

УДК 347.440:347.961

DOI 10.37279/2413-1733-2021-7-3(2)- 96-102

ДОГОВОР УСЛОВНОГО ДЕПОНИРОВАНИЯ (ЭСКРОУ) И ДЕПОНИРОВАНИЕ ИМУЩЕСТВА НОТАРИУСОМ

Дорофеева Я. В.

Пермский государственный национальный исследовательский университет

Статья посвящена вопросам соотношения договора условного депонирования (эскроу) и института депонирования имущества у нотариуса. Рассматривается также механизм внесения должником причитающихся с него денежных средств или ценных бумаг в депозит нотариус в части его отграничения, как от договора эскроу, так и от депонирования у нотариуса движимых вещей, безналичных денежных средств или бездокументарных ценных бумаг. Цель работы – выявить сходства и различия договора условного депонирования имущества и депонирование имущества у нотариуса. Полученные результаты позволяют решать вопросы о границах субсидиарного применения правовых норм о договоре эскроу к отношениям, возникающих при депонировании имущества у нотариуса.

Ключевые слова: эскроу; условное депонирование имущества; договор эскроу; депозит нотариуса; депонирование имущества нотариусом.

Введение. Договор условного депонирования (эскроу), предполагающий принятие и сохранение эскроу-агентом имущества депонента с целью его передачи бенефициару в целях исполнения обязательства депонента, лишь недавно появился в российском Гражданском кодексе, в котором ему отведена самостоятельная глава – 47.1. Научная разработка этой новой договорной модели в отечественной цивилистической доктрине только начинается. При этом российское законодательство регламентирует и другие отношения по «условному хранению» чужого имущества, что требует отграничения договора эскроу от смежных правовых конструкций. В частности, ст. 327 ГК РФ и законодательство о нотариате устанавливают возможность депонирования определенного имущества у нотариуса. Приобретает ли при этом нотариус статус эскроу-агента, в какой части распространяются на него правовые положения, регламентирующие договор эскроу?

Договор эскроу и внесение должником имущества в депозит нотариуса. Прежде всего, следует различать внесение должником причитающихся с него денежных средств или ценных бумаг в депозит нотариуса и депонирование нотариусом движимых вещей, безналичных денежных средств или бездокументарных ценных бумаг. В научной литературе обращается внимание на то, что от договора эскроу «важно отличать такие смежные и созвучные нотариальные действия, как депонирование имущества и принятие в депозит денежных средств и ценных бумаг» [1, с. 72].

Согласно п. 1 ст. 327 ГК РФ, если обязательство не может быть исполнено должником вследствие определенных законом обстоятельств (отсутствия кредитора или лица, уполномоченного им принять исполнение, в месте, где обязательство должно быть исполнено; недееспособности кредитора и отсутствия у него представителя; очевидного отсутствия определенности по поводу того, кто является кредитором по обязательству, в частности в связи со спором по этому поводу между кредитором и

другими лицами; уклонения кредитора от принятия исполнения или иной просрочки с его стороны), то у должника есть право внести деньги или ценные бумаги в депозит нотариуса для передачи последним кредитором.

В силу ст. 87 Основ законодательства о нотариате нотариус по месту исполнения обязательства принимает от должника в депозит денежные средства и ценные бумаги для передачи их кредитору, извещает кредитора и по его требованию выдает ему причитающиеся денежные средства и ценные бумаги. Для целей принятия в депозит денежных средств нотариус обязан открыть публичный депозитный счет [2, 3], и обязан внести наличные деньги на этот счет не позднее следующего рабочего дня после дня принятия наличных денег. Принятие нотариусом в депозит безналичных денежных средств осуществляется путем распоряжения нотариуса о принятии денежных средств на публичный депозитный счет, выдаваемого нотариусом должнику для представления должником в банк, в котором открыт публичный депозитный счет нотариуса. Денежные средства, находящиеся в депозите нотариуса более десяти лет со дня их внесения на публичный депозитный счет нотариуса и не востребованные должником или кредитором в порядке, предусмотренном гражданским законодательством, подлежат передаче нотариусом в казну Российской Федерации на основании распоряжения нотариуса [4].

