

На правах рукописи

Сапункова Анна Игоревна

**Правовое регулирование синдицированного кредитования в международном
коммерческом обороте**

Специальность 12.00.03 – гражданское право;
предпринимательское право; семейное право; международное частное право.

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Москва – 2008

Работа выполнена в Московском государственном университете имени М.В. Ломоносова (юридический факультет)

Научный руководитель: кандидат юридических наук, доцент
Панкратов Павел Александрович

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор
Ефимова Людмила Георгиевна
(Московская государственная юридическая академия)

кандидат юридических наук, доцент
Шамраев Андрей Васильевич
(Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России)

Ведущая организация: **Всероссийская академия внешней торговли**

Защита состоится «14» мая 2008 года в 15 часов 15 минут на заседании диссертационного совета Д.501.001.99 при Московском государственном университете имени М.В. Ломоносова по адресу: 119991, Москва, ГСП-1, Ленинские горы, МГУ, 1-й корпус гуманитарных факультетов, юридический факультет, аудитория 826.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке Московского университета по адресу: 119991, Москва, ГСП-1, Ленинские горы, МГУ, 2-й корпус гуманитарных факультетов.

Автореферат разослан «___» апреля 2008 года.

Ученый секретарь
диссертационного Совета

В.А.Чибисов

I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. В условиях современной глобализации значительно увеличились масштабы производства, во многих областях производство приобрело транснациональный характер. В сложившихся обстоятельствах потребности в финансировании некоторых заемщиков уже не могут быть удовлетворены одним кредитором, даже имеющим колоссальные ресурсы транснациональным мега-банком. Повседневной практикой стало получение заемщиком денежных средств одновременно от нескольких кредиторов, объединяющихся для этой цели в синдикат. По статистике, в настоящее время доля синдицированного кредитования на международном рынке капитала составляет треть всех способов финансирования. В 2003 году общая стоимость всех выданных в мире синдицированных кредитов достигла 1,6 трлн. долларов США, что в три раза превысило общую сумму синдицированных кредитов, выданных в 1993 году.¹

Резкий рост интереса к синдицированному кредитованию со стороны как заемщиков, так и кредиторов обусловлен рядом причин. Синдицированное кредитование - один из самых простых и наиболее быстрых для заемщика способов получения финансирования в крупном объеме. При объединении в синдикат уменьшаются кредитные риски предоставляющего денежные средства финансового института, а также открывается возможность доступа одного потенциального кредитора к проверенным клиентам другого. Синдицированное кредитование в несколько раз увеличивает возможности мелких и средних финансовых институтов кредитовать крупномасштабные проекты.

Рынок синдицированного кредитования первоначально возник в США более 30 лет назад и прошел в своем развитии несколько этапов.² В 1970-е гг. американские коммерческие банки стали выдавать синдицированные кредиты правительствам развивающихся стран Африки, Азии и Латинской Америки.

¹ Gadanez B. The syndicated loan market: structure, development and implications// BIS Quarterly Review, December 2004. P. 77-78.

² Rhodes T. Syndicated lending. Practice and documentation. 4th ed., Euromoney books, 2004.

Синдицированное кредитование, с одной стороны, стало средством направления финансовой помощи развивающимся странам, с другой, позволило небольшим финансовым институтам осваивать новые развивающиеся рынки без необходимости открывать на них свои представительства. Однако последовавшие в начале 1980-х гг. несколько правительственных финансовых кризисов спровоцировали резкое сокращение предоставления синдицированных кредитов.

Новый этап развития рынка синдицированного кредитования начался в 1990-е годы. Рынок синдицированного кредитования приобрел международный характер: помимо финансового рынка США, центры предоставления синдицированных кредитов образовались в Европе и в Азии. Значительно усовершенствовалась практика предоставления синдицированных кредитов, произошло выделение первичного и вторичный рынка синдицированного кредитования,³ изменился состав кредиторов и заемщиков. В предоставлении синдицированных кредитов стали принимать участие инвестиционные фонды и другие небанковские финансовые институты. В качестве заемщиков начали выступать частные юридические лица, в том числе, корпорации из развитых стран.

Огромное влияние на развитие рынка синдицированного кредитования оказало создание участниками рынка в различных регионах мира специализированных негосударственных регулирующих организаций. В 1995 г. в Нью-Йорке была основана Ассоциация синдицированного кредитования (Loan Syndications and Trading Association), впоследствии превратившая Нью-Йорк в финансовый центр Северной и Южной Америк. В 1996 г. в Лондоне была создана Ассоциация кредитного рынка (Loan Market Association), объединившая финансовый рынок Европы. В 1998 г. в Гонконге была учреждена Тихоокеанская Ассоциация кредитного рынка (Asia Pacific Loan Market Association), объединившая финансовый рынок Азии. Деятельность Ассоциаций была связана исключительно с работой рынка синдицированного кредитования. Первоначально

³ Под первичным рынком синдицированного кредитования принято понимать рынок, на котором происходит организация предоставления синдицированного кредита, завершающаяся подписанием кредитного соглашения. Под вторичным рынком – рынок, на котором осуществляется передача или продажа участия в предоставленном кредите после подписания кредитного соглашения (см.: Rhodes T. Syndicated lending. Practice and documentation. 4th ed., Euromoney books, 2004. P. 562-565).

ассоциации создавались для содействия организации и регулированию вторичного рынка синдицированного кредитования, повышения его ликвидности и прозрачности, выработки процедур взаимодействия участников, механизмов взаиморасчета, способов повышения исполнения обязательств. Однако в дальнейшем деятельность организаций распространилась на организацию рынка синдицированного кредитования целиком, как первичного, так и вторичного. Ассоциациями были подготовлены пакеты форм документов, предназначенных для регулирования полного цикла синдицированного кредитования с момента организации кредита до момента его погашения. Ассоциации установили активное сотрудничество с международными и национальными органами банковского надзора в целях содействия унификации пруденциальных требований в отношении синдицированного кредитования в отдельных странах, начали обобщение практики банковского надзора в этой области.

Для современного этапа развития рынка синдицированного кредитования, начавшегося с наступлением 2000-х годов, характерно дальнейшее увеличение интереса к сделкам синдицированного кредитования как со стороны заемщиков, так и со стороны кредиторов. Объем подобных сделок позволил говорить о существовании отдельного рынка синдицированного кредитования как разновидности международного рынка капитала.⁴ Нью-Йорк, Лондон и Гонконг приобрели статус основных мировых центров синдицированного кредитования.⁵ Продолжилось совершенствование инфраструктуры рынка и действующих на нем правил регулирования. Одновременно, с обособлением международных центров предоставления синдицированных кредитов, появлением конкуренции между ними, наметились тенденции по унификации практики регулирования синдицированного кредитования.

Европейским центром рынка синдицированного кредитования стала столица Великобритании Лондон. Это обусловлено не только высоким уровнем развития финансового рынка этой страны, но и особенностями существующего здесь

⁴ Ольшаный А.И. Синдицированные кредиты на международном рынке капитала// Банковское дело. 2004. №3. С. 38.

