

2019. – Том 1. Общая часть. – 560 с. - URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571902> (дата обращения: 13.10.2020). – Текст: электронный.

6. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 26.06.2020) / Собрание законодательства РФ, 05.12.1994, № 32, ст. 3301

7. Литаврина С.А. К вопросу о правовой природе единообразного торгового кодекса США // Вестник Московского университета. Сер. 11 / Право. 2008. №1 – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-pravovoy-prirode-edinoobraznogo-torgovogo-kodeksa-ssha/viewer> (дата посещения 11.10.2020). – Текст: электронный.

8. Боботов С. В. Введение в правовую систему США / С.В. Боботов, И.Ю. Жигачев. – Москва: Норма, 1997. – 333 с.

9. Рахманина Т.Н. Актуальные вопросы кодификации российского законодательства // Журнал российского права №4 – 2008 / Российское законодательство: состояние и проблемы - URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/aktualnye-voprosy-kodifikatsii-rossiyskogo-zakonodatelstva/viewer> (дата посещения 12.10.2020). – Текст: электронный.

## УДК 341.96

**Н.Е. Лысенко**, студент 1 курса магистратуры «Международное частное право» юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета, г. Санкт-Петербург

*Научный руководитель:*

**К.Е. Ксенофонтов**, кандидат юридических наук, доцент департамента правового регулирования бизнеса факультета права НИУ ВШЭ, г. Москва

## ЭСКРОУ В МЕЖДУНАРОДНЫХ РАСЧЕТНЫХ ОТНОШЕНИЯХ

### ESCROW IN INTERNATIONAL SETTLEMENT RELATIONS

**Аннотация:** В статье рассматривается механизм эскроу с точки зрения международного экономического оборота. Большое внимание уделяется использованию договора и счета эскроу между иностранным контрагентами и возникающим при этом проблемам применимого права.

**Ключевые слова:** эскроу, счет эскроу, договор условного депонирования, договор эскроу, международное частное право, коллизионное регулирование

**Abstract:** The article discusses the escrow mechanism in terms of international economic exchange. Much attention is paid to the use of the escrow contract and escrow account between foreign partners and the problems of applicable law that arise.

**Keywords:** escrow, escrow account, escrow contract, international private law, conflict of laws.

В сегодняшней действительности глобализация и интернационализация, которые присущи современным экономическим отношениям, обуславливают серьезную связь и даже взаимозависимость рынков капиталов на национальном, региональном и международном уровнях, что в первую очередь связано с вопросами инвестирования в частный капитал.

Как известно, Российская Федерация, несмотря на складывающуюся вокруг нее экономическую ситуацию, заинтересована в привлечении иностранных инвесторов, которые играют практически ключевую роль в сделках M&A (сделки по слиянию и поглощению), где, как правило, один контрагент приобретает контрольный пакет акций или долей (если мы говорим об обществах с ограниченной ответственностью по российскому законодательству) так называемой «target company» или компании-цели, при этом заключая договор купли-продажи акций или долей соответственно [10, С. 12-14].

Может возникнуть вполне логичный вопрос: каким же образом в описанной ситуации заключения договора купли-продажи акций или долей общества возможно применение конструкции договора счета эскроу? Для начала разберемся с этимологией термина «эскроу», который сегодня является тождественным понятию «условное депонирование» [14, С. 227]. Естественно, что сам термин возник в США, и основная его конструкция была разработана именно там. Стоит сказать, что на данном этапе развития международных отношений рассматриваемый тип договоров широко используется не только в странах общего права, но и в континентальной Европе, а также в странах Азии [7, С. 16]. Важно понимать, что в разных юрисдикциях данный термин может звучать по-разному, но иметь аналогичную суть. Например, рассматриваемые счета эскроу в Германии именуются «доверительными счетами» (treuhandkonto), в Голландии – «номинальными счетами» (nominale account), в Дании – «клиентскими счетами» (klient-konto) [12, С. 29].