Как видим, внесение денег или ценных бумаг в депозит нотариуса является правом должника и представляет собой способ исполнения обязательства по передаче этого имущества кредитору. В депозит нотариуса вносится долг – для исполнения уже просроченных обязательств, срок исполнения которых наступил. В условное депонирование имущество передается по обязательствам, срок исполнения которых ещё не наступил и условное депонирование «раскрывается» эскроу-агентом при наступлении определенного в договоре условия или обстоятельства. Какие-либо договоры, соглашения об этом между должником и кредитором, либо должником и нотариусом отсутствуют.

Договор эскроу и депонирование у нотариуса движимых вещей, безналичных денежных средств или бездокументарных ценных бумаг. Федеральным законом от 08.03.2015 № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» в ст. 327 ГК РФ был внесен новый пункт следующего содержания: «Соглашением между кредитором и должником может быть предусмотрена обязанность должника исполнить обязательство по передаче денег или ценных бумаг путем внесения долга в депозит нотариуса».

Однако спустя три года этот пункт был признан утратившим силу и заменен новым положением (п. 4 ст. 327 ГК РФ): «В случае передачи нотариусу на депонирование движимых вещей (включая наличные деньги, документарные ценные бумаги и документы), безналичных денежных средств или бездокументарных ценных бумаг на основании совместного заявления кредитора и должника к таким отношениям подлежат применению правила о договоре условного депонирования (эскроу), поскольку иное не предусмотрено законодательством о нотариате и нотариальной деятельности» [5].

Одновременно с этим Основы законодательства РФ о нотариате были дополнены новой ст. 88.1 «Депонирование нотариусом движимых вещей, безналичных денежных средств или бездокументарных ценных бумаг» [6].

Главное различие между договором эскроу и депонированием нотариусом движимых вещей, безналичных денежных средств или бездокументарных ценных бумаг заключается в отсутствии в последнем случае самого договора эскроу как юридического факта и как документа. Правоотношения по депонированию указанного имущества нотариусом возникают на основании либо совместного заявления сторон обязательства о принятии от должника на депонирование в целях их передачи кредитору в порядке, в сроки и на условиях, которые указаны в таком совместном заявлении, либо заявления одного должника о принятии на депонирование (в случае, если сделка сторон обязательства, предусматривающая депонирование движимых вещей, безналичных денежных средств или бездокументарных ценных бумаг в целях их передачи кредитору в порядке, в сроки и на условиях, которые установлены этой сделкой, удостоверена нотариально). Такие возможности сторон обязательства обусловлены принципами гражданского права, и прежде всего свободой договора [7]. По поводу правовой природы указанного заявления, верно отметила А.В. Демкина, «хотя данный юридический факт прямо не назван законодателем сделкой, но, скорее всего, другой правовой природы для него и не придумать» [8, с. 20].

Очевидной особенностью депонирования имущества у нотариуса является тот факт, что нотариус не признается субъектом гражданского права, выступает как некое «квазидолжностное» лицо, взимающее за свои действия нотариальный тариф: «За принятие на депонирование нотариусом движимых вещей, безналичных денежных средств или бездокументарных ценных бумаг взимается нотариальный тариф в размере 0,5 % принятой денежной суммы, рыночной стоимости ценных бумаг или заявленной депонентом стоимости имущества, но не менее 1000 рублей. В случае если на депонирование нотариусом приняты денежные средства в целях исполнения обязательств сторон по нотариально удостоверенной сделке, нотариальный тариф взимается в размере 1500 рублей (статья 22.1 Основ)» [9]. Это обстоятельство обуславливает и то, что нотариус не может отказать в депонировании имущества, за исключением случая, когда у него отсутствует возможность обеспечения сохранности движимых вещей, передаваемых на депонирование (ст. 48 Основ) [10].