⁵ Данилина Ю.В. Развитие рынка синдицированного кредитования// Банковское дело. 2005. № 6. С. 62-63.

правового регулирования. Во-первых, на финансовом рынке Великобритании ранее сложился так называемый Лондонский клуб коммерческих кредиторов, в число которых входят ведущие мировые финансовые институты. Во-вторых, признаваемая в системе общего права свобода договора предоставила участникам рынка неограниченные возможности в выборе вариантов взаимоотношений. В-третьих, как было замечено выше, в 1996 г. участниками рынка в Лондоне была создана Ассоциация кредитного рынка (Loan Market Association), основной целью деятельности которой стала выработка общих правил осуществления синдицированного кредитования, разработка и стандартизация необходимой документации, углубление взаимоотношений между участниками рынка. Не последнюю роль в развитии рынка сыграла деятельность государственных органов Великобритании, активно сотрудничающих с Ассоциацией в целях закрепления организованного рынка именно в Лондоне. В результате, лондонский финансовый рынок превратился в крупнейший мировой центр синдицированного кредитования, с устоявшимися практикой и традициями правового регулирования, привлекающий интересы кредиторов и заемщиков со всего мира, в том числе из Российской Федерации.⁶

За последние годы значительно возросла потребность российских предприятий в масштабных и долгосрочных инвестициях. Это вызвано рядом причин: необходимостью проведения модернизации и увеличения объемов производства, финансированием научно-исследовательских и конструкторских разработок, затратами на увеличение рыночной доли предприятий и продвижением новых продуктов на рынок. Для финансирования указанных затрат российские предприятия уже давно используют возможности синдицированного кредитования. Однако договоры о предоставлении синдицированного кредита российским заемщикам, как правило, заключаются на европейском рынке синдицированного кредитования, и кредиторами в них выступают, в основном, иностранные финансовые институты. Вовлеченность российских банков в процесс

⁶ Лондон для дебютантов. «Коммерсантъ» от 24.03.2006 № 51.

финансирования составляет только 5-7% общего объема капиталовложений в российскую промышленность.⁷

Основное препятствие на пути увеличения объемов предоставляемых банками кредитов – недостаток собственных средств у самих банков. Концентрация ресурсов российских банков возможна либо путем организационного объединения банков (слияния, объединения в холдинги и т.д.), либо путем их участия в предоставлении синдицированных кредитов. К сожалению, к настоящему моменту у российских банков не накоплен достаточный опыт осуществления синдицированного кредитования, недостаточно развит российский финансовый рынок, отсутствует и нормативная база в указанной области. В этой связи, представляется бесспорной необходимость анализа зарубежного опыта правового регулирования синдицированного кредитования, а именно: опыта европейского финансового рынка, с целью установления механизма правового регулирования сделок и возможности применения разработанных правовых конструкций договоров и соглашений в российском праве.

Разработанность проблемы. Зарубежные правоведы уже давно занимаются проблемой развития правового регулирования синдицированного кредитования. Особый вклад в ее решение, как было замечено выше, был внесен деятельностью специально созданных участниками рынка саморегулирующихся организаций. В результате, за время существования рынка сложилась система правового регулирования синдицированного кредитования, на основе которой была выработана теория синдицированного кредита. За последнее время статьи о раскрытии содержания понятия «синдицированное кредитование» вошли во многие иностранные научные словари и энциклопедии. В современных зарубежных учебниках по банковскому и финансовому праву синдицированное кредитование рассматривается как отдельный институт права, которому посвящается отдельный раздел учебника (например, D. Adams, M. Hughes, R.

⁷ Орлова Н. В поисках длинных денег// «Коммерсантъ» от 22.03.2006г. № 49; Меликьян Г.Г. Развитие банковской системы России и инвестиции: достижения и проблемы// Деньги и кредит. 2006. № 1. С. 3-7.

Cranston, R. C. Smith, I. Walter). Широко выпускаются пособия по синдицированному кредитованию, в том числе, для юристов-практиков, работающих в рассматриваемой области (A. Fight, T. Rhodes, L.V. Klein, A.C. Gooch, J.J. Norton). Проблемы правового регулирования синдицированного кредитования исследуются специалистами различных научно-исследовательских центров (Y. Altunbas, B. Gadanecz, C.A. Guerin и др.).

Большинство российских работ, посвященных исследованию проблем синдицированного кредитования, носит экономический характер. В вышедших за последнее время многочисленных экономических статьях (М. Алексейчук, В. Ануфриев, И. Дун, В. Громковский, М. Грядунова, В.Д. Мехряков, А.И. Ольшаный, Р. Пивков, Г. Сухушина, Д. Титов и др.), а также нескольких диссертационных исследованиях по экономике (А.В. Пигарев, А.В. Бояренков, О.М. Григорьева, Ю.В. Данилина) были проанализированы практика и технология предоставления синдицированных кредитов в России и за рубежом, были сделаны попытки выделить признаки и сущность синдицированного кредитования и дать его определение, а также неоднократно было указано на необходимость выработки российской нормативной базы в области синдицированного кредитования.

Для российской правовой науки синдицированное кредитование является новой областью, пока еще достаточно не проработанной. Среди существующих на сегодняшний день основных признанных фундаментальных работ по банковскому праву и теории кредитного договора (В.А. Белов, А.Г. Братко, В.В. Витрянский, А.А. Вишневский, Н.Ю. Ерпылева, Л.Г. Ефимова, Н.Н. Захарова, Е.А. Суханов и др.) о синдицированном кредите упоминается только в двух учебных пособиях (М.М. Богуславский, Г.А. Тосунян). За последние несколько лет в периодике было опубликовано несколько правовых статей, посвященных отдельным вопросам синдицированного кредитования (Я.С. Акимов, А.Ю. Буркова, А.В. Качалова, Н.И. Лобанова, В.Д. Мехряков, А. Надмитов, В.В. Попков, Н.А. Ранних, А.Г. Саркисянц, Д. Соболев, М. Толстухин, Ю. Туктаров, В. Хоровский, А.В. Шамраев). В силу новизны области исследования и ограниченности объемов

исследований перечисленные работы описывают синдицированное кредитование поверхностно, давая о нем общее представление, или рассматривают только его отдельные аспекты. В настоящее время отсутствуют комплексные правовые исследования, в которых предпринималась бы попытка рассмотреть синдицированное кредитование всесторонне: выделить основные понятия, определить участвующих сторон, их права и обязанности, особенности складывающихся между сторонами правоотношений, а также установить модель правового регулирования отношений на основе действующего российского законодательства.

Актуальность и недостаточная научная и практическая разработанность проблем синдицированного кредитования в России определили выбор, цель и задачи диссертационного исследования.

Цель и задачи исследования. Целью диссертационного исследования является определение содержания правового регулирования синдицированного кредитования в международном коммерческом обороте на основе обобщения зарубежного опыта и установление перспектив внедрения правового регулирования синдицированного кредитования в России.

