

**Козлов Василий Викторович**

**Kozlov Vasily Viktorovich**

главный юрисконсульт Юридического управления

Волго-Вятского банка, ПАО Сбербанк

Chief Legal Adviser of the Legal Department  
of the Volga-Vyatka Bank, Sberbank

E-mail: Kozlov.Va.Vi@sberbank.ru



УДК 34.037

**РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ  
В ЦИФРОВОМ ПРОСТРАНСТВЕ:  
ЭЛЕКТРОННЫЕ БАНКОВСКИЕ ГАРАНТИИ  
REGULATION OF LEGAL RELATIONS  
IN THE DIGITAL SPACE: ELECTRONIC BANK GUARANTEES**

**Ключевые слова:** электронная банковская гарантия, налогообложение, налог на добавленную стоимость, правовые риски банка (гаранта), связанные с выдачей электронной банковской гарантии.

**Keywords:** electronic Bank guarantee, taxation, value added tax, the legal risks of the Bank (guarantor) associated with the issuance of an electronic Bank guarantee.

В статье определены характеристики электронной банковской гарантии, которые активно используются для обеспечения обязанностей налогоплательщиков перед государственной налоговой службой. Рассматривается порядок организации электронного документооборота по электронным банковским гарантиям между банком и налоговыми органами. Обозначены проблемы правового регулирования отказа в принятии электронной банковской гарантии бенефициаром. В статье отражены правовые риски банка (гаранта), связанные с выдачей электронной банковской гарантии, вызванные невозможностью возврата электронной гарантии государственной налоговой службой, которая не соответствуют требованиям закона. В том числе, когда для банка возникнет правовая ситуация одновременного действия двух электронных банковских гарантий по обеспечению исполнения одного и того же обязательства налогоплательщика перед государственной налоговой службой. Анализируется судебная практика относительно обязанности гаранта безусловно оплатить требования бенефициара по банковской гарантии.

The article defines the characteristics of an electronic Bank guarantee that are actively used to ensure the obligations of taxpayers to the state tax service. The procedure for organizing electronic document flow for electronic Bank guarantees between the Bank and tax authorities is considered. The problems of legal regulation of refusal to accept an electronic Bank guarantee by the beneficiary are identified. The article reflects the legal risks of the Bank (guarantor) associated with the issuance of an electronic Bank guarantee, caused by the inability to return the electronic guarantee by the state tax service, which does not meet the requirements of the law. In particular, when the Bank has a legal situation of simultaneous operation of two electronic Bank guarantees to ensure the fulfillment of the same taxpayer's obligation to the state tax service. The article analyzes court practice regarding the obligation of the guarantor to unconditionally repay the beneficiary's claims under the Bank guarantee

В современном мире в связи с развитием технического оснащения человечество вступило в новый этап развития. Применение новой техники способствовало появлению новых правоотношений. В последнее время наблюдается рост количества гражданско-правовых сделок, совершаемых с использованием электронных инструментов, в том числе банковских гарантий.

С правовой точки зрения гарантии, выдаваемые электронным способом, не отличаются от гарантий, выдаваемых банком традиционным способом. В законодательстве Российской Федерации нет запретов на выдачу гарантий в электронном виде. В связи с этим актуальными являются вопросы правомерности данных сделок. Правомерность сделки является одним из условий ее действительности. Согласно ст. 160 Гражданского кодекса России (далее – ГК РФ) сделка может совершаться в письменной форме, путем составления документа. В ряде случаев сделки совершаются путем составления электронного документа, выражающего волю сторон соглашения.

Согласно ч. 2 ст. 434 ГК РФ: «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». 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 том числе электронными документами, передаваемыми по каналам связи. Статьи 160 и 434 ГК РФ являются правовой основой заключения односторонней сделки – выдача банковской гарантии, в электронном виде. Несмотря на все преимущества электронного способа выдачи банковских гарантий, на практике встречаются проблемы, часть которых будет освещена в настоящем докладе<sup>1</sup>.

### ***Понятие и форма независимой гарантии***

В ст. 368 ГК РФ даны понятие и форма независимой гарантии: – по независимой гарантии гарант принимает на себя по просьбе другого лица (принципала) обязательство уплатить указанному им третьему лицу (бенефициару) определенную денежную сумму в соответствии с условиями данного гарантом обязательства независимо от действительности обеспечиваемого такой гарантией обязательства.

Независимая гарантия выдается в письменной форме (п. 2 ст. 434 ГК РФ), позволяющей достоверно определить условия гарантии и удостовериться в подлинности ее выдачи определенным лицом в порядке, установленном законодательством, обычаями или соглашением гаранта с бенефициаром.

В независимой гарантии должны быть указаны: дата выдачи; принципал; бенефициар; гарант; основное обязательство, исполнение по которому обеспечивается гарантией; денежная сумма, подлежащая выплате, или порядок ее определения; срок действия гарантии; обстоятельства, при наступлении которых должна быть выплачена сумма гарантии.