Для совершения действия по депонированию нотариус обязан открыть публичный депозитный счет в порядке, предусмотренном параграфом 4 главы 45 ГК РФ, зачисление на который собственных денежных средств нотариуса не допускается. Тогда как эскроу-агент открывает номинальный банковский счет.

В научной литературе указывалось на ряд отличий договора эскроу от депонирования имущества нотариусом, которые в настоящее время на законодательном уровне исключены.

Во-первых, ранее, до 2018г., нотариус мог принять на депонирование только деньги и ценные бумаги. В настоящее время нотариус, так же, как и эскроу-агент в договоре эскроу, может принять на депонирование движимые вещи (включая наличные деньги, документарные ценные бумаги и документы), безналичные денежные средства или бездокументарные ценные бумаги.

Во-вторых, отмечалось, что «на нотариуса возлагается безусловная обязанность передать деньги или ценные бумаги кредитору, а эскроу-агент должен передать бенефициару объект депонирования при появлении определенных оснований» [11]. В

настоящее время, в заявлении нотариусу о передаче имущества на депонирование также могут содержаться условия такой передачи. Более того, в абз. 3 ст. 88.1 Основ законодательства РФ о нотариате прямо указано, что после получения требования кредитора о передаче ему депонированного имущества нотариус обязан проверить наступление условий передачи.

В-третьих, утверждалось, что «правоотношение, возникающее в связи с передачей долга в депозит нотариуса, простое по содержанию: нотариус обязан передать деньги или ценные бумаги кредитору; кредитору принадлежит корреспондирующее с данной обязанностью право» [11]. Однако правоотношение, которое возникает по «простой модели» договора эскроу, имеет такое же содержание: эскроу-агент обязан передать депонированное имущество бенефициару, а последний имеет право требовать такой передачи.

Согласно абз. 4 ст. 88.1 Основ законодательства РФ о нотариате «в части, не урегулированной настоящими Основами, к нотариусу, принявшему на депонирование движимые вещи, безналичные денежные средства или бездокументарные ценные бумаги на основании заявления, указанного в части первой настоящей статьи, применяются правила гражданского законодательства об эскроу-агенте». Фактически к нотариусу, принявшему на депонирование имущество, subsidiarily применяются положения главы 47.1 ГК РФ. К примеру, отмечается, что «нотариус как эскроу-агент отвечает за утрату, недостачу или повреждение переданных ему на депонирование вещей, если не докажет, что эти обстоятельства произошли: вследствие непреодолимой силы; либо из-за свойств вещей, о которых эскроу-агент, принимая их на депонирование, не знал и не должен был знать; либо в результате умысла или грубой неосторожности депонента» [12].

В научной литературе выступление нотариуса в роли эскроу-агента оценивается крайне положительно по нескольким причинам: «нотариус является независимым лицом; нотариус пользуется особым доверием у участников в силу своего статуса; нотариус несет полную имущественную ответственность за вред, причиненный по его вине имуществу гражданина или юридического лица; гражданская ответственность нотариуса подлежит страхованию; нотариальный тариф от принятой денежной суммы либо рыночной стоимости движимых вещей или бездокументарных ценных бумаг составляет 0,5 процента, что значительно ниже, чем при обращении за подобными услугами в консалтинговые компании» [13, с. 90].

Более того, в силу п. 4 ст. 327 ГК РФ к правоотношениям по депонированию у нотариуса подлежат применению правила о договоре условного депонирования (эскроу), поскольку иное не предусмотрено законодательством о нотариате и нотариальной деятельности. Таким образом, в отсутствие договора эскроу как юридического факта и документа при передаче имущества на депонирование нотариусу между сторонами обязательства и нотариусом возникают эскроуподобные отношения, регулируемые нормами о договоре условного депонирования (эскроу). В связи с этим, доктринальный вывод о том, что «внесение долга в депозит нотариуса как способ исполнения обязательства – достаточно простой юридико-технический прием», а «заключение договора эскроу порождает гораздо более сложные правоотношения» [11], не в полной мере соответствует действующему правовому регулированию депонирования нотариусом движимых вещей, безналичных денежных средств или бездокументарных ценных бумаг.

