



Понятие обеспечения 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 обязательства всегда носят имущественный характер.

Способы обеспечения обязательств

- 0 1. Неустойка
- 0 2. Поручительство
- 0 3. Задаток
- 0 4. Удержание
- 0 5. Независимая гарантия
- 0 6. Обеспечительный платеж

Непоименованные способы обеспечения обязательств

- 0 Страхование
- 0 Сделки –репо. Договор репо – это сделка купли-продажи ценных бумаг, закрепляющая обязательство продавца выкупить их обратно в определенный срок по заранее зафиксированной цене.
- 0 Аккредитивная форма расчетов
- 0 Факторинг
- 0 Товарная неустойка

Неустойка

o неустойка (штраф, пеня) - определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения.

Значение неустойки

- 0 стимулирует должника к надлежащему исполнению обязательства;
- 0 носит **обеспечительный** характер проявляется в том, что должник осознает возможность наступления неблагоприятных последствий (уплата неустойки) в случае своей неисправности.
- 0 **мера ответственности** .Если же обязательство все-таки нарушено, то должник привлекается к **ответственности - взыскивается неустойка**

Форма неустойки

- 0 Соглашение об установлении договорной неустойки либо об увеличении размера законной неустойки должно быть совершено в **письменной форме**.

Неустойка (штраф, пеня) – это денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства (ст. 330 ГК РФ)



Классификация неустойки

0 1. В зависимости от основания возникновения:

-законная

- Договорная

0 2. В зависимости от порядка взыскания

- пени (% за каждый день просрочки)

- штраф (% от суммы договора)

Соотношение неустойки и убытков

- 0 Зачетная- если за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства установлена неустойка, то убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой (абз. 1 п. 1 ст. 394 ГК).
- 0 Альтернативная-по выбору кредитора могут быть взысканы либо неустойка, либо убытки
- 0 Исключительная- взыскание только неустойки, но не убытков
- 0 Штрафная -убытки могут быть взысканы в полной сумме сверх неустойки

Порядок взыскания неустойки

- 0 **Во-первых**, неустойка взыскивается при неисполнении или ненадлежащем исполнении основного обязательства **независимо** от того, понес ли кредитор **убытки** в результате данного правонарушения.
- 0 **Во-вторых**, если должник не несет ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, то кредитор не вправе требовать уплаты неустойки.
- 0 **В-третьих**, суд может (но не обязан) уменьшить неустойку, подлежащую уплате, если она явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства ([ст. 333](#) ГК).

**взыскания неустойки с лица, осуществляющего
предпринимательскую деятельность**

- 0** а) суд может уменьшить размер неустойки только при наличии соответствующего **заявления** должника (по своей инициативе суд не может сделать это);
- 0** б) уменьшение неустойки, установленной **договором**, допускается только в **исключительных** случаях, если **доказано**, что ее взыскание в полном размере приведет к получению кредитором необоснованной выгоды.

Залог

- 0 **Залог** - способ обеспечения обязательства, в силу которого кредитор по обеспеченному залогом обязательству (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником этого обязательства **получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества (предмета залога) преимущественно перед другими кредиторами** лица, которому принадлежит заложенное имущество (залогодателя).
- 0 Значение залога в том, что обеспечение требования кредитора достигается **выделением** из всего имущества должника определенной части **этого имущества**, за счет которой будут удовлетворяться интересы данного кредитора **преимущественно** перед другими кредиторами.

характеристика залога

- 0 1) права залогодержателя (право залога) есть права на чужое **имущество**;
- 0 2) **право залога следует за вещью** (переход прав на заложенное имущество от залогодателя к другому лицу по общему правилу не прекращает залоговых отношений (см. [ст. 353](#) ГК));
- 0 3) залог **произведен** от основного обязательства.(Исключение - [п. 4 ст. 341](#) ГК);
- 0 4) залог **зависим** от основного обязательства.
- 0 Залог сохраняет силу, если право залогодержателя на заложенную вещь переходит к третьему лицу. При прекращении основного обязательства прекращается и право залога.

