

тема:

**Обеспечение
исполнения
обязательств**

Обеспечение исполнения обязательств

Это меры, предназначенные для защиты интересов кредитора от ненадлежащего исполнения обязательства должником и побуждения должника к исполнению обязательства посредством присоединения в силу закона или договора к основному (главному) обязательству дополнительного.

Способы обеспечения исполнения обязательств подразделяются на:

- **акцессорные (дополнительные)**
Задаток, поручительство, залог и удержание являются акцессорными способами.
- **неакцессорные.**
К неакцессорным способам обеспечения исполнения обязательств относится банковская гарантия.

К иным способам обеспечения исполнения обязательств, предусмотренным законом либо договором, но не указанным в перечне п. 1 ст. 329 ГК способам обеспечения исполнения обязательств необходимо отнести:

- меры оперативного воздействия
- договор репо
- сделки, совершенные под отлагательным условием
- предварительный договор

В соответствии с п. 1 ст. 329 ГК к специальным способам обеспечения исполнения обязательств относятся:

- неустойка;
- залог;
- удержание имущества должника;
- поручительство;
- банковская гарантия;
- задаток;
- другие способы, предусмотренные законом или договором.

- **Неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения (п. 1 ст. 330 ГК).**

Значение неустойки в следующем:

Во-первых, убытки могут быть взысканы лишь тогда, когда они действительно имели место, причем для взыскания такого вида убытков, как упущенная выгода, необходимо также учитывать предпринятые кредитором для ее получения меры и сделанные с этой целью приготовления (п. 4 ст. 393 ГК). Неустойка может быть взыскана вне зависимости от всего этого. В п. 1 ст. 330 ГК сказано: по требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение убытков.

Во-вторых, размер убытков точно определим лишь после факта неисполнения обязательства. При длящихся нарушениях должником своих обязательств размер убытков может быть определен только в будущем. Размер же неустойки заранее определен, что делает ее взыскание неизбежным. Тем самым повышается реальность неблагоприятных имущественных последствий для должника, не исполняющего или ненадлежащим образом исполняющего обязательство. Кредитор в любом случае может взыскать неустойку, не дожидаясь ни возникновения убытков, ни точного определения их размера.

В-третьих, определяя размер неустойки, ее соотношение с убытками, договаривающиеся стороны (при установлении договорной неустойки) и законодатель (при установлении законной неустойки) тем самым дают оценку значимости обеспечиваемого обязательства. Чем более значимо обеспечиваемое обязательство, тем больше размер неустойки и выше ее штрафной характер. Однако, если размер неустойки, подлежащей взысканию, будет явно несоразмерен последствиям нарушения обязательства, суд имеет право по своему усмотрению уменьшить неустойку (ст. 333 ГК).

Легальное определение задатка дано в ст. 380 ГК.

Задатком признается денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне, в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения.

Функции задатка:

- платежная;
- доказательственная;
- обеспечительная (штрафная).

Задаток может быть выдан только той стороной по договору, на которой лежит обязанность осуществить денежные платежи за предоставление, осуществляемое контрагентом по договору.

В действующем законодательстве предусмотрена возможность применения задатка, исполняющего фактически две функции:

- доказательственную;
- обеспечительную.

Поручительство представляет собой один из древнейших способов обеспечения исполнения обязательств, уходящий корнями в римское право. Гай в Институциях формулирует поручительство (adpromissio) как договор, по которому третье лицо в целях обеспечения интересов кредитора принимает на себя ответственность по обязательству должника (главного). Аналогичное понимание поручительства сохранилось и в современном российском гражданском праве.

- По договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части (ст. 361 ГК).

Виды поручительства

- с определенным сроком (ограниченным сроком).
- поручительство на срок.
- особой разновидностью поручительства является аваль.
- особой разновидностью поручительства является делькредере.

Банковская гарантия.

В силу банковской гарантии банк, иное кредитное учреждение или страховая организация (гарант) дают по просьбе другого лица (принципала) письменное обязательство уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлении бенефициаром письменного требования о ее уплате (ст. 368 ГК).

Из определения банковской гарантии, данного в ст. 368 ГК, следует, что обязательства гаранта должны быть оформлены письменно.

Содержание гарантии составляют следующие условия:

- 1) наименование гаранта;
- 2) наименование принципала;
- 3) наименование бенефициара;
- 4) ссылка на основной договор, в котором предусмотрена необходимость выдачи гарантии;
- 5) максимальная денежная сумма, подлежащая выплате;
- 6) срок, на который выдана гарантия, или иной юридический факт, при наступлении которого прекращается гарантийное обязательство;
- 7) правила осуществления платежа;
- 8) положение, направленное на сокращение суммы гарантийных выплат.

Виды банковских гарантий

- В зависимости от характера обязательств, исполнение которых обеспечивается выдачей банковской гарантии, выделяют: **тендерные гарантии; гарантии исполнения; гарантии возврата платежа.**
- В зависимости от того, имеет гарант право отозвать выданную гарантию или нет, банковские гарантии можно разделить **на отзывные и безотзывные.** По общему правилу надлежащим образом выданная банковская гарантия не может быть отозвана гарантом, если в ней не предусмотрено иное (ст. 371 ГК).
- В зависимости от того, имеет или не имеет бенефициар право передавать другому лицу требования к гаранту, предусмотренные в банковской гарантии, банковские гарантии подразделяются на **передаваемые и непередаваемые.**

Институт залога в российском праве прошел длительную эволюцию - от древнерусского залога, который во многом был сходен с римской фидуцией, до современного, закрепленного в гл. 23 ГК и в ряде других правовых актов, где в качестве доминирующей формы залога представлен залог с оставлением заложенного имущества во владении залогодателя.

Под залогом понимается правоотношение, в котором кредитор (залогодержатель) при неисполнении или ненадлежащем исполнении обеспеченного залогом обязательства имеет право получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами, за изъятиями, установленными законом (п. 1 ст. 334 ГК).

Виды залога

- **заклад;**
- **залог без передачи имущества залогодержателю (залога в собственном смысле слова).**

Помимо видов залога необходимо различать **подвиды залога**. Подвиды залога могут быть выделены по предмету залога, например ипотека - залог недвижимости, залог ценных бумаг и имущественных прав и т.д.

Право удержания (jus retentionis) - институт древнего происхождения. Он был известен в римском праве, применялся и применяется во многих правовых системах. В действующем российском гражданском законодательстве право удержания легализовано нормой п. 1 ст. 359 ГК.

Кредитор, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, вправе в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитору связанных с ней издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено. Удержанием вещи могут обеспечиваться также требования, хотя и не связанные с оплатой вещи или возмещением издержек на нее и связанных с ней других убытков, но возникшие из обязательства, стороны которого действуют как предприниматели.

Функции права удержания сводятся к решению двух задач:

а) обеспечение и стимулирование надлежащего исполнения должником соответствующего денежного обязательства;

б) компенсация денежных требований кредитора (ретентора) из стоимости удерживаемой вещи в объеме и порядке, предусмотренных для удовлетворения требований, обеспеченных залогом (ст. 360 ГК).

**Основаниями возникновения
общегражданского права удержания
являются:**

- а) неисполнение должником в срок обязательства по оплате вещи;**
- б) неисполнение должником в срок обязательства по возмещению издержек и других убытков (ч. 1 п. 1 ст. 359 ГК).**