Однако, субсидиарное применение правовых норм, регламентирующих одни отношения, к регулированию других, смежных отношений, в любом случае предполагает наличие разницы в правовом регулировании. И установление такой разницы – одна из задач юридической науки в этой сфере.

Прежде всего, Основы законодательства РФ о нотариате устанавливают существенные условия заявления, на основании которого нотариус принимает имущество на депонирование, а именно: порядок передачи депонированного имущества кредитору; срок передачи депонированного имущества кредитору; условия передачи депонированного имущества кредитору.

В связи с этим, например, правило абз. 2 п. 1 ст. 926.1 ГК РФ гл. 47.1 ГК РФ об определенном сроке условного депонирования в пять лет на случай, если стороны его не указали в заявлении, не действует.

В целом, в заявлении сторон обязательства, подаваемом нотариусу, не могут содержаться какие-либо права и обязанности нотариуса, не связанные с порядком, сроком и условиями непосредственной *передачи* депонированного имущества.

В частности, в договоре условного депонирования у эскроу-агента может быть право использовать переданное ему на депонирование имущество и распоряжаться им или право распоряжаться депонированными бездокументарными ценными бумагами и осуществлять права по таким ценным бумагам. Эти права не связаны с передачей нотариусом имущества кредитору и не могут быть предусмотрены в заявлении сторон обязательства (или должника).

Обратимся к обязанностям эскроу-агента, отличным от обязанности непосредственной передачи депонированного имущества бенефициару, и к возможности применить их к нотариусу, депонирующему имущество. У эскроу-агента по договору следующие обязанности.

1. Обязанность проверить документы, подтверждающие возникновение оснований для передачи бенефициару имущества, по внешним признакам и при наличии разумных оснований полагать, что представленные документы являются недостоверными, воздержаться от передачи имущества, если иное не предусмотрено договором (п. 1 ст. 926.3 ГК РФ). Эта обязанность может быть вменена и нотариусу как условие передачи депонированного имущества.

2. Обязанность проверить наличие оснований для передачи имущества бенефициару, если это прямо предусмотрено договором (п. 2 ст. 926.3 ГК РФ). Эта обязанность также может быть возложена на нотариуса в рамках установления условий или порядка передачи депонированного имущества.

3. Обязанность обособить имущество, переданное на депонирование, от своего имущества, отражать его на отдельном балансе и (или) вести по нему обособленный учет (п. 1 ст. 926.4 ГК РФ). Эта обязанность сформулирована в ГК РФ как императивная обязанность эскроу-агента. Для нотариуса она не свойственна.

4. Пассивная обязанность не использовать переданное ему на депонирование имущество и распоряжаться им, если иное не предусмотрено договором или не вытекает из существа обязательства (п. 3 ст. 926.4 ГК РФ). Как пассивная обязанность, она, безусловно, присуща нотариусу, депонирующему имущество, однако, на наш взгляд, изменить её на активную обязанность в заявлении сторон обязательства (или должника) нельзя, т.к. она непосредственно не связана с передачей депонированного имущества.

5. Пассивная обязанность не распоряжаться депонированными бездокументарными ценными бумагами и не осуществлять права по таким ценным бумагам, если иное не предусмотрено договором (п. 2 ст. 926.6 ГК РФ). Представляется, что к этой обязанности в отношении нотариуса подход должен быть такой же, как к предыдущей обязанности эскроу-агента не использовать переданное ему на депонирование имущество и распоряжаться им.

6. Обязанность нести ответственность за утрату, недостачу или повреждение переданных ему на депонирование вещей, если не докажет, что эти обстоятельства произошли вследствие непреодолимой силы, либо из-за свойств вещей, о которых эскроу-агент, принимая их на депонирование, не знал и не должен был знать, либо в результате умысла или грубой неосторожности депонента (п. 2 ст. 926.5 ГК РФ) (императивная обязанность). Эта обязанность эскроу-агента вполне относима и к нотариусу, депонирующему имущество. Она возникает у нотариуса в силу закона и не нуждается в специальном указании в заявлении сторон обязательства (или должника).

