**СОДЕРЖАНИЕ**

Введение

1. Кредитование: правовой аспект проблемы

1.1 Кредитный договор и принципы банковского кредитования

1.2 Обязанности и ответственность кредитора и заёмщика

2. Проблемы обеспечения исполнения кредитных обязательств

2.1 Сущность способов обеспечения исполнения обязательств

2.2 Специфика способов обеспечения исполнеия кредитных обязательств

Заключение

Список использованной литературы

Введение

Процесс формирования в нашей стране рыночной экономики и правового государства неизменно ставит перед законодателем и правоприменительной практикой проблемы, от своевременного и успешного решения которых напрямую зависит эффективность проводимых экономических и правовых реформ, судьба национальных проектов, являющихся на сегодняшний день приоритетными.

Развивающаяся экономика нуждается в инвестициях. Следствием этого является рост объемов кредитования и активный процесс вовлечения в отношения по привлечению заемных средств новых субъектов. Получение кредита становится все более доступным, рынок по предоставлению услуг по кредитованию более насыщенным. Банки и кредитные организации постоянно работают над поиском новых схем кредитования, позволяющих привлечь максимальное количество потенциальных заемщиков. Вместе с тем растет необходимость совершенствования института обеспечения исполнения таких обязательств.

В настоящее время законодательство предусматривает шесть способов обеспечения исполнения обязательств: неустойка, залог, удержание, поручительство, банковская гарантия, задаток. Не все они нашли свое применение в сфере кредитных обязательств. Пункт 1 статьи 329 ГК РФ, перечисляя основные способы обеспечения исполнения обязательств, оставляет этот перечень открытым, говоря о том, что стороны могут обеспечивать свои обязательства и другими способами, предусмотренными законом или договором.

На сегодняшний день уже имеется достаточно серьёзная правоприменительная практика, показавшая, что кредитование является перспективным направлением, нашедшим свое применение как в социальной сфере, так и в предпринимательской деятельности.

Различного рода причины заставляют законодателя постоянно вносить изменения в уже действующие нормативно-правовые акты, регулирующие кредитные правоотношения. Так, например, с момента вступления в действие Закона об ипотеке было принято 10 Федеральных законов, изменяющих отдельные его положения.

С учетом вышеизложенного, исследование способов обеспечения кредитных обязательств, представляет большой интерес и является весьма важным и актуальным.

Объектом исследования являются правоотношения, возникающие в процессе обеспечения исполнения кредитных обязательств.

Целью курсовой работы является рассмотрение проблемы обеспечения исполнения кредитных обязательств.

Исходя из поставленной цели, в работе решены следующие задачи:

- изучены особенности и принципы банковского кредитования;

- рассмотрены способы обеспечения исполнения кредитных обязательств;

- изучены вопросы ответственности сторон кредитных правоотношений.

Курсовая работа состоит из введения, двух глав, разбитых на параграфы, а также заключения и списка использованной литературы.

**1. КРЕДИТОВАНИЕ: ПРАВОВОЙ АСПЕКТ ПРОБЛЕМЫ.**

1.1 Кредитный договор и принципы банковского кредитования.

Г. А. Тосунян определяет кредит как "межотраслевое правовое понятие, которое оказывает системообразующее влияние на отрасль банковского права, объединяет общественные отношения, складывающиеся в процессе банковского кредитования, в единый комплекс, придает им известную однородность, во многом предопределяет наличие специфических предмета и метода правового регулирования…".

Осуществляя банковскую деятельность, в том числе и путем выступления в качестве кредитора-заимодавца, кредитные организации своими действиями вступают в широкий круг правоотношений и выполняют целый ряд функций, что позволяет рассматривать кредитные правоотношения с позиции целого ряда наук (гражданское право, экономика, финансовое право, социология).

Кредитный договор является двусторонне обязывающей сделкой, поскольку порождает сложное обязательство, состоящее из двух простых: банк обязан предоставить кредит, а заемщик вправе его требовать (первое обязательство), и - заемщик обязан вернуть полученный кредит и проценты по нему, а банк вправе требовать выполнения этих действий (второе обязательство).

