# Вопрос № 1. Организация процесса кредитования при оформлении кредита под поручительства третьих лиц.

Механизм предоставления ссуд включает в себя подробный анализ планируемой к кредитованию операции, финансового состояния заемщика. Предоставляя кредит, банк требует полной информации об условиях заключенных заемщиком договоров, о реальности поступления выручки, рентабельности операции. Как правило, кредиты выдаются под залог недвижимости, товарных запасов, ценных бумаг, поручительства банков.

Заявки на кредит рассматриваются в среднем в течение 7 банковских дней с момента предоставления клиентом всех необходимых документов. По просьбе клиента заемные средства могут быть перечислены как на его расчетный счет, так и непосредственно на расчетные счета его партнеров в оплату продукции или услуг. При необходимости заемщику открывается кредитная линия.

Одним из наиболее распространенных способов обеспечения исполнения кредитного обязательства является поручительство.

Поручитель обязуется перед кредитором отвечать за исполнение заемщиком его обязательства полностью или частично. Поручительство могут давать как юридические, так и физические лица.

Для оформления отношений по поручительству между поручителем и банком-кредитором подписывается договор поручительства.

На практике встречаются три случая заключения договора поручительства:

— после того как подписан кредитный договор между банком-кредитором и заемщиком;

— до подписания кредитного договора. Это наиболее часто встречающийся случай, когда банк оговаривает оформление предоставления кредита только после получения поручительства за заемщика;

— одновременное подписание с кредитным договором трехстороннего договора поручительства. Этот документ подписывает банк-кредитор, заемщик и поручитель.

При неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя.

Банки прибегают к форме поручительства в двух случаях, имея в виду при этом две разные цели:

когда сами выступают гарантом, обычно по обязательствам других банков – чтобы заработать комиссионные;

когда принимают поручительства по обязательствам своих заемщиков, включая поручительства других банков, - чтобы обеспечить возврат выдаваемых ими кредитов.

Если говорить о гарантиях, которые предоставляют сами банки, то среди российских банков такие операции проводят пока немногие. К их числу относится, например, Инкомбанк. По просьбе своих клиентов и при совершении собственных операций он может выдавать самые разные виды гарантий, самыми распространенными из которых являются: платежные; надлежащего исполнения контракта, возврата аванса; тендерные и таможенные; под проекты; выставление резервных аккредитивов.

Стоимость таких услуг банка составляет несколько процентов годовых от суммы сделки.

Для их получения в банк следует представить заявление, технико-экономическое обоснование предполагаемой сделки или проекта (такое же, как и при обращении за кредитом) и приемлемое обеспечение. Таким обеспечением могут быть:

* размещаемые или уже находящиеся на счетах клиента денежные средства (поэтому желательно, чтобы, клиент, за которого банк ручается, имел расчетный счет в этом же банке), его обязательства поддерживать на счете некий неснижаемый остаток и право банка списывать соответствующие суммы при наступлении гарантийного случая;
* ликвидные активы клиента, в том числе недвижимое имущество;
* доходы клиента от гарантируемой сделки или деятельности.

Банки не единственные участники рынка гарантийных услуг. Вместе с тем известно, что банковские гарантии принимают значительно охотнее, чем полисы даже первоклассных страховых компаний, так как, во-первых, уровень банковских комиссий значительно ниже страховых премий, во-вторых, надежные банки выполняют свои гарантийные обязательства по первому требованию, между тем как страховые компании обусловливают такие платежи массой дополнительных документов и процедур.

Отличается ли банковская гарантия (поручительство) от одноименных обязательств других участников рынка?

Правовое регулирование поручительства (гарантии), как отмечает Л. Ефимова, осуществляется статьями 203-209 ГК РСФСР (статьями 361 – 379 нового Гражданского кодекса) и п. 6 ст. 68 Основ гражданского законодательства. Согласно п. 6 ст. 68 Основ гражданского законодательства «гарантия» и «поручительство» - синонимы.

Поручительство (гарантия), предусмотренное ст. 68 «Основ гражданского законодательства», является обязательством акцессорным (дополнительным) по отношению к основному обязательству, которое оно обеспечивает. Поэтому его действие ликвидируется, если основное обязательство прекратилось в связи с уплатой долга или по другим обстоятельствам, указанным в законе (новация, зачет, прощение долга). Уменьшение суммы основного долга влечет за собой уменьшение объема ответственности поручителя (гаранта). Если основное обязательство по каким-либо причинам окажется недействительным, заключение договора поручительства (гарантии) также не породит никаких правовых последствий.