Заключение. Соотношение договора условного депонирования (эскроу) и депонирования нотариусом движимых вещей, безналичных денежных средств или бездокументарных ценных бумаг производится по следующим критериям: основание возникновения правоотношений (трехсторонний договор /совместное заявление должника и кредитора (заявление одного должника); субъектный состав (эскроу-агент- субъект гражданского права / нотариус – не субъект гражданско-правовых отношений); оплата за депонирование (вознаграждение эскроу-агента устанавливается в договоре эскроу / взыскивается нотариальный тариф); вид банковского счета для депонированных денежных средств (номинальный счет / публичный депозитный счет); срок депонирования (в договоре эскроу не является существенным условием (пять лет, если иное не установлено в договоре) срок должен быть указан в заявлении нотариусу); содержание договора (любые права и обязанности эскроу-агента по усмотрению сторон / права и обязанности нотариуса ограничены порядком, сроком и условиями непосредственной *передачи* депонированного имущества).

Список литературы:

1. Захаркина А.В. Договор условного депонирования (эскроу) как основание нового сложного обязательства // Lex russica. 2019. № 4. С. 68–77.
2. Катвицкая М.Ю. Новое в законодательстве: договор публичного депозитного счета // Право и экономика. 2019. № 3. С. 66–69.
3. Рассказова Н.Ю. Новые виды договоров банковского счета в Гражданском кодексе Российской Федерации // Арбитражные споры. 2018. № 4. С. 105–116.
4. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1) (ред. от 27.12.2019) // Ведомости СНД и ВС РФ. 11.03.1993. № 10. Ст. 357.
5. Федеральный закон от 23.05.2018 № 120-ФЗ «О внесении изменений в статью 327 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и статьи 1 и 3 Федерального закона "О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации"» // Собрание законодательства РФ. 28.05.2018. № 22. Ст. 3044.
6. Федеральный закон от 23.05.2018 № 119-ФЗ (ред. от 29.07.2018) «О внесении изменений в Федеральный закон "О банках и банковской деятельности" и Основы законодательства Российской Федерации о нотариате"» // Собрание законодательства РФ. 28.05.2018. № 22. Ст. 3043.
7. Кузнецова О.А. Гражданско-правовые принципы и аналогия права // Российский юридический журнал. 2005. № 2 (46). С. 84–91.
8. Демкина А.В. Договор условного депонирования и участие в нем нотариуса в качестве эскроу-агента // Нотариус. 2018. № 4. С. 18–21.

9. Письмо Федеральной нотариальной палаты от 20.06.2018 № 3041/03-16-3 «О договоре условного депонирования (эскроу) и договоре публичного депозитного счета» // Доступ из справ. - правовой системы «КонсультантПлюс».
10. Ярошенко Т.В. Отказ в совершении нотариальных действий: проблемные вопросы // *Нотариус*. 2020. № 2. С. 18–21.
11. Гражданский кодекс Российской Федерации. Финансовые сделки. Постатейный комментарий к главам 42 - 46 и 47.1 / Е.В. Бадулина, Н.В. Бандурина, А.А. Борисенко и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2018. 400 с.
12. Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате (постатейный) (Пешкова (Белогорцева) Х.В., Кашурин И.Н., Макаров О.В., Поваров Ю.С., Ротко С.В., Беляев М.А., Тимошенко Д.А., Чиришьян А.Р.) / Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2020.
13. Старцева И.М., Татарина Е.П. Статус эскроу-агента в свете реформирования российского гражданского законодательства // *Имущественные отношения в Российской Федерации*. 2019. № 11. С. 88–93.

Y. V. Dorofeeva. Conditioned Depositing Agreement (Escrow Agreement) and Property Depositing with the Notary // Scientific notes of V. I. Vernadsky crimean federal university. Juridical science. – 2021. – Т. 7 (73). № 3. – P. 96-102.