Кредитный договор всегда является возмездным. Заемщик обязан уплатить кредитору проценты на сумму кредита. Плата за кредит выражается в процентах, которые устанавливаются по договору.

Данная сделка является разновидностью заемных отношений, однако, имеет существенные отличия. В отличие от договора займа, который всегда является реальным, кредитный договор может быть как реальным, так и консенсуальным в зависимости от условий, установленных в договоре. Юридическая характеристика кредитного договора неоднократно привлекала и продолжает привлекать к себе внимание исследователей. При этом необходимо отметить, что в ходе изучения данного вопроса высказывались различные точки зрения. Так, Е.А.Флейшиц и Э.А.Зинчук высказывали точку зрения, согласно которой данный договор являлся консенсуальным. С.И.Вильянскому, И.С.Гуревичу и другим кредитный договор представлялся реальным. Есть и авторы, считающие, что кредитный договор может быть как реальным, так и консенсуальным.

Кредитный договор является консенсуальным, то есть для его заключения достаточно соглашения сторон по всем существенным условиям, а передача денег и совершение других действий осуществляется с целью его исполнения, если предоставление кредита зависит от наступления определенных условий, указанных в договоре (ст.157 ГК РФ).

Кредитный договор является реальным**,** то есть считается заключенным с момента передачи денег заемщику, если стороны в договоре не обусловили предоставление кредита наступлением каких-либо условий. В этом случае при заключении кредитного договора очень важно указать в нем, что считается в данном договоре моментом передачи денег, поскольку с этого момента возникают права и обязанности сторон по данному кредитному договору. Если в договоре этот момент не будет определен, то он определяется по месту заключения данного договора. Если в договоре не указано место его заключения, договор признается заключенным в месте жительства гражданина или месте нахождения юридического лица.

Банковское кредитование осуществляется при строгом соблюдении принципов кредитования, они являются основой организации кредитного процесса, поскольку отражают сущность и содержание кредита, а также требования объективных экономических законов в области кредитных отношений.

К принципам кредитования относятся:

-возвратность;

-срочность;

-дифференцированность;

-обеспеченность;

-платность;

-целевой характер.

Далее более подробно рассмотрен каждый из принципов.

Возвратность кредита - это обязательный признак кредита, без него теряется суть кредитования. Этот принцип выражает необходимость своевременного возврата полученных от кредиторов финансовых средств после завершения их использования заемщиком. Он находит практическое выражение в погашении конкретной ссуды путем перечисления соответствующей суммы денежных средств кредитной организациии (или иного кредитора), что обеспечивает возобновляемость кредитных процессов как необходимого условия продолжения деятельности кредитной организации.

Кредитоспособность заемщика — один из наиболее сложных вопросов в механизме обеспечения возвратности кредита. Во-первых, это связано с тем, что само понятие кредитоспособности трактуется различными специалистами по-разному, и, во-вторых, ее оценка весьма сложна, что и предопределяет необходимость выбора банком группы или целой системы показателей и финансовых коэффициентов, с помощью которых можно оценить вероятность выполнения заемщиком своих обязательств.

Необходимо отметить, что в соответствии с п. 3 ст. 7 ФЗ "О бухгалтерском учете" кредитные обязательства признаются недействительными и не могут приниматься к исполнению без подписи главного бухгалтера.