Основанием возникновения права залога

0 Договор

0 **Закон**

- при передаче под выплату ренты недвижимого имущества получатель ренты в обеспечение обязательства п. 1 ст. 587 плательщика ренты приобретает право залога на это имущество.

- жилое помещение, приобретенное или построенное с использованием кредитных средств банка либо средств целевого займа, предоставленного другим юридическим лицом на приобретение или строительство указанного жилого помещения, находится в залоге с момента государственной регистрации ипотеки. п. 1 ст. 77 Закона об ипотеке

0 **К залoгу, возникающему на основании закона, применяются правила о залoге, возникающем в силу договора, если законом не установлено иное.**

Момент возникновения права залога

- 0 По общему правилу **права залогодержателя в отношениях с залогодателем** возникают с момента заключения договора залога. Иное может устанавливаться законом или договором. [ст. 341](#)
- 0 При залоге будущего имущества (которое будет создано или приобретено залогодателем в будущем), право залога возникает с момента появления такого имущества у залогодателя.
- 0 Если договора залога, призван обеспечивать еще не существующее обязательство ("будущее обязательство"), право залога возникает с момента, **определенного договором, но не ранее возникновения будущего обязательства.**

Участники залогового правоотношения

- 0 **Залогодержатель** - кредитор по обеспечиваемому залогом обязательству
- 0 **Залогодателем** выступает лицо, которое передает имущество в залог - **должник** по основному (обеспечиваемому залогом) обязательству либо **третье лицо**.

Предмет залога

0 имущество (см. [ст. 336](#) ГК).

Вещи - залогодателем может быть только собственник вещи.

Обладатель иного вещного права может быть залогодателем только в случаях, предусмотренных Гражданским кодексом ([абз. 1 п. 2 ст. 335](#) ГК).

Имущественные права на чужую вещь-залог допускается только с согласия собственника, либо лица, имеющего ПХВ на вещь.

Имущественные права

- 0 В залог можно передать лишь право, существующее в рамках **относительного** правоотношения.
- 0 Иногда в залог может передаваться право, существующее не в обязательственном, а в ином относительном правоотношении (например, залог доли в праве общей собственности).
- 0 Возможен залог **исключительных** прав на результаты **интеллектуальной деятельности** или на средства индивидуализации.
- 0 Нельзя передать в залог вещное право (в соответствующем случае в залог передается сама вещь).

Не могут быть предметом залога

o требования, которые неразрывно связаны с личностью кредитора

o - деньги , так как не обладают отличительными свойствами залоговых обязательств

Существенные условия договора о залоге

- 0 предмет залога и его оценка,
- 0 существо,
- 0 размер,
- 0 срок исполнения основного обязательства,
- 0 сведения о том, у кого находится заложенное имущество- у залогодателя или залогодержателя

В договоре залога, залогодателем по которому является лицо, осуществляющее **предпринимательскую** деятельность, **предмет залога** может быть описан **любым способом**, позволяющим идентифицировать имущество в качестве предмета залога на момент обращения взыскания, в том числе путем указания на залог всего имущества залогодателя или определенной части его имущества либо на залог имущества определенного рода или вида.

Форма залога

- 0 Договор должен быть заключен **в письменной форме**. Как правило путем составления одного документа, подписанного сторонами.
- 0 **нотариальная форма**. Договор о залоге движимого имущества или прав на имущество в обеспечение обязательств по договору, который должен быть нотариально удостоверен
- 0 **Государственная регистрация** договора об ипотеке осуществляется по правилам, установленным Законом о регистрации прав на недвижимость и Законом об ипотеке.

