

Секция «Юриспруденция»

**Актуальные вопросы введения института эскроу в российское
законодательство**

Смирнов Илья Александрович

Студент

*Волго-Вятский институт (филиал) ФГБОУ ВПО «Московский государственный
юридический университет имени О. Е. Кутафина (МГЮА)», , Киров, Россия*

E-mail: smirnov-ilja@mail.ru

В настоящее время не является секретом, что значительная часть крупных сделок в России осуществляется на основе английского права. Английское право, как правило, позволяет в полной мере реализовать юридически коммерческие договоренности по сделке, что обуславливает необходимость рецепции отдельных институтов английского права. В частности, новый проект изменений в Гражданский кодекс РФ (далее – проект) [5] включает в себя договор условного депонирования (эскроу), законодательно урегулированный и успешно применяемый за рубежом, от США до Объединенных Арабских Эмиратов. Главным образом, эскроу является способом обеспечения исполнения обязательств, в частности, наиболее приспособленным из всех для сделок, осуществляемых посредством сети Интернет, оптимальным вариантом установления «посреднической точки «сбора» исполненного» [4], однако некоторые положения проекта вызывают определенные вопросы.

Согласно ст. 926.1 проекта, договор эскроу заключается в целях исполнения обязательства депонента. Необходимо отметить, что цель исполнения обязательств, является наиболее распространенной, но не единственно возможной целью. Например, в США исходный код программного обеспечения часто находится на хранении у эскроу-агента, чтобы в случае если производитель программы не сможет поддерживать и обновлять программное обеспечение, пользователи имели доступ к информации, необходимой для обслуживания своих компьютерных систем [7]. Объектом депонирования эскроу могут быть не только указанные в проекте вещи, безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, но и информация, например, ключи шифрования, исходный код программного обеспечения

Существует мнение, что договор эскроу неотъемлем от положений о расщепленной собственности и приспособлен к этой идее, поэтому работающий институт не будет создан [3]. Однако в силу ст. 926.4 проекта, эскроу-агент не приобретает каких-либо прав на депонированное имущество, более того он обязан всячески его обособлять, в том числе отдельно вести по нему учет или отражать его на отдельном балансе, размещать на отдельных счетах. Также данные опасения могут быть связаны с тем, что большинство норм проекта об эскроу диспозитивные, например, согласно ст. 926.6 проекта, эскроу-агент не вправе распоряжаться переданным ему имуществом и осуществлять переданные ему права, если иное не предусмотрено договором. В данной ситуации права депонента и бенефициара, в частности, являющихся гражданами-потребителями могут быть нарушены включением в договор положений, изменяющих права эскроу-агента.

Данная проблема может быть решена включением отдельных специфических для каждого вида эскроу в законодательстве о защите прав потребителей, об ипотеке и т.д. Диспозитивные нормы в положениях проекта об эскроу помогут сторонам снизить

издержки на выработку договорного условия, создадут стимулы к раскрытию одной из сторон договора частной информации, чтобы другая сторона получила возможность скоординировать свои действия [1], поэтому в проекте должны быть урегулированы диспозитивными нормами и другие положения договора эскроу.

Ст. 926.6 проекта обязывает эскроу-агента обособить безналичные денежные средства на отдельных счетах. Следует отметить, что стороны могут договориться и о других способах инвестирования денежных средств, поэтому данная норма также должна быть диспозитивной со специальными положениями, предусмотренными другими законами. Кроме того, режим распоряжения средствами на счетах, открытых эскроу-агентом, который не является банком, также должен быть урегулирован диспозитивными нормами.

В целом в проекте остались неурегулированными общие требования к субъектам, которые могут действовать в качестве эскроу-агентов, механизм и контроль их деятельности. В качестве примера регулирования можно привести законодательство штата Калифорния, где допускается существование лицензируемых эскроу-агентов, которые должны соответствовать специальным стандартам, и не лицензируемых, но контролируемых эскроу-агентов, согласно параграфу 17312 Финансового кодекса Калифорнии [6]. Ст. 926.1 проекта предусматривает нотариальное засвидетельствование даты заключения договора. Однако нотариальное засвидетельствование невозможно при заключении договора посредством сети Интернет, в то время как такой способ заключения договора эскроу весьма распространен в зарубежных странах. В США лишь публичное размещение списка лицензируемых эскроу агентов помогло остановить рост числа мошенничеств эскроу-агентов [8], что должно стать основной целью регулирования эскроу-агентов в России.

Эскроу, в отличие, например, от аккредитива, всегда зависимое от основной сделки обязательство, которое подлежит прекращению в случае юридической смерти обслуживаемого договора [2]. Это положение также должно быть урегулировано в проекте.

Таким образом, некоторые положения проекта в части регулирования института эскроу вызывают определенные вопросы, частично рассмотренные в данной статье. Автор рассчитывает, что данные проблемы будут учтены в дальнейшей разработке нормативно-правового регулирования договора эскроу.

Литература

1. Архипов Д.А. Распределение договорных рисков в гражданском праве. – М.: Статут, 2012. [Электронный ресурс] // Режим доступа: [Консультант Плюс] – Загл. с экрана.
2. Буркова А.Ю. Эскроу-счета: перспективы в российском законодательстве [Электронный ресурс] // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2009. – № 1. – Режим доступа: [Консультант Плюс] – Загл. с экрана.
3. Рассказова Н.Ю. Письмо по проекту ГК РФ [Электронный ресурс] // < oprf.ru/files/dok201 >. – Режим доступа: [Интернет] – Загл. с экрана. – Дата обращения: 01.02.2013.
4. Сарбаш С.В. Исполнение взаимных обязательств. – М.: Статут, 2004. – С. 5.

5. Проект редакции Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) с изменениями, внесенными проектом федерального закона № 47538-6 [Электронный ресурс] // Режим доступа: [Консультант Плюс] – Загл. с экрана.
6. California financial code [Электронный ресурс] // < http://www.leginfo.ca.gov/.html/fin_tab – Режим доступа: [Интернет] – Загл. с экрана. – Дата обращения: 01.02.2013.
7. Escrow Software [Электронный ресурс] // < <http://sourcecodeescrow.wordpress.com/2009/05/software/>>. – Режим доступа: [Интернет] – Загл. с экрана. – Дата обращения: 01.02.2013.
8. Surviving the Real Estate “Escrow” Process in California [Электронный ресурс] // < http://www.dre.ca.gov/files/pdf/Escrow_Info_Consumers.pdf>. – Режим доступа: [Интернет] – Загл. с экрана. – Дата обращения: 01.02.2013.