В независимой гарантии может содержаться условие об уменьшении или увеличении суммы гарантии при наступлении определенного срока или определенного события.

Банковская гарантия – это своеобразный инструмент страхования рисков. Она представляет собой письменное обещание банка выплатить средства стороне договора за сторону, которая не выполнила свои обязательства.

---

<sup>1</sup> Кусаева А.Р. кызы. Гражданско-правовое регулирование сделок, совершаемых в электронном виде, в условиях цифровой экономики // Юстиция. 2018. №3. С. 1.

Определение «банковская гарантия» в налоговом законодательстве появилось с 1.10.2013, когда вступила в силу ст. 74.1 Налогового кодекса России (далее – НК РФ)<sup>1</sup>.

При этом порядок выдачи банком гарантии в пользу налоговых органов в электронном виде регламентирован Приказом ФНС России от 1.02.2019 NMMB-7-15/45@ «Об утверждении порядка уведомления банком налогового органа по месту учета налогоплательщика о факте выдачи банковской гарантии и формата уведомления банком налогового органа по месту учета налогоплательщика о факте выдачи банковской гарантии в электронной форме».

Отличительной особенностью выдачи указанной гарантии является передача банком в налоговый орган информации об условиях гарантии в электронном виде.

### ***Банковская гарантия в пользу налоговых органов***

В области регулирования отношений, связанных с уплатой налогов и сборов, налоговые органы тоже используют банковскую гарантию двух видов. Налоговая банковская гарантия обеспечивает инспекции: возврат возмещаемого НДС (ст. 176.1 НК РФ); уплату акцизов (ст. 204 НК РФ).

Для налогоплательщиков банковская гарантия:

- предоставляет возможность вернуть сумму НДС, декларированную к возмещению, не дожидаясь проверки (заявительный порядок возмещения);
- освобождает от уплаты акцизов при экспорте или от авансовых платежей по акцизам.

Банковская гарантия в пользу налоговых органов имеет обязательные условия: гарантия не может быть отозвана банком; обязанности исполнения гарантии не могут быть переданы третьим лицам; суммы обеспечения должно хватать и для основного обязательства, и для возмещения пеней; банк не вправе отказать инспекции в возмещении и обязан перечислить его в течение 5 дней.

---

<sup>1</sup> Сваин Б.Л. Комментарий к Письму Федеральной налоговой службы от 17.01.2020 N ЕД-4-15/556@ «Клиент должен сам позаботиться об исключении действия двух гарантий» // Нормативные акты для бухгалтера. 2020. №4. С. 2.

Для заявительного порядка возмещения НДС срок действия гарантии – не менее 10 месяцев со дня подачи декларации с НДС к возмещению.

Для целей освобождения от уплаты акциза при экспорте срок действия банковской гарантии должен составлять не менее 10 месяцев со дня истечения установленного срока исполнения налогоплательщиком обязанности по уплате акциза.

НК РФ не ограничивает налогоплательщиков в выборе формы и способа представления в налоговые органы банковских гарантий. Они вправе представить банковскую гарантию в виде электронного документа.

Соответственно, если есть технические возможности, банк может выдать гарантию в электронной форме. Формат рекомендован Письмом ФНС России от 4.04.2019 ЕД-4-15/6183@.

Согласно Приказу ФНС России от 1.02.2019 N ММВ-7-15/45@, в процессе электронного документооборота по телекоммуникационным каналам связи (далее – ТКС) при направлении Уведомления о выдаче гарантии используются следующие технологические электронные документы, форматы которых утверждаются ФНС России в соответствии с п. 4 ст. 31 НК РФ:

1. Подтверждение даты отправки электронного документа.
2. Квитанция о приеме электронного документа.
3. Уведомление об отказе в приеме электронного документа.
4. Извещение о получении электронного документа. Извещение о получении электронного документа по телекоммуникационным каналам связи формируется автоматически программным обеспечением получателя для последующей передачи отправителю на каждый документ и технологический электронный документ согласно приказу.
5. Информационное сообщение о представительстве в отношениях, регулируемых законодательством РФ о налогах и сборах (в случае подписания Уведомления уполномоченным должностным лицом (представителем) банка (филиала банка).

Информационное взаимодействие банка (филиала банка) и налоговых органов по месту учета налогоплательщика осуществляется в зашифрованном виде, за исключением подтверждения

даты отправки и извещения о получении электронного документа. Документы шифруются отправителем для получателя.

Обмен извещениями о получении электронного документа, подтверждениями даты отправки электронного документа осуществляется в открытом виде.