1.2 Обязанности и ответственность кредитора и заёмщика

Исходя из двусторонности кредитного договора, следует, что обязанности возникают не только у заемщика, но и у кредитора. У кредитора возникает обязанность предоставить денежные средства в размере и на условиях, предусмотренных договором, а у заемщика - возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты за нее. Нарушение указанных в кредитном договоре обязанностей влечет ответственность как кредитора, так и заемщика в форме возмещения убытков, а поэтому в кредитном договоре необходимо тщательно прописать все права и обязанности сторон. Предоставление кредита является важнейшей обязанностью кредитора. Исполнение этой обязанности влечет за собой начало начисления процентов на предоставленную денежную сумму. Кредит предоставляется кредитором во исполнение принятого на себя обязательства. Долг кредитора считается погашенным в случае предоставления кредита заемщику, как в наличной, так и в безналичной форме. Однако у банка есть право отказаться от выдачи кредита заемщику полностью или частично, при наличии информации о том, что предоставленная сумма не будет возвращена в срок. В свою очередь заемщик вправе отказаться от получения всего или части кредита без какой-либо аргументации. Об этом заемщик должен уведомить кредитора до установленного договором срока его предоставления, если иное не предусмотрено законодательством или договором (п.2 ст. 821 ГК РФ). Возникает вопрос, существует ли обязанность заемщика получить кредит? Действующее российское законодательство не позволяет говорить об обязанности заемщика получить кредит в качестве общего правила, но рассматривает эту обязанность в виде исключения, которое может быть предусмотрено в договоре или правовых актах и не предполагается в обычном кредитном договоре при умолчании сторон об этом. По кредитному договору заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее. Это обязательство возникает только в том случае, если кредит был предоставлен. Полученный кредит должен быть возвращен в срок и в порядке, который предусмотрен кредитным договором. В случаях, когда срок возврата договором не установлен или определен моментом востребования, сумма кредита должна быть возвращена заемщиком в течение 30-ти дней со дня предъявления кредитором требования об этом, если иное не предусмотрено договором (п.1 ст. 810 ГК РФ). Проценты, если иное не предусмотрено в договоре, выплачиваются ежемесячно до дня возврата суммы кредита (п.2 ст. 809 ГК РФ). В договоре могут быть предусмотрены как простые проценты, начисляемые на одну и ту же сумму в течение всего срока использования кредита, так и сложные, когда проценты начисляются с учетом суммы начисленных в предыдущем периоде процентов. Размер процентов в большинстве случаев определяется по договоренности сторон. Как правило, они формируются с учетом ставки, по которой Центральный банк РФ предоставляет кредиты коммерческим банкам с прибавлением банковской надбавки (маржи), размер которой зависит от спроса на денежные ресурсы. Кредитная организация не имеет права в одностороннем порядке изменять процентные ставки по кредитам и сроки действия этих договоров с клиентами, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом или договором с клиентом. В случае невозвращения кредита в установленный срок, если иное не предусмотрено законом или кредитным договором, заемщик обязан, сверх установленной суммы кредита и процентов за пользование денежными средствами, уплачивает кредитору проценты на сумму кредита в размере ставки рефинансирования ЦБ РФ. В тех случаях, когда условиями договора предусмотрено возвращение кредита по частям (в рассрочку), нарушение заемщиком срока возврата очередной части кредита дает право кредитору потребовать досрочного возврата всей оставшейся суммы кредита и установленных процентов (проценты начисляются за период пользования кредитными средствами). В случае согласия кредитора сумма кредита может быть возвращена досрочно (п. 2 ст. 810 ГК РФ). По общему правилу банк не обязан давать такого согласия, так как, предоставляя кредит, банк рассчитывает на получение определенной прибыли в виде процентов. Он имеет законный интерес в своевременном возврате кредита, причем не только не позже, но и не раньше срока возврата, предусмотренного договором.

Кредитный договор может предусматривать целевое использование заемных средств. Заемщик по кредитному договору обязан соблюдать целевое использование полученных по кредитному договору денежных средств (кроме случая предоставления кредита физическому лицу на неотложные нужды). При этом кредитор вправе осуществлять контроль над использованием кредита и в случае его не целевого использования вправе прекратить кредитование. Для обеспечения такого контроля на заемщика возлагаются обязанности представлять кредитору определенную документацию, финансовые и отчетные документы, оговаривается право банка контролировать направления использования денежных средств. Заемщик не имеет права уклоняться от банковского контроля и должен предоставлять все данные о своем финансовом состоянии и перспективах развития. В случае невыполнения заемщиком условия о целевом использовании суммы кредита, а также не обеспечения возможности кредитору контроля над целевым использованием суммы займа, кредитор вправе отказаться от дальнейшего кредитования заемщика по договору (п.3 ст.821 ГК РФ). Так же в этом случае банк вправе требовать от заемщика досрочного возврата суммы кредита и уплаты причитающихся процентов, если иное не предусмотрено договором. Включая в договор условие о цели использования кредита, банки и иные кредитные организации должны предусматривать и право контролировать его целевое использование заемщиком, и формы такого контроля. Стороны в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения взятых на себя обязательств по кредитному договору несут ответственность согласно требованиям гражданского законодательства или договора. То есть должник несет ответственность перед кредитором, причем должником в данном случае может быть как заемщик, так и кредитор, нарушивший условия договора, так же как и кредитором может выступать как одна, так и другая сторона.

За неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по кредитному договору основной формой ответственности является возмещение причиненных убытков. Гражданские кодекс РФ предусматривает принцип полного возмещения убытков, если иное не предусмотрено законодательством или договором. В данном случае, понятие "убыток" включает в себя как реальный ущерб, то есть утрату или повреждение имущества и расходы, которые сторона, чье право нарушено, произвела или должна будет произвести для восстановления нарушенного права, так и упущенную выгоду – неполученные доходы, которые сторона получила бы при обычных условиях. Если вследствие нарушения договора одна сторона получила доходы, то другая сторона, право которой нарушено, вправе требовать возмещения упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы. При определении убытков, причиненных гражданину, может учитываться и размер компенсации морального вреда, который мог быть нанесен гражданину, например, разглашением банком или иной кредитной организацией банковской тайны. Размер убытков во многом зависит от того, какие будут применяться цены для расчета реального ущерба и упущенной выгоды. Учитывая инфляцию, законодательно установлено, что при определении убытков используются цены, существовавшие в том месте, где обязательство должно было быть исполнено, в день добровольного удовлетворения требований кредитора, а если требование кредитора не было добровольно удовлетворено, то в день предъявления иска, если иное не предусмотрено законом или договором. Также, учитывая обстоятельства, суд может удовлетворить требование, учитывая цены, существующие в день вынесения решения. В договоре может быть предусмотрено условие об ответственности кредитора за немотивированный отказ от предоставления кредита, предоставление его в меньшей сумме или с нарушением сроков. При отказе банка от предоставления кредита заемщик вправе начислять на сумму долга проценты за неисполнение денежного обязательства и требовать возмещения убытков в сумме, не покрытой процентами (п. 1, 2 ст. 395 ГК РФ). А за нарушение обязанности по возврату кредита заемщик может быть привлечен к ответственности в форме процентов за неисполнение и ненадлежащее исполнение обязательств (п. 1 ст. 811 ГК РФ). На практике кредитные договоры, как правило, предусматривают иные последствия несвоевременного возврата заемщиком банковского кредита. Например, может предусматриваться уплата пени или повышенных процентов, "что, по сути, и является неустойкой". Размер процентов определяется в соответствии со ст. 395 ГК и обычно увеличивается в договоре до тех пределов, которые обусловлены интересами банка.

Арбитражная практика рассматривает повышенные проценты как сложный правовой институт, состоящий из платы за пользование заемными средствами и процентов как формы ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежного обязательства. То есть в случае невозвращения кредита в установленный срок, если иное не предусмотрено законом или кредитным договором, заемщик обязан, сверх установленной суммы кредита и процентов за пользование денежными средствами, уплачивает кредитору проценты на сумму кредита в размере ставки рефинансирования ЦБ РФ. В этом случае общая сумма денежных средств, подлежащая возврату в случае нарушения заемщиком своих обязательств, состоит из сумм: кредита; процентов по кредиту; процентов, начисленных за нарушение срока возврата кредита.

Например, в соответствии с абзацем 3 п. 15 Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 8 октября 1998 г. № 13/14 "О практике применения положений ГК РФ о процентах за пользование чужими денежными средствами" в тех случаях, когда в договоре займа либо в кредитном договоре установлено увеличение размера процентов в связи с просрочкой уплаты долга, размер ставки, на которую увеличена плата за пользование займом, следует считать иным размером процентов, установленных договором в соответствии с п. 1 ст. 395 ГК РФ.