Учет залога

- 0 записи о залоге ценных бумаг
- 0 учете сведений о залоге прав по договору банковского счета (п. п. 1 - 3 ст. 339.1)
- 0 Учет залога движимого имущества (законодательство об основах нотариальной деятельности) **Учет залога не является обязательным.**

0 Одно и то же имущество может быть заложено неоднократно и в обеспечение разных обязательств. На этот счет в законе закреплен так называемый **принцип старшинства**: требования последующих залогодержателей удовлетворяются после требований **предшествующих залогодержателей**. Таким образом, старшинство определяется автоматически - тот, кто раньше заключил договор, находится в более выгодном положении

- 0 **Последующий залог** допускается всегда, если он не запрещен законом. Очевидно, что закон может не только запретить последующий залог, но и определить условия, при которых он допустим, указать обязательства, которые могут обеспечиваться последующим залогом определенного имущества при наступлении указанных в законе обстоятельств, и т.д.
- 0 Договором залога **нельзя** запретить последующий залог. Однако договором можно установить условия, на которых может быть заключен последующий договор залога. Например, может быть установлено, что последующий залог допустим лишь в обеспечение определенных обязательств (см. об этом [ст. ст. 342, 351](#) ГК, [ст. ст. 43 - 46](#) Закона об ипотеке).

Основаниями обращения взыскания на заложенное имущество

- 0 а) неисполнение должником обеспеченного залогом обязательства;
- 0 б) ненадлежащее исполнение должником обязательства, обеспеченного залогом (п. 1 ст. 348 ГК).

обращение взыскания на предмет залога

0 по решению суда.

0 внесудебный порядок

- по соглашению сторон договора залога может быть предусмотрен обращения взыскания

- В силу закона ([ст. 358](#) ГК и [Закон](#) о ломбардах).

0 Удовлетворение интересов залогодержателя за счет заложенного имущества происходит в результате последовательного совершения ряда действий:

а) обращение взыскания на заложенное имущество;

б) реализация предмета залога;

в) удовлетворение требований залогодержателя за счет суммы, вырученной в результате реализации заложенного имущества (в некоторых случаях залогодержатель вправе оставить предмет залога за собой).

Внесудебная реализация не допускается:

- 0 Предметом залога является имущество, имеющее значительную историческую, художественную или иную культурную ценность для общества.
- 0 залогодателем является гражданин, и он признан безвестно отсутствующим.
- 0 предметом залога является единственное жилое помещение, принадлежащее на праве собственности гражданину. Соглашение об обращении взыскания во внесудебном порядке может быть заключено только **после возникновения оснований для обращения взыскания;**

0 имущество является предметом предшествующего и последующего залогов, если предусмотрены разные порядки обращения взыскания или разные способы реализации заложенного имущества. **Соглашением предшествующего и последующего залогодержателей можно установить внесудебный порядок обращения взыскания;**

0 имущество заложено в обеспечение разных обязательств нескольким залогодержателям. Внесудебный порядок обращения взыскания может быть предусмотрен соглашением всех созалогодержателей и залогодателя.

0 Законом могут предусматриваться и иные случаи, когда обращение взыскания на предмет залога возможно только в судебном порядке.

- 0 По **исполнительной надписи нотариуса** (без обращения в суд) взыскание на предмет залога может быть обращено только в том случае, если договор залога, содержащий условие об обращении взыскания на предмет залога во внесудебном порядке, удостоверен нотариально (п. 6 ст. 349 ГК).
- 0 Если залогодателем является **лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность**, соглашением между залогодателем и залогодержателем может быть также предусмотрено, что реализация заложенного имущества осуществляется путем:
 - 0 **оставления залогодержателем предмета залога за собой**, в том числе посредством поступления предмета залога в собственность залогодержателя, по цене и на иных условиях, которые определены указанным соглашением, но не ниже рыночной стоимости;
 - 0 **продажи предмета залога залогодержателем другому лицу** по цене не ниже рыночной стоимости с удержанием из вырученных денег суммы обеспеченного залогом обязательства.

Классификация залога

0 В зависимости от того, у кого остается имущество.

- залог без передачи заложенного имущества залогодержателю
- предмет залога передается залогодержателю (заклад) – залог ценных вещей в ломбарде, залог ценных бумаг.
- твердый залог- имущество остается у залогодателя, но с наложением знаков, которые свидетельствуют о залоге.