Налогоплательщики представляют электронную банковскую гарантию в налоговый орган в формате, который необходим для обеспечения электронного документооборота с налоговым органом (утв. Приказом ФНС России от 18.01.2017 N ММВ-7-6/16@).<sup>1</sup>

В целях организации электронного документооборота (ЭДО) между ПАО Сбербанк и налоговыми, таможенными органами, для обеспечения безопасности бизнес-процессов «Выдача электронных гарантий в пользу ФНС» и «Выдача электронных гарантий в пользу ФТС» издано распоряжением банка об организации ЭДО по электронным банковским гарантиям между ПАО Сбербанк и налоговыми, таможенными органами от 29.10.2019 №2030-Р.

Распоряжением банка от 24.05.2019 №793-об утверждена Временная технологическая схема взаимодействия подразделений при получении электронного требования платежа по банковской гарантии в АС ФНС РФ.

Временной технологической схемой от 15.06.2020 №5198 определен порядок получения требования платежа по банковской гарантии (далее – ЭТ) по электронным каналам:

– п. 1.6, п. 1.7: в случае если по результатам проверки ЭТ принято решение об отказе исполнения ЭТ, ПАК направляет следующую информацию:

- информацию об отказе от исполнения ЭТ;
- информацию, содержащую основания для отказа от исполнения ЭТ.

При поступлении от ПАК информации по исполнению/отказу исполнения ЭТ ответственный сотрудник банка отправляет в ФНС посредством АС ФНС отказ от исполнения ЭТ.

В случае если по результатам проверки ЭТ принято решение об исполнении ЭТ, ПАК:

---

<sup>1</sup> Сваин Б.Л. Комментарий к Письму Федеральной налоговой службы от 17.01.2020 №ЕД-4-15/556@ «Клиент должен сам позаботиться об исключении действия двух гарантий» // Нормативные акты для бухгалтера. 2020. №4. С. 3.

– направляет в ПСКО документы о перечислении суммы платежа, указанной в ЭТ в пользу бенефициара с отражением в балансе задолженности принципала.

ПСКО в соответствии ТС №2656 /3/ и ТС №4902 /4/ проводит мероприятия по перечислению платежа по адресу бенефициара на основании данных, приведенных в требовании бенефициара и служебной записке ПАК.

### ***Проблемы применения электронных банковских гарантий***

Электронную банковскую гарантию налогоплательщики представляют в налоговый орган в формате, который необходим для обеспечения электронного документооборота с налоговым органом.<sup>1</sup>

Если из-за ошибок, в том числе технических, инспекция не может принять отправленную в электронном виде гарантию, она направит налогоплательщику-отправителю уведомление об отказе в приеме документа. Это уведомление означает, что документ не загружен, не зарегистрирован как входящий и не считается представленным в инспекцию. После исправления ошибок гарантию нужно будет отправить в инспекцию повторно.

Это приведет к правовой ситуации, когда во взаимоотношениях банка и налогоплательщика одновременно действуют две гарантии. А инспекция не может сообщить банку об отказе в принятии первой, ошибочной, гарантии. Ведь она, как отмечено, не считается предоставленной. Принципал должен представить в банк уведомление об отказе в приеме электронного документа, полученного от налогового органа. На основании этого уведомления банк и скорректирует обязательства клиента.<sup>2</sup>

Для банка возникнет правовая ситуация одновременного действия двух гарантий по исполнению одного и того же обязательства.

<sup>1</sup> Банковскую гарантию можно представить в налоговый орган в электронной форме. Информация ФНС России. Текст документа приведен в соответствии с публикацией на сайте <https://www.nalog.ru> по состоянию на 29.04.2019. С. 1.

<sup>2</sup> Сваин Б.Л. Комментарий к Письму Федеральной налоговой службы от 17.01.2020 №ЕД-4-15/556@ «Клиент должен сам позаботиться об исключении действия двух гарантий» // Нормативные акты для бухгалтера. 2020. №4. С. 4.

Формально в случае неисполнения принципалом своих обязательств по НК РФ возникнет правовой риск предъявления бенефициаром банку требований платежа по обеим гарантиям (гарантия является безусловной, безотзывной (ст. 374 ГК РФ)). Законом не урегулирован вопрос защиты интересов банка при одновременном действии двух гарантий – выданной с нарушением НК РФ и выданной взамен.

Также существует риск инициирования гаранту процедуры возмещения с принципала сумм, выплаченных по независимой гарантии (ст. 379 ГК РФ).

Согласно подзаконным актам ФНС РФ, при непринятии налоговым органом банковской гарантии в форме электронного документа ввиду наличия ошибок, в том числе технических, налогоплательщику направляется уведомление об отказе в приеме, формируемое налоговым органом с указанием причин отказа, направляется непосредственно налогоплательщику при приеме документа и свидетельствует о том, что документ не загружен, не зарегистрирован как входящий в налоговом органе и не считается представленным.