Нередко нарушение обязательств влечет за собой не только возмещение должником причиненных убытков, но и уплату им неустойки, установленной законом или договором. Общее правило по соотношению неустойки и убытков заключается в том, что убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой, так называемая зачетная неустойка. Но законом или договором могут быть предусмотрены и другие виды неустойки:

* исключительная, когда допускается взыскание только неустойки, но не убытков;
* штрафная, когда убытки могут быть взысканы в полной сумме сверх неустойки;
* альтернативная, когда по выбору кредитора могут быть взысканы либо неустойка, либо убытки.

В некоторых случаях при нарушении кредитного договора кредитор вправе предъявить свои требования не только к должнику, но и к другому лицу, не являющемуся стороной в договоре. Речь идет о субсидиарной ответственности (ст. 399 ГК РФ). Но до предъявления требований к этому лицу кредитор должен предъявить требование к основному должнику. Это требование может быть предъявлено к лицу, несущему субсидиарную ответственность только в случае отказа основного должника или не получения от него в разумный срок ответа на предъявленное требование. Лицо, несущее субсидиарную ответственность, должно до удовлетворения требования, предъявленного ему кредитором, предупредить об этом основного должника, а если к такому лицу предъявлен иск, то привлечь основного должника к участию в деле. В противном случае основной должник имеет право выдвинуть против регрессного требования лица, отвечающего субсидиарно, возражения, которые он имел против кредитора.

Кроме того, особая ответственность в договоре может быть предусмотрена за нецелевое использование полученных средств либо за снижение (утрату) ценности обеспечения кредита.

В законе или договором может быть предусмотрено освобождение от ответственности при наличии обстоятельств непреодолимой силы (форс-мажор). Если это не установлено, то ответственность наступает и при наличии этих обстоятельств. Заемщики, не выполняющие обязанности по своевременному возврату кредитов, могут быть признаны несостоятельными в порядке ст. 25 и ст. 65 ГК РФ и закона "О несостоятельности (банкротстве) предприятий" Таким образом, основной особенностью кредитного договора является его субъектный состав, в котором присутствуют две стороны – обязующаяся предоставить денежные средства – кредитор, и обязующаяся возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты за нее – заемщик. Стороны кредитного договора четко обозначены – это банк или иная кредитная организация, имеющая лицензию Банка России и заемщик, получающий денежные средства для предпринимательских или потребительских целей. Это обстоятельство является отличительной чертой кредитного договора от других договоров гражданско-правового значения.

Исходя из двусторонности кредитного договора, следует, что обязанности возникают у обеих сторон: у кредитора – предоставить денежные средства в размере и на условиях, предусмотренных договором, у заемщика – возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты за нее. Стороны в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения взятых на себя обязательств по кредитному договору несут ответственность согласно требованиям гражданского законодательства или договора. То есть должник несет ответственность перед кредитором, причем должником в данном случае может быть как заемщик, так и кредитор, нарушивший условия договора, так же как и кредитором может выступать как одна, так и другая сторона. Основной формой ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по кредитному договору является принцип полного возмещения причиненных убытков.

2 ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ КРЕДИТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

2.1 Сущность способов обеспечения исполнения обязательств

Каждое обязательство основывается на вере кредитора в будущее исполнение должником действия, необходимого для удовлетворения интереса кредитора. Поэтому в русском гражданском праве кредитор в обязательстве традиционно именуется "веритель". Вера любого кредитора опирается в первую очередь на убежденность в том, что, вступая в обязательство, он вступает в правоотношение, вследствие чего его права становятся обеспеченными принудительной силой государства. Действительно, надлежащее исполнение гражданско-правовых обязанностей обеспечивается мерами гражданско-правового принуждения в виде либо мер ответственности, либо мер защиты.

Вместе с тем практика экономического оборота показывала и показывает, что применения государственно-принудительных мер воздействия и иных правовых средств, предназначенных для защиты интересов любого управомоченного лица, во многих случаях недостаточно для удовлетворения имущественных интересов кредитора, права которого были нарушены неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником. Так, решение суда о принудительном взыскании долга может оказаться неисполнимым ввиду отсутствия у должника какого-либо имущества. Вследствие этого в механизме гражданско-правового регулирования используются правовые средства, конструкции которых создавались в различных правовых системах специально для обеспечения исполнения обязательств. Нормы гражданского законодательства, закрепляющие эти конструкции, по общему правилу объединяются в специальном институте обеспечения исполнения обязательств. В действующем российском гражданском законодательстве подобный институт закреплен в нормах гл. 23 ГК (ст. 329-381)[[1]](#footnote-1)1.