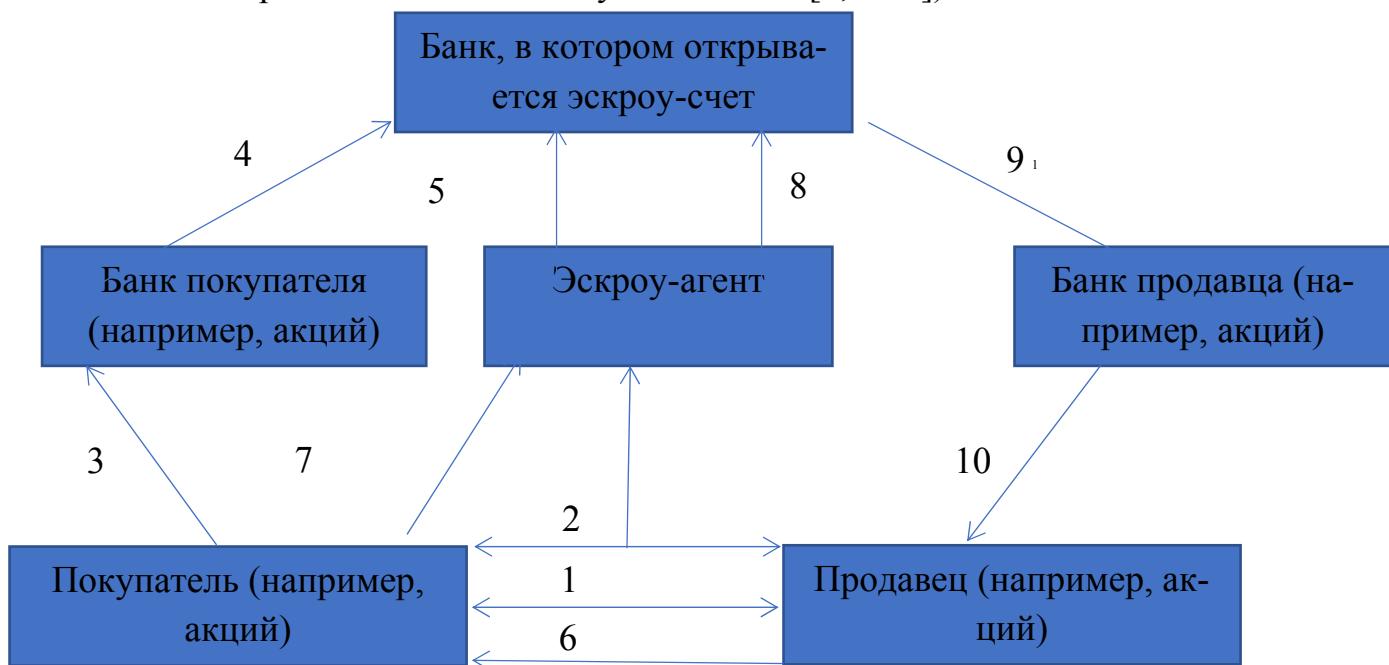
Несмотря на отличные друг от друга названия данной конструкции, суть условного депонирования состоит в обязательстве, в соответствии с которым денежные средства передаются депонентом эскроу-агенту, который обеспечивает исполнение обязательства должника перед кредитором [15, С. 4]. Таким образом, договор счета эскроу несет в себе некую гарантийную или обеспительную функцию. Если в Российской Федерации услуги эскроу-агентов согласно ст. 860.7 Гражданского кодекса РФ вправе оказывать только банки [2],

то в США в качестве таких агентов могут выступать не только кредитные организации, но также и адвокатские фирмы, биржи, брокеры и даже отдельные юридические лица наряду с индивидуальными предпринимателями [17]. Если в России определенной гарантией добросовестности и профессионализма эскроу-агента является то, что это может быть только банк, поскольку кредитной организации нужно соблюсти целый ряд требований для получения соответствующей лицензии согласно банковскому законодательству (например, лицензия на осуществление банковских операций со средствами в рублях и иностранной валюте) [1], то в США такой защитой от недобросовестных участников рынка является лицензия, которую необходимо получить лицу, намеревающемуся быть агентом в эскроуотношениях.

Для того чтобы наглядно проиллюстрировать разработанность конструкции эскроу в американском законодательстве, обратимся к законодательству штата Калифорния, где положения относительно рассматриваемого института закреплены как в Гражданском [4], так и в Финансовом кодексе [5]. Интересно, что законодатели данного штата разработали в ст. 17004.5 Финансового кодекса достаточно любопытную разновидность эскроу-агентов – Internet escrow agents. Суть таких неизвестных многим правопорядкам участников эскроу-отношений сводится к тому, что лица, получившие в установленном законодательством штата Калифорния порядке лицензию, могут депонировать любое имущество, используя при этом сеть Интернет [5]. Более того, в Калифорнии успешно функционирует одна из самых крупных корпораций в этой сфере – «Internet Escrow Services, Inc., a California corporation («IES»)». На официальном сайте данной организации сформулированы основные рекомендации по эскроу, которые являются по своему смыслу условиями соглашения, заключаемого между депонентом, бенефициаром и эскроу-агентом в виде интернет-площадки, поскольку содержат права и обязанности сторон [6].