0 Особенности залога

- право залога возникает с момента передачи имущества.
- правом предъявления виндикационного иска обладает залогодержатель, при обычном залоге залогодатель
- залогодатель обладает правом подачи негаторного иска, если по договору он обладает правом пользования

В зависимости от предмета залога

- 0 Залог движимого имущества
- 0 Залог недвижимого имущества
(ипотека)

Регулируется Законом «Об ипотеке»

Виды залога

- 0 **Залог товаров в обороте** .Под товаром в обороте понимаются вещи, определенные родовыми признаками (товарные запасы, сырье, материалы), предназначенные для обмена (продажи).
- 0 При залоге товаров в обороте они остаются у залогодателя, и он имеет право **изменять состав и натуральную форму заложенного имущества с условием, что общая стоимость предмета залога не становится меньше** указанной в договоре о залоге.
- 0 Залогодатель имеет право на уменьшение стоимости заложенных товаров в обороте соразмерно исполненной части обеспеченного обязательства, если иное не предусмотрено договором ([п. 1 ст. 357](#) ГК)

Залог вещей в ломбарде

- 0 Нормы о залоге вещей в ломбарде носят **императивный** характер.
- 0 Отношения, возникающие по поводу залога вещей в ломбарде, регулируются ГК ([ст. 359](#)) и [Законом](#) о ломбардах.
- 0 Договор залога вещей в ломбарде является **публичным** договором ([ст. 426](#) ГК).
- 0 На соответствующие отношения распространяется **законодательство о защите прав потребителей**.
- 0 **Субъектный состав.** Залогодателем может быть только **гражданин**, залогодержателем - только **ломбард**, специализированная организация, осуществляющая в качестве предпринимательской деятельности краткосрочное кредитование граждан под залог имущества

- 0 Предметом залога может быть только **движимое** имущество, предназначенное для личного потребления.
- 0 **Срок** кредитования не может превышать **одного года** (ч. 1 ст. 7 Закона о ломбардах).
- 0 **Существенными условиями** договора займа являются наименование заложенной вещи, сумма ее оценки, сумма предоставленного займа, процентная ставка по займу и срок предоставления займа.
- 0 **Оценка** вещи, передаваемой в залог или сдаваемой на хранение, производится **по соглашению** сторон в соответствии с ценами на вещи такого рода и качества, обычно устанавливаемыми в торговле в момент и в месте ее принятия в залог или на хранение (ст. 5 Закона о ломбардах).
- 0 Договор о залоге вещей в ломбарде оформляется выдачей ломбардом **залогового билета**.
- 0 При залоге вещей в ломбарде они (вещи) всегда передаются **во владение ломбарда**.
- 0 Ломбард несет **ответственность** за утрату и повреждение заложенных вещей **независимо от вины**. Он освобождается от ответственности только в случае, если докажет, что утрата или повреждение произошли вследствие непреодолимой силы. Даже если вещь повреждена или утрачена случайно, ломбард должен нести ответственность.

Порядок взыскания на заложенное имущество

- Если сумма займа не возвращена в установленный срок, ломбард должен выдержать **льготный месячный срок** (до того он не может обратиться взыскание).
- Ломбард вправе обратиться взыскание на не востребовавшие вещи. Обращение взыскания на не востребовавшие вещи осуществляется в **бесспорном порядке на основании исполнительной надписи нотариуса**.