В соответствии с п. 1 ст. 329 ГК к специальным способам обеспечения исполнения обязательств относятся неустойка, залог, удержание имущества должника, поручительство, банковская гарантия, задаток и другие способы, предусмотренные законом или договором.

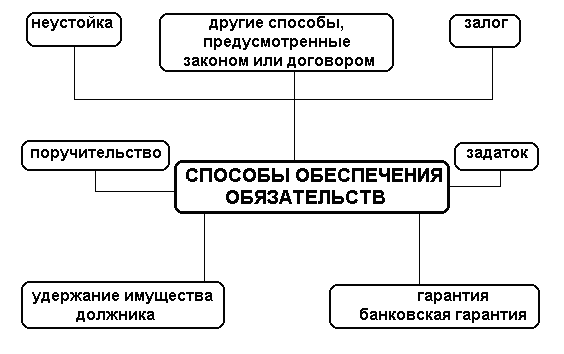
Суть специальных способов обеспечения исполнения обязательств можно объяснить следующим образом. Кредитор, вступая в обязательства и предоставляя имущество должнику, тем самым кредитует должника. Но кредитор может заключить с должником или с третьим лицом соглашение о том, чтобы ему был предоставлен дополнительно, сверх гарантий, выданных должником, кредит - личный или реальный. Подобный кредит может быть предоставлен в силу предписания закона при наступлении юридических фактов, указанных в нем. Если сущность правового средства, обеспечивающего исполнение обязательства, состоит в том, что наряду с должником личную ответственность за его долг принимает на себя какое-то третье лицо, то имеет место личный кредит. Если же сущность правового средства, обеспечивающего исполнение обязательства, состоит в выделении из имущества известного лица отдельного объекта, из ценности которого может быть предоставлено удовлетворение кредитору в случае неисполнения должником обязательства, то имеет место реальный кредит. Такие способы обеспечения исполнения обязательств, как поручительство и банковская гарантия, являются формами личного кредита, ибо при их установлении кредитор руководствуется принципом: верю не только личности должника, но и личности поручителя (гаранта). В свою очередь, задаток, залог, удержание как способы обеспечения исполнения обязательств представляют собой формы реального кредита, ибо при их установлении кредитор руководствуется принципом: верю не личности должника, а имуществу. Сущность обеспечения исполнения обязательства может состоять в установлении помимо общей санкции за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства - возмещения убытков (ст. 393 ГК) - также и дополнительной санкции за эти же нарушения - неустойки. В этих случаях нет дополнительного кредита (ни личного, ни реального), а имеет место предположение, что должник, связанный угрозой строго определенной имущественной невыгоды, будет стараться исполнить обязательство надлежащим образом.

2.2 Специфика способов обеспечения исполнения кредитных обязательств

Способы обеспечения исполнения обязательств подразделяются на акцессорные (дополнительные) и неакцессорные. Задаток, поручительство, залог и удержание являются акцессорными способами.

К неакцессорным способам обеспечения исполнения обязательств относится банковская гарантия, так как предусмотренное банковской гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от того основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, даже если в гарантии содержится ссылка на это обязательство.

Предоставляя кредит, кредитор заинтересован не только получить определенный доход с заключенной сделки, но и вернуть предоставленные средства. Поэтому зачастую, выдавая кредит, кредитор, прежде всего, уделяет большое внимание механизму обеспечения возвратности средств, пытаясь таким образом с той или иной степенью гарантированности оградить себя от возможных убытков, могущих возникнуть по причине невозврата средств заемщиком.



**Рис.1. Способы обеспечения исполнения кредитных обязательств**

Обеспечение обязательства любым способом создает дополнительные обязательственные отношения между кредитором и заемщиком. Во-первых, недействительность соглашения об обеспечении исполнения обязательства не влечет недействительности этого обязательства (основного обязательства). Во-вторых, недействительность основного обязательства влечет недействительность обеспечивающего его обязательства, если иное не установлено законом. В-третьих, прекращение основного обязательства, как правило, влечет и прекращение его обеспечения.