Необходимость достижения поставленной цели требует:

- определить источники правового регулирования синдицированного кредитования в международном коммерческом обороте;
- на основе анализа и обобщения зарубежной и российской практики и теории обязательственного права и кредитного договора определить понятие синдицированного кредитования и синдицированного кредита, установить юридическую сущность синдицированного кредита, как обязательства, его место и роль, участвующих в нем субъектов;
- установить содержание и юридическую квалификацию договоров, оформляющих синдицированное кредитование;

- определить перспективы применения выработанных в международном коммерческом обороте правовых конструкций в российском праве.

Предмет исследования. Предметом исследования является правовое регулирование синдицированного кредитования и взаимоотношения между участвующими сторонами, возникающие при согласовании условий кредитования и завершающиеся после полного погашения заемщиком задолженности.

Теоретико-методологическая основа и информационная база исследования. Теоретико-методологическая база исследования состоит из существенных положений и выводов, содержащихся в работах отечественных и зарубежных ученых, посвященных различным проблемам синдицированного кредитования, теории обязательственного права и кредитного договора, а также высказанных на страницах периодической литературы мнений и предложений специалистов-практиков по исследуемой проблеме.

Информационной базой послужили данные, содержащиеся в учебных пособиях и работах, предназначенных для специалистов-практиков, работающих в исследуемой области, публикации различных специальных исследовательских и научных центров и организаций, занимающихся анализом и обобщением практики синдицированного кредитования, положения действующего законодательства и судебной практики.

В процессе работы применялись общенаучные методы и приемы: анализа, сравнения, синтеза, научной абстракции, системно-структурный подход к рассмотрению предмета исследования и другие.

Научная новизна исследования состоит в осуществлении первого в отечественной цивилистике комплексного монографического исследования юридической природы синдицированного кредитования на основе практики международного коммерческого оборота в сопоставлении с существующей теорией обязательственного права и кредитного договора. Выявлена юридическая сущность синдицированного кредита, как сложного обязательства, проанализированы его структура, место и роль в коммерческом обороте.

Представлен комплексный анализ содержания используемых в процессе синдицированного кредитования договоров с целью выявления особенностей складывающихся между сторонами отношений и возможности их моделирования по российскому праву, предложена юридическая квалификация договоров.

На защиту выносятся следующие положения:

1. На европейском организованном рынке синдицированного кредитования основную задачу выполняет негосударственное регулирование, в частности, широко используются типовые формы договоров, разработанные Ассоциацией кредитного рынка. Указанные типовые формы являются торговыми обыкновениями и могут быть отнесены к *lex mercatoria*. Регулирование синдицированного кредитования исторически сложилось в *lex mercatoria* и в настоящее время, как представляется, отсутствуют предпосылки для его перспективного выхода за рамки *lex mercatoria*.
2. Синдицированное кредитование, как экономическое явление, в процессе регулирования может оформляться различными правовыми инструментами. В одном случае, в результате заключения договора о предоставлении синдицированного кредита, а также соглашения о новации и соглашения об уступке прав синдицированный кредит возникает как единое обязательство. В другом случае, при заключении соглашений участия наряду с обычным кредитным договором синдицированный кредит, как единое обязательство, не возникает, поскольку отсутствует правовая связь между участниками из соглашений участия и заемщиком из кредитного договора и между участниками из различных соглашений участия, но синдицированное кредитование существует экономически.
3. Синдицированный кредит является сложным обязательством, состоящим из элементов кредитного и агентского обязательства. В кредитном обязательстве возникает множественность лиц на стороне кредитора, обязательства кредиторов носят долевой характер. В агентском

обязательстве возникает множественность лиц на стороне принципала, агент действует от имени и за счет принципалов-кредиторов, обязательства принципалов носят долевой характер, обязанность принципалов по уплате вознаграждения агенту исполняется заемщиком – должником в кредитном обязательстве.

4. Синдицированное кредитование оформляется комплексом договоров, заключаемых в предпринимательском обороте. Возникновению синдицированного кредита как обязательства предшествует организация договорных связей в преддоговорном процессе.
5. Соглашение об организации предоставления синдицированного кредита является юридически обязательным преддоговорным соглашением о продолжении переговоров с участием третьих лиц, устанавливающим порядок ведения переговоров по заключению договора о предоставлении синдицированного кредита.
6. Договор о предоставлении синдицированного кредита является смешанным договором, объединяющим обязательство синдицированного кредита и обязательство гаранта. В договоре обязательство гаранта обеспечивает исполнение обязательства синдицированного кредита.
7. Соглашение о новации представляет собой соглашение о внесении изменений в договор о предоставлении синдицированного кредита. Соглашение является многосторонней сделкой, направленной на изменение состава кредиторов в обязательстве синдицированного кредита.
8. Соглашение об уступке прав представляет собой договор купли-продажи имущественных прав, одним из элементов которого является цессия. Соглашение об уступке прав является двусторонней условной сделкой, направленной на изменение состава кредиторов в обязательстве синдицированного кредита.
9. Действующее российское законодательство позволяет заключать договоры, оформляющие синдицированный кредит, в которых на стороне

кредиторов выступают только банки или кредитные организации. Существующие ограничения обусловлены отсутствием необходимой инфраструктуры и публичного доверия в сфере кредитования. Поэтому в настоящий момент, как представляется, отсутствует необходимость внесения изменений в действующее российское законодательство.

Практическая значимость результатов работы. Теоретические выводы и рекомендации, сделанные в работе, могут быть использованы в практической деятельности при разработке внутренних документов кредитных и иных организаций в отношении синдицированного кредитования, а также в работе специалистов таких организаций. Результаты исследования могут применяться при подготовке материалов методического обеспечения конференций, посвященных синдицированному кредитованию, и методического обеспечения учебного процесса в высших учебных заведениях.

Структура работы. Работа состоит из Введения, восьми параграфов, разбитых по трем главам, а также библиографического списка и списка использованных нормативных актов.

II. ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во *Введении* диссертации обосновывается актуальность выбранной темы; показывается степень ее исследования в зарубежной и отечественной юридической литературе; определяются цели, задачи и предмет, а также методологическая и теоретическая основы диссертационного исследования; формулируются основные положения, обладающие, по мнению автора, научной новизной и выносимые им на защиту; дается характеристика практической значимости работы; отражается структура работы.

В *первой главе* «Понятие, источники правового регулирования и классификация синдицированного кредитования» исследуются источники правового регулирования синдицированного кредитования и их особенности; устанавливается определение синдицированного кредитования и синдицированного кредита; выделенное в научной литературе экономическое

разнообразии синдицированных кредитов рассматривается с точки зрения особенностей правового оформления синдицированного кредитования. Автор помещает параграф, посвященный источникам правового регулирования синдицированного кредитования, перед параграфом, раскрывающим его понятие, поскольку полагает, что подобный порядок изложения материала сразу ориентирует читателя на сферу исследования – международное частное право, и указывает на особенности информационной базы исследования – сложившиеся на европейском организованном финансовом рынке торговые обыкновения.