The article is devoted to the correlation between the conditioned depositing agreement (escrow agreement) and the institution of depositing property at the notary's. The mechanism of depositing money or securities payable by a debtor with the notary is also considered in terms of differentiation of the mechanism from both the escrow agreement and depositing of movable things, non-cash funds or non-documentary securities with the notary. The purpose of the work is to identify the similarities and differences between the contract of conditioned depositing of property and the depositing of property by a notary. The results obtained provide for an opportunity to handle the issues associated with the limits of the subsidiary application of legal norms covering the escrow agreement in regard to relations arising with depositing property at the notary's.

Keywords: escrow; conditioned depositing of property; escrow agreement; notary's deposit; property depositing by a notary.

Spisok literary:

1. Zaharkina A.V. Dogovor uslovnogo deponirovaniya (eskrou) kak osnovanie novogo slozhnogo obyazatel'stva // *Lex russica*. 2019. № 4. S. 68–77.
2. Katvickaya M.YU. Novoe v zakonodatel'stve: dogovor publichnogo depozitnogo scheta // *Pravo i ekonomika*. 2019. № 3. S. 66–69.
3. Rasskazova N.YU. Novye vidy dogovorov bankovskogo scheta v Grazhdanskom kodekse Rossijskoj Federacii // *Arbitrazhnye spory*. 2018. № 4. S. 105–116.
4. Osnovy zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii o notariate (utv. VS RF 11.02.1993 № 4462-1) (red. ot 27.12.2019) // *Vedomosti SND i VS RF*. 11.03.1993. № 10. St. 357.
5. Federal'nyj zakon ot 23.05.2018 № 120-FZ «O vnesenii izmenenij v stat'yu 327 chasti pervoj Grazhdanskogo kodeksa Rossijskoj Federacii i stat'i 1 i 3 Federal'nogo zakona "O vnesenii izmenenij v chasti pervuyu, vtoruyu i tret'yu Grazhdanskogo kodeksa Rossijskoj Federacii"» // *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 28.05.2018. № 22. St. 3044.
6. Federal'nyj zakon ot 23.05.2018 № 119-FZ (red. ot 29.07.2018) «O vnesenii izmenenij v Federal'nyj zakon "O bankah i bankovskoj deyatel'nosti" i Osnovy zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii o notariate"» // *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 28.05.2018. № 22. St. 3043.
7. Kuznecova O.A. Grazhdansko-pravovye principy i analogiya prava // *Rossijskij juridicheskij zhurnal*. 2005. № 2 (46). S. 84–91.
8. Demkina A.V. Dogovor uslovnogo deponirovaniya i uchastie v nem notariusa v kachestve eskrou-agenta // *Notarius*. 2018. № 4. S. 18–21.
9. Pis'mo Federal'noj notarial'noj palaty ot 20.06.2018 № 3041/03-16-3 «O dogovore uslovnogo deponirovaniya (eskrou) i dogovore publichnogo depozitnogo scheta» // Доступ из справ. - правовой системы «КонсультантПлюс».
10. YAroshenko T.V. Otkaz v sovershenii notarial'nyh dejstvij: problemnye voprosy // *Notarius*. 2020. № 2. S. 18–21.
11. Grazhdanskij kodeks Rossijskoj Federacii. Finansovye sdelki. Postatejnyj kommentarij k glavam 42 - 46 i 47.1 / E.V. Badulina, N.V. Bandurina, A.A. Borisenko i dr.; pod red. P.V. Krashennnikova. M.: Statut, 2018. 400 s.
12. Kommentarij k Osnovam zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii o notariate (postatejnyj) (Peshkova (Belogorceva) H.V., Kashurin I.N., Makarov O.V., Povarov YU.S., Rotko S.V., Belyaev M.A., Timoshenko D.A., CHirish'yan A.R.) / Podgotovlen dlya sistemy Konsul'tantPlyus, 2020.
13. Starceva I.M., Tatarinova E.P. Status eskrou-agenta v svete reformirovaniya rossijskogo grazhdanskogo zakonodatel'stva // *Imushchestvennye otnosheniya v Rossijskoj Federacii*. 2019. № 11. S. 88–93.