское гражданское право. Т. 2 / под ред. В. А. Рясенцева. М., 1965. С. 314 (автор главы — А. И. Масляев).

²² См.: Гражданское право. Т. 2. Полум 2 / под ред. Е. А. Суханова. М., 2003. С. 312.

щает в конечном счете «управление кредитом».

Такой подчиненный российскому праву договор предлагается начать с общих положений, согласно которым стороны соглашаются предоставить должнику денежные средства в согласованном размере, причем каждый участник синдиката обязуется предоставить только свою часть кредита и не отвечает по обязательствам других членов синдиката. Следует четко определить, что такие отношения не являются партнерством и не влекут солидарных требований или солидарной ответственности. Важно указать в договоре, что стороны соглашаются с тем, что каждая из них имеет одинаковый объем прав (за исключением мажоритарных кредиторов) и они отказываются от самостоятельных действий, направленных на получение задолженности по кредиту или обращение взыскания на обеспечение.

В синдикате с большим количеством банков-участников возможно указание на концепцию мажоритарных кредиторов, включив в договор следующие положения: а) процент от общего количества предоставленной суммы, составляющий указанное большинство; б) указание на принцип демократии синдиката (кредиторы-миноритарии подчиняются решениям большинства кредиторов); в) решения о судьбе кредита, требующие согласия большинства кредиторов, в частности отказ от соблюдения требований предварительных условий кредитования, вопросы существенности изменений и дополнений кредитного договора, предъявление требований о досрочной выплате кредита и процентов по нему в случае нарушения заемщиком своих договорных обязательств; г) обращение взыскания на обеспечение; д) порядок принятия решений большинством кредиторов и средства доведения их до сведения заемщика и иных лиц. Также могут быть предусмотрены и иные положения, касающиеся большинства кредиторов.

Положения соглашения синдицированных кредиторов относительно агента кредита могут предусматривать указание на то, что он действует от имени и в интересах всех кредиторов. Такие отношения регулируются также гл. 52 ГК РФ. По требованию агента кредита другие члены синдиката должны выдать ему соответствующую доверенность. Необходимо четко указать в договоре, что любые расчеты между должником и банками-кредиторами осуществляются исключительно через агента кредита — банки предоставляют ему соответствующие средства для направления должнику, в свою очередь, средства, полученные от должника, распределяются агентом кредита между членами синдиката на пропорциональной основе.

Соглашение кредиторов может содержать указание на размер вознаграждения агента кредита, а также на обязанность возмещения его убытков в случае их причинения.

При наличии обеспечения кредита (а оно, принимая во внимание значительные суммы кредитов, более чем возможно) рекомендуется указать в соглашении кредиторов права и обязанности агента обеспечения. Многие положения, касающиеся прав и обязанностей агента кредита, также будут применимы и к агенту обеспечения, который является единственным представителем кредиторов по отношениям обеспечения возврата кредита. Он вправе получать средства от реализации обеспечения и обязан распределить их между остальными членами синдиката на пропорциональной основе; он выступает для других кредиторов агентом в рамках гл. 52 ГК РФ. Целесообразно также предусмотреть полномочия агента обеспечения при процедуре банкротства должника, в частности возможность обращения в суд, право голосования на собрании кредиторов, право быть избранным в комитет кредиторов.

Особо следует указать в договоре кредиторов, что отдельные члены

синдиката не вправе самостоятельно обращать взыскание на обеспечение кроме как по требованию самого агента или в случае его бездействия в разумные сроки.

Новеллы российского гражданского законодательства дают возможность членам синдиката самостоятельно урегулировать их отношения как совместных кредиторов-созалогодержателей. В качестве примера можно привести нововведение, согласно которому в случаях, предусмотренных договором, предмет залога может находиться в залоге у нескольких лиц, имеющих на него равные по старшинству права залогодержателей (созалогодержатели) в обеспечение исполнения разных обязательств, по которым созалогодержатели являются самостоятельными кредиторами — таковыми и являются члены синдиката при синдицированном кредите. Новый подход предполагает, что каждый из таких созалогодержателей самостоятельно осуществляет свои права и обязанности залогодержателя, однако договором между ними может быть предусмотрено иное. Именно это положение и должно быть закреплено в соответствующем договоре. Данное соглашение должно прямо предусматривать запрет членам синдиката на обращение взыскания на заложенное имущество в индивидуальном порядке, иначе разрушится сама концепция синдиката, предоставляющая его членам равные права. Любая реализация залога возможна только в интересах всех кредиторов, а не некоторых из них, причем только через агента обеспечения. Нарушение этого правила должно влечь ответственность, предусмотренную договором. При этом фактически не будут применяться правила, касающиеся механизма реализации залога в зависимости от старшинства требований — все требования членов синдиката являются одновременно и критерий старшинства кредиторов для целей предыдущего

или последующего залога не применяется.