В *первом параграфе* «Источники правового регулирования синдицированного кредитования» устанавливаются и исследуются источники правового регулирования синдицированного кредитования. Указывается, что особенности источников правового регулирования сделок синдицированного кредитования обусловлены спецификой источников международного частного права⁸, с одной стороны, и своеобразием источников международного банковского права⁹ – с другой. К основным видам источников правового регулирования сделок синдицированного кредитования можно отнести: 1) международные договоры; 2) внутреннее законодательство; 3) обычаи международной банковской практики. Основная особенность источников права состоит в их двойственном характере. С одной стороны, источниками являются международные договоры и обычаи международной банковской практики¹⁰, а с другой – нормы законодательства и судебная практика отдельных государств и применяемые в них обычаи делового оборота¹¹. Поэтому отношения, возникающие при осуществлении синдицированного кредитования, включаются в сферу регулирования международного частного права.

Установлено, что на сегодняшний день отсутствуют международные договоры, специально регулирующие синдицированное кредитование, а существующая в национальном законодательстве регламентация сделок

⁸ Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник. М.: Юристъ, 2000. С. 45-46; Перетерский И.С., Крылов С.Б. Международное частное право. М. 1959. С. 30-32.

⁹ Ерпылева Н.Ю. Международное банковское право: Учеб. пособие. М.: Дело, 2004. С. 32-43.

¹⁰ См., например: ст. 31 Федерального закона от 01.12.1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности»// СПС «Гарант».

¹¹ См., например: ст. 848 Гражданского Кодекса Российской Федерации// СПС «Гарант».

синдицированного кредитования зачастую недостаточна. В силу указанных причин участники сделок вынуждены подробно определять свои права и обязанности в заключаемых соглашениях. Участники европейского организованного финансового рынка при заключении договоров синдицированного кредитования применяют стандартные формы документов, разработанные созданной в Великобритании Ассоциацией кредитного рынка (Loan Market Association). Автор подробно рассматривает вопрос о юридической силе и природе стандартных форм соглашений, рекомендованных Ассоциацией, как разновидности типовых договоров, используемых в практике регулирования внешнеторговых отношений.

На основе анализа правовой природы обычаев и обыкновений, а также обращения к теории *lex mercatoria* автор делает вывод, что типовые договоры можно относить как к обычаям, так и к обыкновениям, если они отвечают соответствующим необходимым признакам, и включать в число источников *lex mercatoria*. Исследование практики применения типовых форм, рекомендованных Ассоциацией кредитного рынка, в том числе материалов английской судебной практики,¹² позволило отнести их к сложившимся на рынке торговым обыкновениям. Содержание рассматриваемых форм соглашений общеобязательно, общепризнанно и широко известно среди участников европейского организованного рынка синдицированного кредитования. Условия типовых форм являются сложившимися устойчивыми единообразными правилами, созданными в порядке частноправовой унификации. Рекомендуемые формы соглашений применяются в строго определенной области предпринимательской деятельности – на европейском организованном рынке синдицированного кредитования. Рассматриваемые документы используются в сделках с участием иностранцев.

Автор делает вывод, что на европейском организованном рынке синдицированного кредитования основную задачу выполняет негосударственное

¹² *Essar Steel Ltd v The Argo Fund Ltd* [2006] EWCA Civ 241// www.bailii.org; *Bear Stearns Bank Plc v Forum Global Equity Ltd* [2007] EWHC 1576// www.bailii.org.

регулирование, в частности, широко используются типовые формы договоров, разработанные Ассоциацией кредитного рынка. Указанные типовые формы являются торговыми обычаями и могут быть отнесены к *lex mercatoria*. Регулирование синдицированного кредитования исторически сложилось в *lex mercatoria* и в настоящее время отсутствуют предпосылки для его перспективного выхода за рамки *lex mercatoria*.

Во *втором параграфе* «Понятие синдицированного кредитования и синдицированного кредита» рассматриваются понятия синдицированного кредитования и синдицированного кредита.

Параграф начинается с обзора экономической литературы, поскольку синдицированное кредитование первоначально исследовалось как экономическое явление. В экономической теории синдицированное кредитование и синдицированный кредит рассматриваются как взаимозаменяемые понятия. Синдицированным признается кредит, предоставляемый двумя или более кредиторами (синдикатом кредиторов) одному заемщику. Выделяют характерные признаки синдицированного кредита. Остается спорной экономической природа синдицированного кредита. Основная цель синдицированного кредита – разделение риска кредитования одного заемщика между несколькими кредиторами, поэтому кредит признается таковым даже в случае заключения на вторичном рынке договоров участия, когда кредиторы по таким договорам юридически не связаны с заемщиком по основному кредитному соглашению.

Поскольку в юридической науке теория синдицированного кредита остается еще не достаточно разработанной, выделенное экономическое понятие рассматривается автором через призму правовых понятий «кредитование» и «кредит». Для обоснования и подтверждения своей позиции автор использует выводы, полученные в результате представленного в других параграфах анализа содержания типовых форм договоров, рекомендуемых Ассоциацией кредитного рынка.

Под синдицированным кредитованием понимается разновидность кредитования, представляющая собой профессионально, постоянно

осуществляемую кредитной или финансовой организацией деятельность по участию в предоставлении синдицированных кредитов. В процесс синдицированного кредитования включается вся совокупность отношений, возникающих с момента организации заключения договора синдицированного кредита, в результате его заключения и до момента прекращения его действия, в том числе отношения, связанные с деятельностью на вторичном рынке синдицированного кредитования.

Автор анализирует приведенные в научной литературе определения синдицированного кредита и его юридические признаки¹³ в сопоставлении с общим определением кредита, как правоотношения или обязательства.¹⁴ Поскольку с экономической точки зрения синдицированное кредитование предполагает предоставление денежных средств несколькими кредиторами одному заемщику, синдицированное кредитование, как экономическое явление, в процессе регулирования может оформляться различными правовыми инструментами. В одном случае, в результате заключения договора о предоставлении синдицированного кредита, а также соглашения о новации и соглашения об уступке прав синдицированный кредит возникает как единое обязательство. В другом случае, при заключении соглашений участия наряду с обычным кредитным договором синдицированный кредит, как единое обязательство, не возникает, поскольку отсутствует правовая связь между участниками из соглашений участия и заемщиком из кредитного договора и между участниками из различных соглашений участия, но синдицированное кредитование существует экономически. Поэтому синдицированный кредит, как правовое явление, можно рассматривать и исследовать лишь применительно к

¹³ См., напр.: Hughes M. Selected Legal Issues for Finance Lawyers. P. 11-12; Tennekoon R.C. The Law and Regulation of International Finance. P. 45; Акимов Я.С. Правовые аспекты синдицированного кредитования// Юридическая работа в кредитной организации. 2006. № 5; Богуславский М.М. Международное частное право. С. 242-243; Буркова А.Ю. Виды кредитования в России// Бизнес и банки. 2006. № 6; Качалова А.В. Правовые особенности заключения договоров о предоставлении синдицированных кредитов// Законодательство. 2006. № 2. С.57; Корро Д., Жуйар П. Международное экономическое право. М.: «МО». 2002. С. 540; Ранних Н.А. Роль лид-менеджера в процессе синдицированного кредитования// Международные банковские операции. 2005. № 5; Шамраев А.В. Международное банковское кредитование и его правовое регулирование// Расчеты и операционная работа в коммерческом банке. 2002. №7-8 С. 61-63.