Имеется абсолютно иной вид гарантии – банковская гарантия, распространенная в международной практике. Анализ Унифицированных правил о договорных гарантиях (редакция Международной торговой палаты, 1978 г. ) позволяет сделать вывод, что банковская гарантия – самостоятельное одностороннее обязательство банка-гаранта, независимое от обеспечиваемого им кредитного договора. Последняя ее особенность выражается в том, что уменьшение обязательства заемщика не влечет за собой уменьшения объема ответственности гаранта. Такая гарантия используется в качестве обеспечения банковского кредита. Гарантом является только банк. Именно так трактуется банковская гарантия в новом ГК РФ (статьи 368 - 373).

Подобное гарантийное обязательство не знакомо российской банковской практике.

Банк принимает гарантии (поручительства) только от надежных, финансово устойчивых юридических и физических лиц. Поэтому он в предварительном порядке должен убедиться в их состоятельности как в финансовом плане, так и с точки зрения готовности выполнить свои обязательства при наступлении гарантийного случая. При этом необходим дифференцированный подход.

В рассматриваемом аспекте гарантии бывают двух видов: необеспеченные и обеспеченные. Первый вид означает, что гарантия (поручительство) данного лица принимается на основе доверия, поскольку связи с ним поддерживаются давно, а репутация у него безупречная. От всех остальных контрагентов необходимо требовать доказательств надежности и предоставления обеспечения. Они, в свою очередь, требуют индивидуального подхода: в отношении физических лиц можно воспользоваться данными об их имуществе и доходах, методика определения платежеспособности предприятий банкам известна, есть свои известные методики определения финансовых состояний банков, страховых компаний, фондов. Если финансовое положение гаранта вызывает сомнение, банк должен потребовать обеспечение его гарантий залогом имущества.

Что же касается выяснения готовности гаранта выполнить при необходимости свое обязательство, то в этом плане практикуется использование двух средств: во-первых, сбор по возможности широкой и объективной информации о гаранте, во-вторых, предварительные встречи и беседы с ним, в ходе которых следует выяснить его условия и реальные намерения.

Необходимым требованием к гарантиям как к средству обеспечения возврата кредитов является правильное оформление соответствующего документа (подписи, печати и т. д. ).

Ранее в соответствии с Правилами кредитования производственных запасов и материальных затрат № 1, утвержденными Госбанком СССР 30. 10. 87, гарантийное обязательство оформлялось так называемом гарантийным письмом. В тексте этого письма предусматривалось, что гарант принимает на себя обязательство перед банком-заимодавцем отвечать за своевременный возврат кредита, полученного конкретным заемщиком. Единственным ограничением объема ответственности гаранта являлась только та предельная сумма гарантии, которую он специально указывал в своем обязательстве. Ранее банк-кредитор, получивший такое письмо, имел возможность списать со счета гаранта сумму выданного им кредита в безакцептном порядке в случае просрочки заемщика. Поскольку при оформлении гарантийного письма волю выражала только одна сторона – гарант, можно сделать вывод, что отношения гарантии устанавливались односторонним волеизъявлением гаранта.

Как следует из анализа современной практики и письма Высшего арбитражного суда РФ от 26 января 1994 г. № ОЩ-7\ОП-48 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с исполнением, изменением и расторжением кредитных договоров», сегодня так поступать нельзя, считает Л. Ефимова.

Современная арбитражная практика исходит из того, что ст. 210 ГК РСФСР ранее использовалась как средство обеспечения обязательств исключительно между социалистическими организациями. Таким образом, эта статья не может применяться к отношениям с участием коммерческих банков и коммерческих организаций. Пункт 6 ст. 68 Основ гражданского законодательства СССР и республик рассматривает поручительство и гарантию как единое обязательство и не предусматривает особого правового акта по договору гарантии. Следовательно, к договору гарантии, заключенному после введения в действие Основ, следует применять нормы ГК о поручительстве в части, не противоречащей Основам гражданского законодательства.

Учитывая, что в соответствии с ГК РСФСР и ГК РФ поручительство – это договор, то есть сделка, для заключения которой волю должны выразить обе стороны, гарантийное письмо арбитражный суд рассматривает только как оферту (формальное предложение определенному лицу заключить сделку с указанием полных условий). Если банк-заимодавец не направит гаранту ответное письмо о согласии заключить договор-акцепт, договор гарантии не может считаться заключенным.