Вырученные от реализации предмета залога средства распределяются между банками-кредиторами пропорционально размерам их требований. Кроме того, договор между членами синдиката может предусматривать иные положения, в частности механизм передачи третьим лицам членами синдиката своих прав по кредиту. Разумеется, о каких бы то ни было преимущественных правах при такой передаче или согласии других кредиторов речи быть не может. Подобный подход разумно предусмотреть в тексте договора.

Ввиду того что действующий ГК РФ не знает понятия синдицированного кредита, представляется целесообразным дополнить его ст. 819 следующей правовой новеллой:

«По договору синдицированного кредита несколько банков обязуются предоставить совместно денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных кредитным договором, или участвовать совместно с банком — инициатором кредита в кредитовании заемщика иными способами. Конкретные формы синдицированного кредитования заемщика могут устанавливаться банковскими правилами.

При этом банки — участники синдицированного кредитования не отвечают по обязательствам друг друга.

Отношения между банками — участниками синдицированного кредита, а также отношения между банками и заемщиком регулируются договором между ними. В таком договоре должна быть указана сумма, предоставляемая каждым банком — участником синдицированного кредита, а также могут быть указаны права и обязанности банка — агента кредитования, агента обеспечения, права и обязанности банков — участников синдицированного кредитования по вопросам реализации обеспечения, права банков, предоставивших наибольший размер кредита, а также иные вопросы, в том

числе форма участия банков в таком синдицированном кредите».

Указанные нововведения должны повлечь также внесение изменений в Инструкцию № 139-И. Действующее определение совместно инициированного синдицированного кредита дает каждому кредитору индивидуальное право требования к заемщику в отношении основной суммы долга и процентов по нему на основании заключенного двустороннего договора. При такой формулировке нельзя говорить о равноправии членов синдиката и «зеркальности» их отношений, о чем уже упоминалось выше. Соответствующий пункт Инструкции № 139-И следует дополнить фразой о том, что «иные отношения банков — участников синдицированного кредитования, в частности в отношении реализации ими обеспечения, а также принятия решений в отношении заемщика, определяются в договоре, заключаемом между членами синдиката».

Предложенные нами изменения позволят создать фактически отсутствующее ныне правовое поле для синдицированных кредитов, заключаемых российскими банками с российскими заемщиками, т. е. могут послужить правовой базой для создания именно российского синдицирования, которое, безусловно, будет активно развиваться в нашей стране в будущем.

Библиографический список

- British Energy v Credit Swiss [2008] EWCA Civ. 53 [2008] 1 Lloyd's Rep. 413.
- Hudson A. The Law of Finance. L., 2009.
- Wood P. R. International Loans, Bonds, Guarantees, Legal Opinions. 2nd ed. L., 2007.
- Анохин В. Проблемы, возникающие при уступке права требования в арбитражном процессе // Арбитражная практика. 2001. Спецвып.
- Анохин В., Керимова М. Уступка права требования на основании договора // Хозяйство и право. 2002. № 4.
- Белов В. А. Гражданское право. Общая и Особенная части: учебник. М., 2003.
- Белов В. А. Содержание и действие договора уступки требования // Законодательство. 2001. № 2.
- Головинский В. О происхождении и делении обязательства. Варшава, 1872.
- Гражданское право. Т. 2. Полумтом 2 / под ред. Е. А. Суханова. М., 2003.
- Давыдов В. Кому не следует уступать // Бизнес-адвокат. 2000. № 7.
- Казьмин Д., Стеркин Ф. Юристы теряют рынок // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2011. № 1.
- Качалова А. В. Правовые особенности заключения договоров о предоставлении синдицированных кредитов // Законодательство. 2006. № 2.
- Крашенинников Е. А. Допустимость уступки требования // Хозяйство и право. 2000. № 8.
- Ломидзе О. Г. Отчуждение обязательственного права по сделке: проблемы теории и практики // Арбитражная практика. 2001. Спецвып.
- Мейер Д. И. Русское гражданское право: в 2 ч. Ч. 2. М., 1997.
- Новицкий И. Б., Лунц Л. А. Общее учение об обязательстве. М., 1950.
- Новоселова Л. А. Сделки уступки права (требования) в коммерческой практике. Факторинг. М., 2003.
- Павлодский Е. А. Договоры организаций и граждан с банками. М., 2000.
- Почуйкин В. Некоторые вопросы уступки права требования в современном гражданском праве // Хозяйство и право. 2000. № 1.
- Сарбаш С. В. Обязательства с множественностью лиц и особенности их исполнения. М., 2004.
- Советское гражданское право. Т. 2 / под ред. В. А. Рясенцева. М., 1965.
- Соломин С. К. Банковский кредит. Проблемы теории и практики. М., 2009.
- Сорокина И. О. Особенности договорного сопровождения сделок синдицированного кредитования // Банковское кредитование. 2011. № 2.
- Худяков М. Ю. Участники синдицированного кредита выбирают иностранное право // Банковское право. 2009. № 6.