¹⁴ Витрянский В.В. Кредитный договор: понятие, порядок заключения и исполнения. С. 25; Ефимова Л.Г. Банковские сделки: право и практика. М.: НИМП. 2001. С. 497; Соломин С.К. Обязательственно-правовая природа банковского кредита// Банковское право. 2006. № 3. С. 25.

первому случаю. Однако синдицированный кредит включается в сферу синдицированного кредитования, как экономического явления, которое предполагает, помимо прочего, возникновение отношений из соглашений участия, имеющих иную правовую природу.

Обращение к теории сложных обязательств¹⁵ позволяет автору сделать вывод, что синдицированный кредит является сложным обязательством, состоящим из элементов кредитного и агентского обязательства. В кредитном обязательстве возникает множественность лиц на стороне кредитора, обязательства кредиторов носят долевого характер. В агентском обязательстве возникает множественность лиц на стороне принципала, агент действует от имени и за счет принципалов-кредиторов, обязательства принципалов носят долевого характер, обязанность принципалов по уплате вознаграждения агенту исполняется заемщиком – должником в кредитном обязательстве. Возникновению синдицированного кредита как обязательства предшествует организация договорных связей в преддоговорном процессе.

Исследование субъектного состава обязательства синдицированного кредита показывает, что синдицированный кредит оформляется комплексом договоров, заключаемых в предпринимательском обороте.

В результате проведенного анализа автор предлагает правовое определение синдицированного кредита как разновидности заемного обязательства, по которому два или более кредиторов (синдикат кредиторов) обязуются предоставить одному заемщику денежные средства на условиях, определенных договором синдицированного кредита, а последний обязуется возвратить в установленный срок полученную денежную сумму, проценты за ее использование, а также возместить кредиторам иные расходы, связанные с предоставлением денежных средств.

В *третьем параграфе* «Классификация видов синдицированного кредитования в зависимости от особенностей способа правового оформления»

¹⁵ Гражданское право: в 2т. Т. II. Полутом. 1: Учебник. Отв. ред. Е.А.Суханов. М., БЕК, 2000. С. 21.

выявляются юридические особенности разработанной экономистами обширной классификации синдицированных кредитов.

1. Разделение синдицированных кредитов на внутренние и международные синдицированные кредиты отражается в возможности выбора участниками сделки применимого права. В частности, в последнем случае для регулирования отношений между собой стороны могут избирать право страны одного из участников договора или право третьей страны, в том числе право финансового рынка с разработанными саморегулируемыми организациями детальными правилами совершения сделок.

2. Классификация синдицированных кредитов на «необеспеченные» или кредиты инвестиционного уровня (*investment-grade loan*) и «обеспеченные» или рискованные кредиты (*leveraged loan*) обусловлена особенностями договорного оформления обязательств, обеспечивающих исполнение основного кредитного обязательства. Поэтому «необеспеченными» синдицированные кредиты инвестиционного уровня можно называть условно, поскольку при их предоставлении и основное, и обеспечивающее его исполнение обязательства включаются в единый договор, а не оформляется отдельно.

3. Выделение синдицированных кредитов с гарантированным размещением (*underwritten loan*) и синдицированных кредитов, размещаемых с приложением максимальных усилий (*best-efforts loan*) связано с особенностями распределения прав и обязанностей сторон преддоговорного процесса.

4. По принципам и моменту формирования банковского синдиката синдицированные кредиты разделяются на клубные кредиты и кредиты, предполагающие свободную переменную кредиторов по договору. В частности, в клубных синдицированных кредитах ограничение уступки прав кредитора по договору может достигаться путем широкого толкования права заемщика дать мотивированный отказ на изменение состава кредиторов.

5. Особенности целевого использования синдицированного кредита могут влиять на состав субъектов, выступающих кредиторами по договору.

6. Дифференциация синдицированных кредитов на срочные кредиты (term loan), возобновляемые кредиты (revolving loan), кредиты, сочетающие предоставление кредитной линии «свинг» (swingline facility) или резервного аккредитива (standby letter of credit) выражается в применении различных моделей кредитования и особенностях распределения прав и обязанностей сторон в рамках кредитного обязательства.

7. Классификация синдицированных кредитов на кредиты, предоставляемые и погашаемые в одной валюте (single-currency loan), и кредиты, предоставляемые и погашаемые в нескольких валютах (multi-currency loan), обусловлена степенью определенности предмета исполнения в кредитном договоре.

8. Разделение организованного рынка синдицированного кредитования на первичный и вторичный отражается в разнообразии договорных конструкций, используемых для оформления отношений сторон, и их особенностях. В рамках первичного рынка на основе соглашения об организации предоставления синдицированного кредита и договора о предоставлении синдицированного кредита происходит организация договорных связей и распределение прав и обязанностей сторон с целью предоставления денежных средств заемщику. В рамках вторичного рынка используются соглашения, опосредующие перемену кредиторов в обязательстве синдицированного кредита (соглашение о новации и соглашении об уступке прав) или возникновение иных обязательств (соглашения участия), направленные на перераспределение между кредиторами риска кредитования заемщика.

Автор обосновывает выбор данной классификации синдицированного кредитования для изложения материала диссертации тем, что такой подход позволяет рассмотреть синдицированное кредитование наиболее полно. Исследуется не только обязательство синдицированного кредита в динамике, с момента организации договорных связей до момента прекращения действия кредитного договора, но и соглашения участия, при заключении которых синдицированный кредит как единое обязательство не возникает, но синдицированное кредитование существует экономически.

9. В заключении параграфа приводится классификация синдицированных кредитов, закрепленная в Приложении № 4 к Инструкции ЦБР от 16.01.04 г. № 110-И «Об обязательных нормативах банков». В зависимости от используемого способа правового оформления синдицированного кредита, как экономического явления, синдицированные кредиты разделяются на совместно инициированные синдицированные кредиты, индивидуально инициированные синдицированные кредиты и синдицированные кредиты без определения долевых условий. Поскольку целью научной работы является исследование регулирования синдицированного кредитования в международном коммерческом обороте, а именно: на европейском организованном рынке синдицированного кредитования, положения Инструкции приводятся только в познавательных целях, автор не пытается дать оценку их содержания.

Вторая глава «Оформление синдицированного кредитования на первичном рынке» посвящена исследованию содержания форм договоров, рекомендованных Ассоциацией кредитного рынка для регулирования процесса организации договорных связей сторон и распределения прав и обязанностей сторон при предоставлении синдицированного кредита заемщику.

В **первом параграфе** главы «Организация заключения договора о предоставлении синдицированного кредита» рассматривается содержание соглашения об организации предоставления синдицированного кредита на примере используемой на организованном рынке формы Письма-поручения – Гарантированное размещение (underwritten).