Возвращаясь к вопросу касательно возможности использования конструкции договора счета эскроу в договорах купли-продажи акций или долей, стоит сказать, что это довольно часто встречается на практике, где зачастую используется английское право [11, С. 145]. Как правило, акции депонируются на счете эскроу, а право собственности на такие акции перейдет покупателю только в том случае, если он предоставит эскроу-агенту юридическое заключение в рамках due diligence об отсутствии рисков, в том числе налоговых, которые потенциально могут появиться в результате отчуждения акций данному покупателю. Схематически подобную схему с использованием счета-эскроу можно предста-

вить следующим образом (схема осложнена разделением банка и эскроу-агентом – на практике эти лица могут совпадать [9, С. 2]):



1. Договор купли-продажи акций
2. Трехсторонний договор эскроу-счета
3. Поручение на перевод денежных средств
4. Перевод денежных средств покупателя на специально созданный эскроу-счет в определенном банке
5. Блокирование денежных средств на данном счете
6. Передача продавцом документации, которая необходима по договору
7. Передача эскроу-агенту подтверждающих документов о выполнении всех условий сделки
8. Освобождение денежных средств на счету-эскроу при условии выполнения всех условий по сделке
9. Перевод денежных средств на счет продавца акций
10. Уведомление продавцу о получении денежных средств

Данную схему или ее основную часть можно, например, использовать в ситуации, описываемой И.Г. Степанян в своем диссертационном исследовании, когда одна сторона намеревается приобрести 100% акций другой стороны (компании). Относительно порядка платежей, стороны договорились о том, что 50% от общей цены по договору купли-продажи оплачиваются после подписания, а остальные 50% после выполнения определенных условий продавцом. В этой структуре правоотношений всегда имеет место риск, что продавец не вы-

полнит взятые на себя обязательства. В этой ситуации механизм эскроу решает эту проблему, т.е. эскроу-агент перечислит деньги продавцу только после проверки документов, подтверждающих выполнение условий по договору купли-продажи акций [12, С. 52].

Стоит сказать, что договор счета эскроу в российском законодательстве появился относительно недавно, т.к. положения об этом механизме вступили в силу с 1 июля 2014 года. До принятия данных поправок, внесенных в ГК РФ Федеральным законом от 21 декабря 2013 г. № 379-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [3] применялись иные конструкции, которые очень близки, по мнению некоторых авторов, к договору счета эскроу [8, С. 54].

В рамках данной работы представляется рассмотреть различия между аккредитивом и эскроу счетом, поскольку данная конструкция очень близка к договору условного депонирования и может быть даже спутана. Во-первых, обязательство, возникающее в договоре счета-эскроу, целиком и полностью зависит от основной сделки и прекращается, соответственно, в том случае, когда все обязательства по основной сделке исполнены. В случае аккредитива мы уже не можем говорить о его зависимости от основной сделки, поскольку после завершения основной сделки обязательства по аккредитиву продолжают действовать до момента их прекращения. Во-вторых, по своей правовой природе эскроу является способом обеспечения обязательств и положения о нем находятся в главе 45 ГК РФ (Банковский счет), тогда как аккредитив – форма безналичных расчетов (глава 46 ГК РФ – Расчеты). В-третьих, эскроу-агент (по российскому законодательству только банк) несет обязанность исследовать документы, представленные для подтверждения выполнения условий сделки. В ситуации с аккредитивом согласно п. 1 ст. 871 ГК РФ банк несет обязанность проверить фактически только наличие документов для выплаты, т.е. здесь банк не будет исследовать документы на предмет их достоверности и действительности.

На наш взгляд, именно последнее отличие несет в себе самый большой недостаток аккредитива в международных коммерческих отношениях, поскольку сторона может не выполнить условия по существу, однако по формальным критериям документы, подтверждающие исполнение, будут действительны для банка.