Разные способы обеспечения обязательств имеют различные цели. Так, неустойка и задаток имеют целью стимулирование должника к исполнению обязательства. Таким образом, права кредитора обеспечиваются путем создания условий, повышающих вероятность исполнения обязательства. Другие меры предназначены непосредственно для защиты имущественного (денежного) интереса кредитора. К таким мерам относятся поручительство и банковская гарантия. Наконец, есть меры, которые стимулируют должника к исполнению обязательства, а в случае его несостоятельности гарантируют защиту имущественных интересов кредитора - это залог и удержание.

Неустойка — это определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. Однако в условиях падения объемов производства, неплатежей за поставленные товары, выполненные работы или оказание услуги широкое использование ранее популярных способов обеспечения исполнения обязательств, таких, как неустойки, в значительной степени утратило практический смысл.

Неустойка является одним из наиболее распространенных способов обеспечения обязательств. Широкое применение неустойки как меры обеспечения обязательств по договору кредита обусловлено, прежде всего, высоким стимулирующим воздействием на должника и возможностью компенсировать за счет неустойки понесенные убытки.

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

Залог является одним из самых предпочтительных способов обеспечения обязательств. Удовлетворение требований кредитора, обеспеченных залогом, не зависит от финансового положения должника, с которым связана его возможность выплатить неустойку, и успешной деятельности поручителя, что обеспечивает выполнение им обязательств перед кредитором должника. Обеспечение требования кредитора осуществляется "выделением" из всего состава имущества должника известной индивидуальной определенной части, которая должна служить исключительным средством удовлетворения только данного требования, с устранением прочих кредитов. Значение залога заключается в том, что кредитор-залогодержатель приобретает право в случае неисполнения должником обязательства получить удовлетворение за счет заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами за изъятиями, установленными законом.

В качестве предмета залога могут выступать вещи как движимые, так и недвижимые. ГК предусматривает возможность заложить любое имущество, за исключением вещей, изъятых из оборота. В деятельности коммерческих банков достаточно широко распространена практика заключения договоров о залоге ценных бумаг в качестве обеспечения обязательств должника по кредитному договору. Залог может распространяться и на имущество, которое станет собственностью залогодателя в будущем. Особого регулирования требует отдельный вид залога — ипотека.

Ещё одним способом обеспечения исполнения обязательства по кредитному договору, заключаемому с предпринимателями, является удержание. Сущность удержания заключается в том, что кредитор, у которого находиться вещь, подлежащая передачи должнику или третьему лицу, указанному должником, вправе в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено. Право удержания возникает при наличии предусмотренных законом оснований (ст. 359 ГК РФ). Такими основаниями являются: неисполнение должником в срок обязательства по оплате вещи, неисполнение должником в срок обязательства по возмещению кредитору связанных с данной вещью издержек и других убытков, или неисполнение обязательства в иных случаях, если стороны его действуют как предприниматели.

Поручительство является наиболее часто используемым в банковской практике способом обеспечения исполнения обязательств. Поручительством признается гражданско-правовой договор, в соответствии с которым одна сторона (поручитель) обязуется перед кредитором другого лица (должника) отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в частности (ст. 361 ГК РФ). Таким образом, поручительство по своей сути предусматривает обязательство третьего лица (лиц) нести ответственность полностью либо частично по обязательствам должника перед кредитором. Основанием возникновения поручительства может быть только договор.

В отношении поручительства участвуют три лица: должник по основному обязательству, его кредитор и третье лицо – поручитель. Но поручительство является двусторонней сделкой основанной на договоре между кредитором и поручителем. С просьбой предоставить поручительство к возможному поручителю обращается, как правило, должник, но участником договора не становится, так как и без того несет обязанность по уплате долга как субъект основного обязательства.

Банковская гарантия представляет собой новый, ранее не известный отечественному законодательству способ обеспечения гражданско-правовых обязательств. До принятия ГК РФ банковская гарантия являлась исключительно институтом международного частного права.