Реализация не востребовавшей вещи, на которую обращено взыскание, осуществляется **путем ее продажи**, в том числе с публичных торгов. В случае если сумма оценки не востребовавшей вещи превышает 30 тыс. руб., ее реализация осуществляется только путем продажи с публичных торгов

Залог обязательственных прав

ст. ст. 358.1 - 358.8

- 0 Предметом залога могут быть только **имущественные** права.
- 0 **Залогодателем** права может быть лицо, являющееся кредитором в обязательстве, из которого вытекает закладываемое право (правообладатель).
- 0 **Предметом** залога являются все права, принадлежащие кредитору и могущие быть предметом залога. Иное может устанавливаться законом или договором.
- 0 Допускается передача в залог как имеющихся прав (части прав, совокупности прав), так и тех, которые появятся в будущем в уже существующем обязательстве или обязательстве, которое появится в будущем.
- 0 По общему правилу залог права осуществляется по решению правообладателя - **согласия должника не требуется.**

зalog прав по договору банковского счета (ст. ст. 358.9 - 358.14 ГК).

- 0 Соответствующие права могут стать предметом залога при условии открытия в банке **залогового счета**.
- 0 Находящейся в залоге по общему правилу признается **вся денежная сумма**, находящаяся на залоговом счете в любой момент действия договора залога.
- 0 Договором может предусматриваться в качестве предмета залога **твердая денежная сумма**, находящаяся на залоговом счете.
- 0 Залогодатель вправе свободно распоряжаться денежными средствами, находящимися на залоговом счете

- 0 **Залог прав акционера** осуществляется посредством залога акций. (ст. ст. 358.16 - 358.17 ГК).
- 0 **Залог прав участника общества с ограниченной ответственностью** осуществляется посредством залога доли в уставном капитале общества (ст. 358.15 ГК, ст. 22 Закона об обществах с ограниченной ответственностью.)
- 0 **Залог ценных бумаг** осуществляется по правилам, установленным 1) ст. ст. 358.16 - 358.11 ГК, 2) нормами о залоге вещей, поскольку иное не установлено законами о ценных бумагах и не вытекает из существа соответствующих ценных бумаг.

Различается залог а) документарной ценной бумаги,
б) бездокументарной ценной бумаги.

Залог первой производится путем передачи ее залогодержателю, если иное не установлено законом или договором. Залог бездокументарной ценной бумаги производится путем внесения записи о залоге по счету, на котором учитываются права владельца такой ценной бумаги.

- 0 **Залог исключительных прав**

удержание

0 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 по возмещению кредитору связанных с нею издержек и других убытков **удерживать** ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено.

Право удержания характеризуется следующими чертами:

- 0 **производностью.** Оно может возникнуть постольку, поскольку существует обязательство и данное обязательство должником не исполняется;
- 0 **неделимостью предмета удержания.** Кредитор вправе удерживать всю вещь целиком (все имущество, подлежащее передаче). Однако, с учетом того, что удержание имущества есть право (а не обязанность) кредитора, вполне допустима передача части вещи должнику или указанному им лицу с удержанием другой части имущества;
- 0 **незаменимостью предмета удержания.** Право удержания в соответствующих случаях распространяется на имущество, находящееся у кредитора (а не передаваемое ему с целью обеспечения исполнения обязательства).

0 право следования:

0 кредитор сохраняет право удержания вещи, несмотря на то что после того, как эта вещь поступила во владение кредитора, права на нее приобретены третьим лицом (п. 2 ст. 359 ГК);

0 при переходе права требования к другому лицу новый кредитор одновременно получает и право удержания (ст. 384 ГК).

- 0 При неисполнении заказчиком обязанности уплатить установленную цену либо иную сумму, причитающуюся подрядчику в связи с выполнением договора подряда, **подрядчик** имеет право на удержание результата работ, а также принадлежащих заказчику оборудования, остатка неиспользованного материала и другого оказавшегося у него имущества заказчика **до уплаты** заказчиком соответствующих сумм.
- 0 **Перевозчик** имеет право **удерживать** переданные ему для перевозки грузы и багаж в обеспечение причитающихся ему провозной платы и других платежей по перевозке
- 0 **Поверенный**, действующий в качестве **коммерческого представителя**, удерживать находящиеся у него вещи, которые подлежат передаче доверителю, в обеспечение своих требований по договору поручения.