Автор уделяет внимание порядку заключения договора, особенностям его формы и его субъектному составу, устанавливает, что договор является срочным. Выделяются права и обязанности сторон. К основным обязанностям банка-организатора относятся: 1) поиск предполагаемых кредиторов для участия в синдикате, 2) подготовка совместно с заемщиком пакета документов, содержащего необходимую информацию о предполагаемом кредите – информационного меморандума (information memorandum), 3) подготовка документов юридического характера для предоставления кредита – проекта

кредитного соглашения и других документов. К основным обязанностям заемщика относятся: 1) осуществление содействия банку-организатору при исполнении договора; 2) уплата банку-организатору комиссионного вознаграждения и компенсация иных понесенных им расходов. Автор полагает, что исполнение последней обязанности направлено на компенсацию заемщиком расходов банка за организацию сделки и выполняет функцию распределения расходов сторон в преддоговорном процессе. Помимо перечисленных обязательств, заемщик обязуется не давать поручений иным лицам исполнять функции банка-организатора, обязуется соблюдать конфиденциальность заключенного договора, предоставляет различные заверения и гарантии исполнения обязательств по договору, направленные на ограничение ответственности банка-организатора при исполнении им своих обязательств.

Автор анализирует юридическую природу рассматриваемого договора, указывая, что в научной литературе остается спорным вопрос о юридической силе и значении подписываемых между будущим заемщиком и банком-организатором документов. Поскольку договор регулируется английским правом, содержание Письма-поручения и Основных условий рассматриваются в сравнении с содержанием используемого в английском праве соглашения о намерении и других сходных конструкций,¹⁶ а также существующей теорией преддоговорных соглашений.¹⁷ Автор замечает, что по условиям соглашения банк-организатор может указать будущему заемщику на необходимость произвести исполнение не ему, а третьим лицам – выбранным предполагаемым кредиторами. В результате делается вывод, что договор об организации предоставления синдицированного кредита является юридически обязательным преддоговорным соглашением с участием третьих лиц (потенциальных кредиторов), в силу которого стороны

¹⁶ Goswami R. The Principle of Good Faith in English Contract Law: Walford v Miles Revisited // www.indlaw.com; Осаке К. Свобода договора в англо-американском праве: понятие, сущность и ограничения// Журнал российского права. 2006. № 7, 8; Courtney & Fairbairn Ltd. v Tolaini Bros (Hotels) Ltd. [1975] ALL ER 716; Walford v Miles [1992] 2 AC 128; Cabl & Wireless Plc v IBM United Kingdom Ltd [2002] EWHC 2059; R v North and East Devon Health Authority [2001] QB 213; Bank of Credit and Commerce International SA v Munawar Ali, Sultana Runi Khan and Others [2002] 1 AC 251.

¹⁷ Кучер А.Н. Теория и практика преддоговорного этапа: юридически аспект. М.: Статут, 2005. С. 266.

(заемщик и банк-организатор) устанавливают порядок ведения переговоров по заключению договора о предоставлении синдицированного кредита.

В заключение автор рассматривает перспективы использования конструкции договора об организации предоставления синдицированного кредита, выработанного на основе норм английского права, в рамках российской правовой системы. В отечественной литературе названный договор квалифицируется как закрепленный в российском праве предварительный договор.¹⁸ В результате сравнения конструкций двух указанных договоров автор делает вывод об их несоответствии по цели, предмету и субъектному составу. Обращение к теории организационных договоров¹⁹ позволяет автору отнести договор об организации предоставления синдицированного кредита к организационным договорам, регулирующим организационно-предпосылочные (образующие) отношения. Однако, вопрос о месте договора в системе организационных договоров в силу ограниченности объема работы не рассматривается.

Во *втором параграфе* «Договор о предоставлении синдицированного кредита» рассматривается содержание договора о предоставлении синдицированного кредита на примере одной из шести применяемых на организованном рынке форм соглашений - формы соглашения о предоставлении срочного кредита в одной валюте.

Автор называет участвующих в договоре лиц. Затем рассматривает порядок группировки условий соглашения, закрепляющих права и обязанности сторон. Для подробного описания условий договора используется классификация, предложенная М. Hughes.²⁰ Поскольку положения соглашения разделяются на две основные группы положений: положения, определяющие отношения между заемщиком и кредиторами, и положения, регулирующие иные вопросы, среди которых важную часть занимают положения о взаимоотношениях участников синдиката, права и обязанности сторон соглашения анализируются в соответствии

¹⁸ Григорьева О.М. Организация синдицированного кредитования в России. Дисс...к.ю.н. М., 2004. С. 66; Громковский В. Синдицированные кредиты: know how and know what// Рынок ценных бумаг. 2000. № 8. С. 96.

¹⁹ Гражданское право: в 2т. Том II. Полутом 1: Учебник. Отв. ред. проф. Е.А. Суханов. М., БЕК. 2000. С. 158; Красавчиков О.А. Гражданские организационно-правовые отношения. Антология уральской цивилистики. 1925-1989. Сб.статей. М., 2001. 159-165; Пугинский Б.И. Коммерческое право России. М., 2005. С. 275-284.

²⁰ Hughes M. Selected Legal Issues for Finance Lawyers. P. 16-25.

с таким делением. Первоначально исследуются права и обязанности участников кредитного обязательства, а затем рассматриваются взаимоотношения участников синдиката.

Сторонами кредитного обязательства в договоре о предоставлении синдицированного кредита являются кредиторы, входящие в синдикат, и заемщик. Основная обязанность кредиторов – предоставить кредит. Обязательства кредиторов являются отдельными (*several*), неисполнение одним из кредиторов своих обязательств не влияет на обязательства других кредиторов, ни один кредитор не отвечает по обязательствам другого кредитора. Поэтому кредитное обязательство в договоре синдицированного кредита становится обязательством с множественностью лиц, а обязательства кредиторов носят долевого характер. Основная обязанность заемщика – вернуть предоставленный кредит, а также уплатить проценты и другие комиссионные за пользование кредитом.

Автор замечает, что в договоре используются различные договорные способы обеспечения возврата предоставленного кредита и защиты интересов кредиторов. Например, участие в качестве стороны договора гаранта, отвечающего за исполнение обязательств заемщиком, запрещение заемщику передавать собственное имущество в залог, закрепление обязательства заемщика сохранять определенный инвестиционный рейтинг на протяжении срока действия кредитного соглашения. Автор уделяет особое внимание исследованию обязательства гаранта. Проведенный анализ позволяет сделать вывод, что кредитное обязательство в договоре о предоставлении синдицированного кредита может обеспечиваться обязательством гаранта, в таком случае гарант является третьим лицом, отвечающим за исполнение обязанностей заемщика по кредитному обязательству, его ответственность носит субсидиарный характер.