Самым правильным представляется разработка специального типового договора поручительства. Если по каким-либо причинам это невозможно, коммерческий банк, получивший гарантийное письмо, должен направить гаранту письмо об акцепте его предложения.

Очень часто в гарантийное письмо включается срок действия гарантии в виде конкретной даты. Представляется, что это условие является незаконным. В соответствии со ст. 367 ГК РФ поручительство прекращается, если кредитор в течение года со дня наступления срока исполнения обязательства не предъявит иск к поручителю. Это предельный срок, установленный императивной нормой закона. Следовательно, стороны не вправе ни сократить, ни увеличить указанный срок.

Особо рекомендуется проверять подлинность гарантий, для чего в первую очередь следует обратиться к тому, от чьего имени представлена гарантия. Такой проверкой должна заниматься служба (отдел) экономической безопасности банка.

Принудительное взыскание сумм по договорам гарантии может осуществляться тремя способами:

* в претензионно-исковом порядке;
* на основании исполнительной надписи нотариуса;
* в безакцептном порядке (если соответствующий пункт включен в текст договора гарантии). В этом последнем случае банки могут руководствоваться письмом Высшего арбитражного суда РФ от 20 мая 1993 г. № С-13\ОП-167.

Вообще следует иметь в виду, что практика выдачи и приема гарантий (поручительств) требует высокой юридической грамотности, знания многих нюансов. Из-за незнания азов и тонкостей соответствующего законодательства стороны порой несут ощутимые убытки. В этой связи нелишними будут нижеследующие разъяснения.

Основание отказа страховщика в выплате страхового возмещения банку могут быть различные причины.

Одним из условий договора между банком, клиентом и страховой компанией может быть записано и такое: клиент обязуется сообщить страховой компании о невозврате кредита. Нарушение этого пункта клиентом также может привести к отказу выплачивать страховое возмещение, даже если страховой случай наступил. Основанием отказа в иске банком к страховым компаниям может быть и просрочка иска.

Распространенной является и следующая ошибка кредиторов. Предъявляется иск только к гаранту, они часто забывают привлекать к ответственности своих непосредственных должников. По разным причинам гаранты доказывают, что они не обязаны платить. И если в иске отказано, то кредиторы, чтобы взыскать деньги со своего должника, должны опять подавать дело в суд и платить еще раз госпошлину (10% от сумму иска). И ждать, когда суд рассмотрит их дело.

Функция поручительства заключается в том, что оно создает для кредитора большую вероятность реального удовлетворения его требования к должнику по обеспеченному поручительством обязательству в случае неисполнения этого обязательства. Большая вероятность достигается благодаря тому, что при поручительстве ответственным перед кредитором становится наряду с должником еще другое лицо – поручитель. Кроме того, могут иметь место обстоятельства, увеличивающие такую вероятность (например, большая платежеспособность поручателя по сравнению с должником).

В качестве специального случая поручительства может рассматриваться вексельное поручительство (аваль).

Поручительство является договором и возникает в результате соглашения между кредиторами должника (бенефициаром) и его поручителем.

Договор поручительства является односторонним, безвозмездным и консенсуальным, носит безотзывный характер. Поручитель не вправе без согласия кредитора односторонне отказаться от поручительства или изменить его условия.

Заключение договора поручительства рождает гражданско-правовые отношения не только между кредитором и поручителем, но и между этим последним и должником. У поручителя и должника возникают по отношению друг к другу взаимные права и обязанности.

Обязанность поручителя «отвечать за исполнение обязательства должником» не означает, что поручитель принимает на себя обязанность исполнить обязательство вместо неисправного должника. Как правило, поручитель не располагает такой возможностью, если только речь не идет о денежном обязательстве.

Есть ряд обязательств, которые вообще не могут быть исполнены без личного участия должника. Поэтому поручитель по общему правилу несет обязанность возместить в денежной форме неисполненное должником и само поручительство применяется почти исключительно как способ обеспечения денежных обязательств.

В случае неисполнения обязательства должник и поручитель отвечают перед кредитором как солидарные должники, если иное не установлено договором поручительства. Поручитель отвечает в том же объеме, как и должник, в частности за уплату процентов за возмещение убытков, за уплату неустойки, если иное не установлено договором. Лица, совместно давшие поручительство, отвечают перед кредитором солидарно, если иное не установлено договором.

Солидарность не является признаком договора поручительства. В договоре может быть установлено, что поручитель несет субсидиарную («запасную») ответственность за должника: в таком случае до обращения с требованием к поручителю кредитор должен принять меры для получения долга от главного должника. Если условие о субсидиарной ответственности в договор не включено, поручитель отвечает солидарно с должником.