В эскроу-отношениях не является исключением возникновение спора между сторонами основной сделки, т.е. депонентом и бенефициаром, если смотреть по вспомогательному договору счета эскроу к главной сделке. В этой ситуации, очевидно, что эскроу-агент (по иностранному законодательству это может быть

не только кредитная организация, как мы отмечали выше) является независимым лицом в рамках основного договора, поэтому он передает находящееся у него имущество (чаще всего денежные средства) одной стороне по обоюдному согласию, а если компромисса не достигнуто, то передать имущество по решению суда. Стоит сказать, что унифицированных норм на международном уровне, регулирующих правоотношения по эскроу-счету, не существует, поэтому обычно эти отношения регулируются национальным законодательством и, как правило, английским, как мы отмечали выше, поскольку данный институт в Англии применяется давно и этот механизм очень гибок согласно английскому законодательству. Как правило, стороны включают в договор арбитражную оговорку, где прописывают, что споры, возникающие из такого договора, будут рассматриваться в том или ином международном арбитраже.

Здесь стоит рассмотреть ситуацию наличия иностранного элемента в правоотношениях по счету эскроу. Как видится, иностранный элемент может проявиться в двух ситуациях. Например, когда договор счета эскроу заключен в пользу иностранного бенефициара между российскими банком и депонентом, а также когда договор заключен между российским банком и иностранным депонентом в пользу иностранного или российского бенефициара. Так, в первом случае, на наш взгляд, коллизии не возникает, поскольку стороны договора являются российскими лицами, а во втором случае коллизия видна невооруженным глазом, так как возникает проблема определения применимого права для регулирования правоотношений между российским банком и иностранным депонентом.

Не стоит забывать, что российские участники экономического оборота могут также открывать эскроу-счета в иностранных банках, что также таит в себе проблему выбора применимого права в случае возникновения спора.

Поскольку счет эскроу отнесен к главе 45 ГК РФ (Банковский счет), логично предположить, что коллизионно-правовое регулирование отношений будет определяться на основании п. 10 ч. 2 Ст. 1211 ГК РФ, т.е. применимым правом к вышеописанному договору будет право страны, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора – в нашем случае право страны банка.

Важно различать договор счета эскроу и трехсторонний договор эскроу с участием депонента, эскроу-агента и бенефициара. Если стороны не включили в договор положения о выбранном праве (*lex voluntatis*), то в соответствии со ст. 1211 ГК РФ должно применяться право страны, где на момент заключения договора находится место жительства или основное место деятельности сторо-

ны, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора. В этом случае будет применено право эскроу-агента, т.к. он, как правило, обеспечивает размещение средств депонента (или принимает имущество на хранение) на банковском счете эскроу, а также перечисляет средства со счета эскроу на банковский счет бенефициара (передает депонированное имущество бенефициару).

В заключение, стоит сказать, что институт эскроу счета позволяет контрагентам по основному договору снизить риски, которые имеют место быть при исполнении обязательств по данному договору. Как отмечается в зарубежной доктрине, использование эскроу-агентов в коммерческих отношениях, в том числе и на международном уровне, позволит обеспечить сторонам главной сделки «душевный покой» в обмен на оплату услуг эскроу-агента [16, С. 23]. С нашей точки зрения, механизм эскроу счета необходимо включить в программы подготовки юристов по направлению «Международное частное право», поскольку в международных сделках данный инструмент сегодня играет чуть ли не ключевую роль. Относительно эскроу-счета в России, стоит сказать, что законодатель идет в ногу со временем и не отвергает новые инструменты, которые разрабатываются на рынке, и это очень приятно осознавать. Отстраняясь от международных коммерческих отношений, важно понимать, что эскроу может использоваться, например, при приобретении квартиры. Так, покупатель вносит на счет эскроу сумму, эквивалентную стоимости квартиры, а банк в свою очередь блокирует эти средства. После того, как продавец или застройщик предъявят в банк соответствующие документы (например, заверенную копию свидетельства о праве собственности покупателя), кредитная организация снимает блокировку и выдает всю сумму бенефициару, т.е. застройщику или продавцу в нашем случае. Таким образом, договор счета эскроу успешно применяется не только в международных отношениях, но также может успешно использоваться в бытовых целях.

### **Список литературы**

1. О банках и банковской деятельности : федеральный закон от 2 декабря 1990 года № 395-1 // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 6. – Ст. 492. – (ред. от 27 декабря 2019 года). – Режим доступа : СПС «КонсультантПлюс».
2. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая : от 26 января 1996 года № 14-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 5. – Ст. 410. – (ред. от 27 декабря 2019 года). – Режим доступа : СПС «КонсультантПлюс».

3. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : федеральный закон от 21 декабря 2013 года № 379-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2013. – № 51. – Ст. 6699. – Режим доступа : СПС «КонсультантПлюс».

4. California Civil Code // <https://leginfo.legislature.ca.gov/> : [портал]. – URL : <https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codesTOCSelected.xhtml?tocCode=CIV> (дата обращения : 14.10.2020).

5. California Financial Code // <https://leginfo.legislature.ca.gov/> [портал]. – URL : <https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codedisplayexpand.xhtml?tocCode=FIN> (дата обращения : 14.10.2020).

6. General Escrow Instructions // <https://www.escrow.com/> [портал]. – URL : <https://www.escrow.com/escrow-101/general-escrow-instructions.aspx> (дата обращения : 14.10.2020).

Монографии и статьи в периодических изданиях:

7. Батин, В. В. Понятие и сущность договора условного депонирования (эскроу) / В. В. Батин // Юрист. – 2013. – № 8. – С. 15-18.

8. Буркова, А. Ю. Эскроу-счета : перспективы в российском законодательстве / А. Ю. Буркова // Законы России : опыт, анализ, практика. – 2009. – № 1. – С. 53-56.

9. Дейнега, А. Г. Расчеты через счет escrow / А. Г. Дейнега. – Владивосток : Юридическая компания «ИНМАР», 2012. – 4 с.

10. Игнатишин, Ю. В. Слияния и поглощения : стратегия, тактика, финансы / Ю. В. Игнатишин. – Санкт-Петербург : Питер, 2005. – 208 с.

11. Коневина, Ю. Л. Применение договора эскроу / Ю. Л. Коневина // Экономика. Налоги. Право. – 2013. – № 5. – С. 145-149.

12. Степанян, И. Г. Заверения, гарантии, обязательства по возмещению потерь (indemnity), опцион и эскроу по праву России, США, Англии в трансграничных коммерческих договорах : специальность 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» : диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук / И. Г. Степанян ; Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина. – Москва, 2014. – 157 с. – Библиогр.: С. 158-170.

13. Чураков, Р. С. Эскроу-счет по российскому праву / Р. С. Чураков // Закон. – 2007. – № 8. – С. 27-34.

14. Sharshakov I. Business and Finance Multilingual Dictionary. I. Sharshakov dba Author, 1998.

15. Sh. Shilder Price. Escrow Principles and Practices. Paperback, 2005.

16. Speciale R.C. Aircraft Ownership: A Legal and Tax Guide. The McGraw-Hill Companies, Inc. 2003
17. Summit Financial Holdings, Ltd V. Continental Lawyers Title Co. (2002) 27 Cal. 4<sup>th</sup>.

**УДК 347.9**

**С.Б. Милов**, магистрант 1 курса юридического факультета

Южного федерального университета

*Научный руководитель:*

**Е.Ю. Фролова**, к. юрид. наук, доцент кафедры

уголовного права и криминалистики

Южного федерального университета

## **ПОСТАНОВЛЕНИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В ПРАКТИКЕ СУДОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

## **DECISIONS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN THE PRACTICE OF THE COURTS OF THE RUSSIAN FEDERATION**

**Аннотация:** Рассматривается влияние решений Европейского Суда по правам человека на судебную практику Российской Федерации. Сделаны некоторые выводы о формах применения судами Российской Федерации решений Европейского Суда при разрешении конкретных частноправовых отношений.

**Ключевые слова:** Европейский Суд по правам человека, судебная практика, суд общей юрисдикции, Конвенция о защите прав человека.

**Abstract:** The article examines the impact of decisions of the European Court of human rights on the judicial practice of the Russian Federation. Some conclusions are drawn about the forms of application by the courts of the Russian Federation of the decisions of the European Court in resolving specific private law relations.

**Keywords:** European Court of human rights, court practice, courts of general jurisdiction, Convention for the protection of human rights

Рассматривается правоприменительная практика судов общей юрисдикции РФ и ВС РФ как высшей инстанции, оказывающей непосредственное влияние на деятельность нижестоящих судов. Собранные материалы позволили обозначить то, какие подходы к использованию решений Европейского суда по правам человека (далее - ЕСПЧ), составляющих европейские правовые стандарты и соотносимые с международным правом как часть и целое, юридическая обязательность которых определяется их конвенционной природой и распростране-