Закрепленное в договоре агентское обязательство предполагает, что банк-агент выступает от имени кредиторов в отношениях с заемщиком. В агентском обязательстве возникает множественность лиц на стороне принципала, их обязательства также носят долевого характер. Участие в двустороннем кредитном обязательстве на стороне кредитора нескольких лиц с долевыми требованиями

обуславливает необходимость решения вопроса о соотношении в процессе исполнения обязательства волеизъявления каждого отдельного кредитора с общим волеизъявлением кредиторов, как единой стороны в обязательстве. Заключая договор, кредиторы определяют порядок формирования общего волеизъявления и способ его выражения перед другими лицами, в том числе перед заемщиком. Поэтому кредиторы назначают банка-агента в качестве своего представителя и устанавливают возможность принятия общего решения большинством кредиторов. Обязанность принципалов перед агентом по уплате вознаграждения исполняется заемщиком – третьим лицом. В случае неуплаты комиссии заемщиком, осуществить платеж вместо заемщика должен гарант в силу характера его обязательств. Поэтому обязательство гаранта направлено на обеспечение исполнения не только кредитного, но и агентского обязательства.

Все участвующие в агентском обязательстве лица, а также заемщик связаны единым кредитным обязательством, долевая множественность на стороне кредитора в таком обязательстве обуславливает возникновение агентских отношений. Поэтому автор делает вывод, что кредитное и агентское обязательство составляют сложное обязательство синдицированного кредита, а обязательство гаранта обеспечивает его исполнение.

Проведенный анализ положений и содержания договора показывает, что договор о предоставлении синдицированного кредита занимает центральное место в оформлении обязательства синдицированного кредита, поскольку в нем наряду с регулированием порядка кредитования закрепляются положения, связанные как с преддоговорными отношениями, так и с отношениями по смене участников синдиката. Рассматриваемый договор является смешанным договором, совмещающим регулирование кредитного обязательства, агентского обязательства, составляющих обязательство синдицированного кредита, и обязательства гаранта.

В завершении параграфа автор рассматривает конструкцию договора о предоставлении синдицированного кредита в сопоставлении со схожими российскими правовыми конструкциями в целях установления возможности

заключения такого договора на основе норм российского права. В научной литературе остается спорным вопрос о юридической квалификации конструкции договора синдицированного кредита по российскому праву. Все авторы сходятся во мнении, что договор является смешанным. При этом, одни авторы указывают, что рассматриваемый договор состоит из элементов кредитного и агентского договора.²¹ Другие исследователи отмечают, что договор может включать элементы договора займа.²² Третьи приходят к выводу, что в договоре сочетаются элементы кредитного договора и договора о совместной деятельности.²³

Проведенный анализ позволяет автору сделать вывод, что конструкция договора представляет собой смешанный договор, состоящий из элементов кредитного договора, агентского договора и договора поручительства. При этом, в случае заключения договора о предоставлении синдицированного кредита, регулируемого российским правом, кредиторами в таком договоре могут выступать только банки или иные кредитные организации. Автор не соглашается с мнением авторов, усматривающих в конструкции анализируемого договора элементы договора займа или договора о совместной деятельности.

В *третьей главе* «Оформление синдицированного кредитования на вторичном рынке» исследуется содержание типовых форм договоров, рекомендованных Ассоциацией кредитного рынка для регулирования порядка замены кредиторов в договоре о предоставлении синдицированного кредита, а также перераспределения риска кредитования заемщика по кредитному договору путем заключения соглашений участия.

В *первом параграфе* «Соглашение о новации» рассматривается порядок смены кредиторов в договоре о предоставлении синдицированного кредита на основе анализа содержания соглашения о новации.

Соглашение о новации применяется при изменении состава кредиторов в договоре о предоставлении синдицированного кредита в случае передачи обязательств кредиторов. Автор дает общее описание новации по английскому

²¹ Качалова А.В. Правовые особенности заключения договоров о предоставлении синдицированных кредитов. С. 62.

²² Данилина Ю.В. Перспективы развития синдицированного кредитования в России. С. 155.

²³ Авраменко Ю. Формы банковского сотрудничества// Экономист. 1997. № 2. С. 95.

праву, обращает внимание на особенности ее применения к договору о предоставлении синдицированного кредита, описывает особенности формы соглашения.

Соглашение о новации является многосторонней сделкой, изменяющей основной договор путем прекращения обязательств одной из сторон такого договора и возникновения соответствующих обязательств у третьего лица. Сторонами договора новации выступают существующий кредитор, новый кредитор, а также остальные участники договора синдицированного кредита. В силу требований основного договора круг потенциальных кредиторов ограничен – новыми кредиторами могут стать только юридические лица, обладающие специальной правоспособностью, а именно: банки, кредитные организации и иные финансовые организации.

Автор подробно рассматривает содержание и порядок исполнения соглашения. Автор делает вывод, что поскольку новация не прекращает договор о предоставлении синдицированного кредита, она представляет собой соглашение о внесении в него изменений.

В заключении автор обращается к поиску схожих соглашению о новации правовых конструкций в российском праве. Автор делает вывод, что правовая конструкция новации по английскому праву не соответствует одноименной российской правовой конструкции. В российском праве изменение сторон обязательства при передаче обязанностей осуществляется путем заключения договора о переводе долга. Поскольку российское право закрепляет специальный субъектный состав в кредитном договоре, в случае заключения соглашения о переводе долга из договора о предоставлении синдицированного кредита сторонами такого соглашения могут стать только банки или иные кредитные организации.

Во *втором параграфе* «Соглашение об уступке прав» рассматривается порядок смены кредиторов в договоре о предоставлении синдицированного кредита на основе анализа содержания применяемой на организованном рынке формы соглашения об уступке прав.

Автор дает общую характеристику уступки прав по английскому праву, указывает на особенности ее применения к договору о предоставлении синдицированного кредита, говорит об особенностях ее формы. В силу требований договора о предоставлении синдицированного кредита круг потенциальных цессионариев ограничен – сторонами соглашения могут быть только специальные субъекты, являющиеся профессиональными участниками финансового рынка.

Автор анализирует содержание соглашения и выделяет основные обязанности сторон. К основным обязанностям cedentа относится осуществление передачи прав. Основными обязанностями цессионария являются принятие уступаемых прав в предполагаемую дату уступки, принятие на себя предполагаемых обязательств кредитора по основному договору, как если бы он являлся первоначальным кредитором (обязательств в отношении cedentа, банка-агента, а также иных кредиторов по соглашению), уплата cedенту вознаграждения за уступку. Уступка считается действительной с предполагаемой даты уступки после получения заемщиком и банком-агентом необходимых уведомлений, а также уплаты цессионарием cedенту вознаграждения за уступку.

Соглашение об уступке совмещает в себе условия, необходимые для осуществления уступки прав по английскому праву, а также отражает особенности совершения уступки прав по договору о предоставлении синдицированного кредита. Поскольку целью соглашения является уступка требований существующим кредитором новому кредитору с получением соответствующего денежного эквивалента от последнего, то есть продажа имущественного права, уступка является составной частью соглашения купли-продажи участия и совершается в форме уступки, признаваемой законом, или уступки, признаваемой правом справедливости. В соответствии с положениями договора о предоставлении синдицированного кредита, для совершения соглашения об уступке требуется согласие заемщика, а также участников синдиката кредиторов. Автор признает соглашение об уступке условной сделкой.