Поручительство

- 0 договор, в соответствии с которым одна сторона (поручитель) обязывается перед кредитором другого лица (должника) отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части (п. 1 ст. 361 ГК).
- 0 Поручительством могут обеспечиваться как существующие обязательства, так и обязательства, которые возникнут в будущем
- 0 Постановление Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 N 42 "О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством"

0 Договор поручительства должен быть совершен в **письменной форме**

0 Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора поручительства (ст. 362 ГК).

0 В договоре поручительства указываются **существо, размер, срок исполнения основного обязательства** (в том числе должны быть названы стороны основного обязательства, обеспечиваемого поручительством).

Если **поручителем** является
лицо, **осуществляющее**
предпринимательскую
деятельность, то договором
может предусматриваться, что
поручительство обеспечивает **все**
имеющиеся и (или) будущие
обязательства должника перед
кредитором **в пределах**
определенной суммы

Объем ответственности поручителя

- 1) поручитель и должник отвечают перед кредитором **солидарно**, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя. Поручитель вправе не исполнять свое обязательство, пока кредитор имеет возможность получить удовлетворение своего требования путем его зачета против требования должника.
- 2) поручитель отвечает перед **кредитором в том же объеме, как и должник**, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков кредитора

- 0 обязательство должника может обеспечиваться **поручительством нескольких лиц.**
- 0 а) поручительство дано несколькими лицами, независимо друг от друга, по различным договорам поручительства;
- 0 б) по одному договору поручительства на стороне поручителя выступает несколько лиц (поручительство дано несколькими лицами **совместно, они сопоручители**).
- 0 В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обязательства, обеспеченного поручительством нескольких лиц по **разным** договорам поручительства, кредитор вправе предъявить соответствующие требования к любому из поручителей.
- 0 Исполнение, произведенное одним из поручителей, влечет за собой переход к нему **всех прав, принадлежавших кредитору (ст. 387 ГК).**

Объем ответственности поручителя

- 0 Поручитель отвечает перед кредитором **в том же объеме, что и должник:**
- 0 уплата суммы основного долга и процентов,
- 0 в том числе неустойки, процентов за пользование чужими денежными средствами и т.д.,
- 0 возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником.
- 0 **Договором** поручительства ответственность поручителя может быть **ограничена**.
- 0 Например, договор может предусматривать, что обеспечивается только основной долг (но не проценты и пр.).

Изменение обязательства

○ Если основное обязательство изменилось

а) без согласия поручителя

б) в результате **увеличилась** ответственность поручителя или для него наступают (наступят) **иные неблагоприятные последствия**, то поручитель отвечает **на прежних условиях**

Например, по обязательству, обеспечиваемому поручительством, должник обязан платить 1000 руб. и 15% за период пользования денежными средствами. Если, размер процентов увеличился без согласия поручителя, то он по-прежнему должен платить 1000 руб. и 15%.

○ Вместе с тем в **договоре поручительства** поручитель **может** принять на себя обязанность отвечать перед кредитором на измененных условиях. При этом обязательно должны устанавливаться **пределы**, в которых поручитель согласен отвечать. Например, платить не более чем 20% на основную сумму долга.

- 0 Должник, исполнивший обязательство, должен **немедленно известить** об этом **поручителя**.
- 0 **поручитель**, в свою очередь исполнивший свое обязательство, может
- 0 а) **взыскать с кредитора** неосновательно полученное или
- 0 б) **предъявить регрессное требование должнику**.

Прекращение поручительства

- 0 Исполнением основного обязательства.
- 0 в случае перевода долга по основному обязательству на другое лицо (ст. ст. 391 - 392.1 ГК), если поручитель не согласился отвечать за нового должника.
- 0 Поручительство прекращается, если кредитор **отказался принять** надлежащее **исполнение**, предложенное должником или поручителем (п. 5 ст. 367 ГК).
- 0 Поручительство прекращается **с истечением срока**, на который оно дано.