Соответственно, отказаться от своих прав, обеспеченных такой банковской гарантией, при ее фактическом отсутствии налоговый орган неправомочен.

В данной ситуации, по мнению ФНС России, в целях исключения одновременного действия двух гарантий, обеспечивающих одни и те же обязательства налогоплательщика – клиента банка (при повторном направлении банковской гарантии в электронной форме с устранением ошибки), отношения банка и клиента могут быть урегулированы представлением налогоплательщиком-клиентом в банк уведомления об отказе в приеме электронного документа, полученного от налогового органа.

На основании полученного уведомления об отказе в приеме документа в электронной форме банк может скорректировать обязательства клиента<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> О представлении в налоговый орган банковской гарантии в форме электронного документа для целей НДС и акцизов. Письмо ФНС России от 17.01.2020 №ЕД-4-15/591. С. 2.



Таким образом, если инспекция не приняла банковскую гарантию в форме электронного документа из-за ошибок, она направляет налогоплательщику уведомление об отказе в приеме. Когда ошибки будут исправлены и документ будет отправлен повторно, нужно исключить одновременное действие двух гарантий, обеспечивающих одни и те же обязательства, и урегулировать отношения с банком. Для этого в банк нужно представить полученное от инспекции уведомление об отказе в приеме электронного документа.<sup>1</sup>

Поскольку согласно п. 7 ст. 176.1 НК РФ налогоплательщики, имеющие право на применение заявительного порядка возмещения налога, реализуют данное право путем подачи в налоговый орган заявления о применении заявительного порядка возмещения налога.

В заявлении налогоплательщик принимает на себя обязательство вернуть в бюджет излишне полученные им (зачтенные) в заявительном порядке суммы (включая проценты – п. 10 ст. 176.1 НК РФ, в случае их уплаты), а также уплатить начисленные на указанные суммы проценты в порядке, установленном п. 17 ст. 176.1 НК РФ, в случае, если решение о возмещении суммы налога, заявленной к возмещению, в заявительном порядке будет отменено полностью или частично в случаях, предусмотренных ст. 176.1 НК РФ.

Формально, с точки зрения ст. 374 ГК РФ, ФНС, имея в своем распоряжении две действующие электронные банковские гарантии, вправе выставить гаранту требования о возмещении платежей согласно ст. 176.1 НК РФ по двум гарантиям, и гарант обязан их оплатить.

Так, например, в судебных актах встречается следующая правовая позиция: «Поскольку банк является субъектом, осуществляющим профессиональную деятельность на финансовом рынке, толкование условий банковской гарантии следовало осуществлять в пользу бенефициара.

<sup>1</sup> Сваин Б.Л. Комментарий к Письму Федеральной налоговой службы от 17.01.2020 №ЕД-4-15/556@ «Клиент должен сам позаботиться об исключении действия двух гарантий» // Нормативные акты для бухгалтера. 2020. №4. С. 1.

Следовательно, гарант в любом случае не вправе был выдвигать против осуществления платежа по гарантии возражения, которые мог бы выдвигать принципал по отношению к бенефициару»<sup>1</sup>.

Указанный законодательный пробел, по моему мнению, нарушает баланс публично правовых интересов и частноправовых, и требует его устранения на уровне федерального законодательства, а не ведомственных актов ФНС РФ.

\* \* \*

1. Кусаева А.Р. кызы. Гражданско-правовое регулирование сделок, совершаемых в электронном виде, в условиях цифровой экономики. «Юстиция». 2018. №3. С. 1. Консультант Плюс

2. Сваин Б.Л. Комментарий к Письму Федеральной налоговой службы от 17.01.2020 №ЕД-4-15/556@ «Клиент должен сам позаботиться об исключении действия двух гарантий» // Нормативные акты для бухгалтера. 2020. №4. С. 4. Консультант Плюс.

3. Банковскую гарантию можно представить в налоговый орган в электронной форме. Информация ФНС России. Текст документа приведен в соответствии с публикацией на сайте <https://www.nalog.ru> по состоянию на 29.04.2019. С. 1. Консультант Плюс.

4. О представлении в налоговый орган банковской гарантии в форме электронного документа для целей НДС и акцизов. Письмо ФНС России от 17.01.2020 №ЕД-4-15/591. С. 2. Консультант Плюс.

5. О признании недействительными действий должностных лиц налогового органа, выразившихся в выставлении требования в адрес банка об оплате денежных средств по банковской гарантии, и отмене требования. Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 9.06.2020 №16АП-86/2020 по делу №А63-23656/2019. С. 20. Консультант Плюс.

---

<sup>1</sup> О признании недействительными действий должностных лиц налогового органа, выразившихся в выставлении требования в адрес банка об оплате денежных средств по банковской гарантии, и отмене требования. Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.06.2020 №16АП-86/2020 по делу №А63-23656/2019. С. 10.