Автор исследует возможность моделирования конструкции соглашения об уступке по российскому праву. В отечественной литературе квалификация соглашения об уступке прав по договору синдицированного кредита вызвала неоднозначную оценку: одни авторы считают ее обычной цессией²⁴, другие признают договором финансирования под уступку денежного требования.²⁵

В результате проведенного анализа автор приходит к выводу, что рассматриваемому соглашению об уступке в наибольшей степени в российском праве соответствует конструкция договора купли-продажи имущественных прав. При этом, круг цессионариев по соглашению значительно ограничен в силу требования основного договора. Автор не соглашается с позицией авторов, отождествляющих конструкцию соглашения, регулируемую английским правом, с закрепленными в российском праве конструкциями договора уступки прав (цессии) или договора финансирования под уступку денежного требования.

В *третьем параграфе* «Соглашения участия» исследуется содержание используемых на организованном рынке синдицированного кредитования стандартных форм соглашения об участии в фондировании и соглашения об участии в риске. Рассматриваемые формы соглашений применяются в целях перераспределения риска кредитования заемщика в случаях, когда заемщик и участник юридически не связаны, и могут использоваться наряду как с договором о предоставлении синдицированного кредита, так и с обычным кредитным договором. Поскольку соглашения имеют между собой много общего, они исследуются в рамках одного раздела.

Автор описывает особенности формы соглашений об участии и особенности их субъектного состава. Сторонами соглашения об участии в фондировании, как и соглашения об участии в риске, являются предоставляющий участие кредитор (grantor) – кредитор по основному кредитному договору, и участник (participant). По сложившейся практике соглашения об участии стали разновидностью соглашений, заключаемых банками с целью выполнения требований публично-

²⁴ Данилина Ю.В. Перспективы развития синдицированного кредитования в России. С. 101.

²⁵ Григорьева О.М. Организация синдицированного кредитования в России. С. 99.

правового характера о достаточности капитала и распределении риска кредитования.²⁶ Поэтому предоставляющими участие по соглашению становятся банки или кредитные организации. В отношении статуса участников каких-либо ограничений не устанавливается, следовательно, ими могут быть не только банки, но и иные лица - участники предпринимательского оборота.²⁷

Соглашение об участии заключается с целью исполнения основного кредитного договора, поэтому в нем содержится ссылка на основной договор и его основные условия. Существенными условиями соглашения становятся объем кредитного обязательства предоставляющего участие кредитора, в связи с которым предоставляется участие (loan), объем участия участника в таком обязательстве, выражаемый в процентах (participant's proportion) и размер такого участия, выражающийся в сумме (participant's commitment), даты предоставления денежных средств и их возврата (settlement date, final maturity), размер процентов и комиссий, уплачиваемых участнику за участие.

Автор устанавливает основные обязанности сторон по соглашению об участии в фондировании. Основной обязанностью предоставляющего участие кредитора (далее – также кредитор) является обеспечение «косвенного кредитования» участником заемщика по кредитному договору. При этом, обязательства предоставляющего участие кредитора по договору участия должны соответствовать его обязательствам по кредитному договору. Основной обязанностью участника становится обязанность предоставить кредитору денежные средства, необходимые для выполнения его обязательств по кредитному договору, а также возместить иные связанные с этим расходы. Автор замечает, что в зарубежной научной литературе договор участия в фондировании рассматривается как двусторонний договор займа (loan agreement).²⁸

Автор рассматривает основные обязанности сторон соглашения об участии в риске. Участник по соглашению об участии в риске обязуется в случае неплатежа

²⁶ Lclouds TSB bank plc v Clarke & Anor (Bahamas) [2002] UKPC 27// www.bailii.org.

²⁷ В решении по делу British Energy Power & Energy Trading Ltd & Ors v Credit Suisse & Ors [2007] EWHC 1428 было указано, что основной коммерческой целью соглашения об участии является косвенное участие в кредите, в котором участник не может участвовать напрямую, например, в силу того ограничения, что кредиторами по большинству кредитных договоров могут быть только банки.

²⁸ Hughes M. Selected Legal Issues for Finance Lawyers. P. 142; Cranston R. Principles of Banking Law. P. 396.

заемщика по основному кредитному договору уплатить кредитору сумму, пропорциональную объему предоставленного ему участия в кредите. В состав суммы, неуплаченной заемщиком, включается сумма предоставленных последнему кредитором денежных средств и проценты по ним, а также связанные с предоставлением комиссии и иные платежи по кредитному договору, относящиеся к соответствующей части кредита и возникшие в течение срока действия соглашения об участии в риске. За исполнение своего обязательства участник получает от кредитора комиссию за участие. Поскольку соглашение об участии в риске устанавливает обязанность участника за вознаграждение (комиссию) осуществить платеж в случае невыполнения обязательств заемщиком, в иностранной литературе его рассматривают как гарантию или поручительство (guarantee).²⁹

На основе проведенного анализа автор делает вывод, что соглашения об участии представляют собой самостоятельные договоры, на основе которых участник, как потенциальный кредитор, не становится стороной основного кредитного договора, однако берет на себя экономический риск кредитования заемщика. В результате экономически денежные средства предоставляются заемщику несколькими лицами, что приводит к возникновению синдицированного кредитования экономически, но не юридически в виде единого обязательства. Соглашение участия в фондировании признается в английском праве кредитным договором, заключаемым между представляющим участие кредитором и участником. Соглашение об участии в риске рассматривается в английском праве как смешанным договором, объединяющим элементы договора поручительства или договора страхования, заключаемым между представляющим участие кредитором и участником.

В заключении автор исследует возможность моделирования соглашения об участии в фондировании и соглашения об участии в риске по российскому праву. В отечественной научной литературе встречается мнение, что в российском праве наиболее близкими правовыми конструкциями к соглашению об участии в

²⁹ Cranston R. Principles of Banking Law. P. 396.

фондировании является договор банковского вклада или кредитный договор, а к соглашению об участии в риске – поручительство.³⁰

Автор сопоставляет соглашения об участии со схожими российскими правовыми конструкциями и приходит к следующим выводам. Правовую конструкцию договора банковского вклада или кредитного договора, закрепленные в российском праве, нельзя признать близкими конструкции соглашения об участии в фондировании. Последней в наибольшей степени в российском праве соответствует конструкция агентского договора. Правовая конструкция соглашения об участии в риске, разработанная в английском праве, наиболее близка конструкции признаваемого российским правом смешанного договора, содержащего элементы договора страхования и агентского договора, а не договора поручительства.

По теме диссертации опубликованы следующие работы:

1. Типовые формы договоров как источники международного банковского права// Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. Четвертый выпуск, 2007. (0.5 п.л.).
2. Договор о предоставлении синдицированного кредита в современном коммерческом обороте// Законодательство. 2008. № 2. (0.3 п.л.).
3. Кредитный договор в английском праве // Корпоративный юрист. 2007. № 11. (0.2 п.л.)

³⁰ Акимов Я.С. Правовые аспекты синдицированного кредитования// Юридическая работа в кредитной организации. 2006. № 5; Хоровский В. Синдицированное кредитование. Технологии и правовое поле// Банковское дело в Москве. 2000. № 12.