Если срок в договоре поручительства не установлен

- 0 поручительство прекращается, если
- 0 кредитор в течение **года** со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства не предъявит иска к поручителю.
- 0 в случаях, когда срок исполнения основного обязательства (а) не указан и (б) не может быть определен или (в) определен моментом востребования, поручительство прекращается, если кредитор **не предъявит иска** к поручителю в течение **двух лет** со **дня заключения** договора поручительства.

Независимая гарантия

- 0 Это письменное обязательство, принятое на себя коммерческой организацией (в том числе банком или иной кредитной организацией) по просьбе принципала и заключающееся в обещании заплатить бенефициару сумму по условиям, установленным данным гарантом обязательством.
- 0 **Принципал** — настоящий или будущий должник по основному обязательству.
- 0 **Бенефициар** выступает или будет выступать по основному обязательству в качестве кредитора.
- 0 **Гарант** — коммерческая организация, берущая на себя обязательства оплатить определенную сумму бенефициару по просьбе принципала.

- 0 Разновидностью независимой гарантии является **банковская гарантия**.
- 0 По сделкам с участием государства в качестве гаранта могут выступать **исключительно банки** (ст. 45 закона «О контрактной системе в сфере закупок...» от 05.04.2013 №44), перечисленные в соответствующем перечне, который Минфин ежемесячно публикует на своем официальном сайте.

Отличия независимой гарантии от поручительства

- 0 Договор поручительства может заключаться для исполнения не только денежных, но и неденежных обязательств, в то время как независимая гарантия работает только при **денежных** вопросах.
- 0 Гарантом выступают только коммерческие юрлица: банки, кредитные коммерческие организации ит.д.. В отношении субъекта поручительства законодатель ограничений не установил.
- 0 НГ оформляется односторонним письменным документом.**(односторонняя сделка)** Наличие или отсутствие письменного договора между гарантом и принципалом не влияет на действительность гарантии. Поручительство оформляется письменным договором, т. е. двусторонним документом, или путем обмена документами под страхом недействительности поручительства.

- 0 Обязательство, предусмотренное НГ, не зависит ни от каких других обязательств и отношений, в то время как **поручительство имеет акцессорный** характер
- 0 Пределы ответственности гаранта оговорены в гарантии. Поручитель же является **солидарным** должником по основному долгу вместе с первоначальным должником.
- 0 **Суммой банковской гарантии** ограничиваются пределы ответственности гаранта (пределы требований бенефициара). Сверх этой суммы могут быть взысканы либо % за пользование чужими денежными средствами, либо убытки, законные проценты (за нарушение гарантом своих обязательств)
- 0 Как правило, поручитель не имеет от заключенного соглашения никакой материальной выгоды. В отличие от гаранта, для которого получение вознаграждения за свои услуги является прямой целью.

0 Независимая гарантия выдается в **письменной форме** (пункт 2 статьи 434), позволяющей достоверно определить условия гарантии и удостовериться в подлинности ее выдачи определенным лицом в порядке, установленном законодательством, обычаями или соглашением гаранта с бенефициаром.

0 В независимой гарантии должны быть указаны:

дата выдачи;

принципал;

бенефициар;

гарант;

основное обязательство, исполнение по которому обеспечивается гарантией;

денежная сумма, подлежащая выплате, или порядок ее определения;

срок действия гарантии;

обстоятельства, при наступлении которых должна быть выплачена сумма гарантии.

В независимой гарантии может содержаться **условие об уменьшении или увеличении суммы гарантии при наступлении определенного срока или определенного события.**

Права гаранта

- 0 на получение вознаграждения за выдачу гарантии;
- 0 отзыв гарантии (при условии, что такая возможность предусмотрена положениями заключенного соглашения);
- 0 предъявление к принципалу требования в порядке регресса о возмещении денежных средств, уплаченных им бенефициару во исполнение предоставленной им гарантии.

0 По общему правилу независимая гарантия **безотзывная**

0 В случаях, когда по условиям независимой гарантии допускается ее отзыв или изменение гарантом, такой отзыв или такое изменение производится в форме, в которой выдана гарантия, если иная форма не предусмотрена гарантией.