В самом определении договора предусмотрена возможность установления поручительства за исполнение должником обязательства либо полностью, либо в определенной части. Но поручительство не может предполагать ответственность за часть долга: это условие должно быть прямо выражено в договоре.

Если к поручителю предъявлен иск он обязан привлечь должника к участию в деле. В противном случае должник имеет право выдвинуть против обратного требования поручителя все возражения, которые он имел против кредитора. Поручитель вправе выдвигать против требования кредитора все возражения, которые мог бы представить должник. Поручитель не теряет права на эти возражения даже в том случае, если должник от них отказался или признал свое обязательство.

Обязанность поручителя привлечь должника к участию в деле есть обязанность не процессуальная, а материально-правовая. Она должна быть реализована в форме извещения должника поручителем. Поручитель не может считаться выполнившим эту обязанность, если он ограничился заявлением в суде соответствующего ходатайства, которое было отклонено. Поручитель должен привлечь должника к участию в деле во всех случаях предъявления иска кредитором.

К поручителю, исполнившему обязательство, переходят все права кредитора по этому обязательству. По исполнении поручителем обязательства кредитор обязан вручить поручителю документы, удостоверяющие требование к должнику, и передать права, обеспечивающие это требование. Это означает, что поручитель становится на место кредитора по главному обязательству. По сути дела, поручителю предоставляется право регресса и одновременно он наделяется некоторыми правами кредитора, как если бы он получил требование в порядке уступки.

В экономическом аспекте эффективность гарантий (поручительств) и страхования кредитного риска зависит от кредитоспособности организаций, гарантирующих возврат ссуд. Поэтому банкам необходимо обладать навыками анализа кредитоспособности гаранта (поручителя) или страховой организации. В зарубежной практике гарантии часто сопровождаются залогом имущества гаранта. Одновременно банк до выдачи ссуды организует встречи с представителями гарантов для выяснения их готовности выполнить свои обязательства в случае непогашения ссуды заемщиком.

# Вопрос № 2. Определить норматив общей ликвидности (Н5).

Норматив общей ликвидности (Н5) определяется как процентное соотношение ликвидных активов и суммарных активов банка:

Н5 = ЛА/( СА - ОА )\*100%,

где:

ЛА – ликвидные активы

СА - общая сумма всех активов по балансу банка за минусом остатков на счетах, определенных в задании.

ОА - обязательные резервы кредитной организации, счета, определенные в задании.

Минимально допустимое значение норматива Н5 устанавливается в размере 20%.

Решение:

ЛА=∑Активов и остатков (202, 20302, 20303, 20305, 20308, 30102, 30206, 30210, 30213, 30402, 30404, 30409, 319, 32210, 32301, 32310, 46001, 46101, 46201, 46301, 46401, 46501, 46601, 46701, 46801, 46901, 47001, 47101, 47201, 47301, код 8972, - код 8962, код 8976, код 8990, код 8910, 204, 30110, 30114, - код 8976, 30115, 30118, 30119, 30406, 32001…32004, 32101…32104, 32201, 32202…32204, 32302…32304, 44101…44103, 44201…44204, 44301…44304, 44401…44404, 44501…44503, 44601…44603, 44701…44703, 44801…44803, 44901…44903, 45001…45003, 45101…45103, 45201…45203, 45301…45303, 45401…45403, 45502, 45601, 45701, 46002, 46102, 46202, 46302, 46402, 46502, 46602, 46702, 46802, 46902, 47002, 47102, 47202, 47302, 51201, 51202, 51301, 51302, код 8995, код 8989, - код 8988, - код 8910) = 2277718,3+17817+26693731,49+ +3300000+803898+5602011,34+44989673,91+300000+359945+348602+ +11343-5602 = **84699138,04**

СА=∑Активов - ∑Остатков (105, 20319, 20320, 30302, 30304, 30306, 325, 40104, 40111, 40311, 459, 61404…61408, 702, 704, 705, код 8961, код 8914) = (11124956295,46+12842423916,78+422718) – (856926161,52+ +5846620462,62+72852299,59+5309,36) = **17191398697,15**

ОА – согласно сводному оборотному балансу, в котором счета 30202 и 30204 не представлены, будем считать обязательные резервы равными **0**.

Н5 = (84699138,04/17191398697,15)\*100% = **0,49%**

**Вывод:** Поскольку рассчитанный норматив общей ликвидности намного меньше минимально допустимого значения, то можем сделать вывод, что данный банк является неликвидным.