Обязанности гаранта

- 0 гарант должен рассмотреть **требование бенефициара** и приложенные к нему **документы** в течение **пяти дней со дня**, следующего за днем получения требования со всеми приложенными к нему документами, и, если требование признано им надлежащим, **произвести платеж**.
- 0 Условиями независимой гарантии может быть предусмотрен иной срок рассмотрения требования, не превышающий тридцати дней.
- 0 Гарант проверяет **соответствие требования бенефициара условиям независимой гарантии**, а также оценивает **по внешним признакам приложенные к нему документы**.

Отказ гаранта в удовлетворении требований

- 0 требование или приложенные к нему документы не соответствуют условиям независимой гарантии
- 0 представлены гаранту по окончании срока действия независимой гарантии.

Гарант имеет право **приостановить платеж на срок до семи дней**, если он имеет разумные основания полагать, что:

- 0 какой-либо из представленных ему документов является недостоверным;
- 0 обстоятельство, на случай возникновения которого независимая гарантия обеспечивала интересы бенефициара, не возникло;
- 0 основное обязательство принципала, обеспеченное независимой гарантией, недействительно;
- 0 исполнение по основному обязательству принципала принято бенефициаром без каких-либо возражений.

Прекращение независимой гарантии

- 0 1) уплатой бенефициару суммы, на которую выдана независимая гарантия;
- 0 2) окончанием определенного в независимой гарантии срока, на который она выдана;
- 0 3) вследствие отказа бенефициара от своих прав по гарантии;
- 0 4) по соглашению гаранта с бенефициаром о прекращении этого обязательства.

Задаток

0 Задаток - это денежная сумма, выплачиваемая одной стороной в счет причитающегося платежа по договору другой стороной, в **доказательство** заключения договора и в **обеспечение исполнения обязательства**.

0 **Функции задатка:**

Платежная

Доказательная

Обеспечительная

- 0 Соглашение о задатке должно быть заключено в простой письменной форме.
- 0 Если сумма внесена, а соглашение не оформлено, то действует презумпция, что платеж является авансом, а не задатком.
- 0 Задатком может обеспечиваться предварительный договор

последствия нарушения обязательств, обеспеченных задатком

- 0 Если за нарушение обязательства ответственно лицо, которое *внесло задаток*, то задаток **остается** у другой стороны.
- 0 Если за нарушение обязательства ответственно лицо, **получившее задаток**, то оно обязано уплатить второй стороне **двойную сумму** задатка.
- 0 Если обязательство прекращено по соглашению сторон, или в связи с **невозможностью исполнения**, то задаток подлежит **возврату**.
- 0 Сверх этого подлежат возмещению убытки с зачетом суммы задатка

Обеспечительный платеж

- 0 Денежное обязательство, в том числе обязан- ность возместить убытки или уплатить неустойку в случае нарушения договора, и обязательство, возникшее по основаниям, предусмотренным пунктом 2 статьи 1062 настоящего Кодекса, по соглашению сторон могут быть обеспечены внесением одной из сторон в пользу другой стороны определенной денежной суммы (**обеспечительный платеж**).
- 0 Обеспечительным платежом может быть обеспечено обязательство, которое возникнет в будущем. При наступлении обстоятельств, предусмотренных договором, сумма обеспечительного платежа засчитывается в счет исполнения соответствующего обязательства.
- 0 Обеспечительный платеж на практике имеет множество на- званий — гарантийный платеж, гарантийный взнос, гарантийный депозит, вступительный взнос, обеспечительная сумма, страховой депозит, обеспечительный депозит, непоименованный задаток

0 обеспечительный платеж должен обладать следующими признаками: а) направленностью на стимулирование должника к исполнению надлежащим образом принятых на себя обязательств; б) нацеленностью на предотвращение и минимизацию риска негативных последствий, связанных с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств по договору; в) выполнением тех или иных функций, позволяющих отграничить его от смежных способов обеспечения исполнения обязательств;