Вместе с тем в российском гражданском праве имеется ряд норм, делающих банковскую гарантию самобытным институтом российского гражданского права.

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 РФ).

Банковской гарантией могут быть обеспечены любые обязательства – как возникшие, так и те, которые появятся в будущем. В этом случае она вступит в силу со дня возникновения обязательства, если в ней не предусмотрен более поздний срок.

Одной из особенностей, выделяющей банковскую гарантию среди других способов обеспечения исполнения обязательств, является специфический субъектный состав. Это проявляется в ограничении круга субъектов гражданского права, имеющих юридическую возможность выступать в роли гаранта.

Задаток выполняет платежную, доказательственную и обеспечительную (штрафную) функции. Задаток может быть выдан только той стороной по договору, на которой лежит обязанность осуществить денежные платежи за предоставление, осуществляемое контрагентом по договору. При исполнении сторонами договорных обязательств сумма задатка либо засчитывается в счет платежей, либо удерживается стороной, выдавшей задаток, из суммы причитающихся с нее платежей. Выдача и получение задатка есть частичное исполнение и, соответственно, получение части исполнения договорного обязательства. В этом суть платежной функции задатка.

Следует иметь в виду, что платежная функция задатка может иметь место только при исполнении сторонами договорных обязательств. При неисполнении обязательств, обеспечиваемых задатком, он начинает выполнять штрафную роль. Платежная функция присуща также авансу - денежной сумме или имущественной ценности, выдаваемой стороной в договоре своему контрагенту в счет обусловленного платежа как в момент заключения договора, так и после этого. Но с выдачей и получением аванса закон связывает иные последствия, нежели с выдачей и получением задатка. Это наиболее ярко видно при анализе доказательственной и обеспечительной функций задатка.

Заключение

Известно, что ГК РФ называет несколько способов обеспечения исполнения обязательств: неустойку, залог, удержание, поручительство, банковскую гарантию, задаток.

Важнейшей отличительной особенностью банковской гарантии является то, что она независима от основного обязательства, это и выделяет ее среди остальных способов обеспечения исполнения обязательств.

Необходимо отметить особый субъектный состав кредитных отношений — обязательное наличие в них субъекта, обладающего специальной правоспособностью (банки, кредитные организации). Проанализировав известные российскому праву способы обеспечения исполнения обязательств, можно сделать вывод о том, что залог, являясь исторически связанным с кредитными отношениями, представляет собой один из наиболее привлекательных способов обеспечения исполнения кредитных обязательств. Не случайно Закон "О банках и банковской деятельности" называет его первым в перечне способов обеспечения возвратности кредитов (статья 33).

Указанный способ обладает целым рядом преимуществ, к числу которых можно отнести: возможность обеспечить реальную сохранность имущества; устойчивость к процессам инфляции за счет сохранения во времени цены заложенного имущества; преимущественное положение залогодержателя перед другими кредиторами; стимул залогодателя исполнить обеспеченное обязательству в связи с реальной угрозой утраты заложенного имущества.

Проведенный анализ позволяет сделать вывод о том, что такой способ обеспечения исполнения кредитных обязательств как залог недвижимого имущества, нуждается в дальнейшем исследовании, целью которого должны стать: выявление экономических и правовых причин, препятствующих оптимальному использованию в России ипотеки как инструмента дополнительного стимулирования инвестиций в экономику, ее роль в решении социальных проблем, предложения по внесению изменений в действующее законодательство, направленных на совершенствование правового регулирования данного института.

Вопрос о перемене лиц в кредитных обязательствах относится к сложным и проблемным в правоприменительной практике. Особый статус кредитных организаций и специфика кредитных правоотношений предполагают, что отношения сторон здесь носят лично-доверительный характер, поскольку принятие банком обязанности по выдаче кредита осуществляется на основании всесторонней оценке личности и финансового положения заемщика. Здесь необходимо помнить о том, что для данных правоотношений характерен особый субъектный состав (одна из сторон — всегда банк либо кредитная организация).

Кредитный договор заключает в себе сочетание диспозитивных императивных норм правового характера. Это обстоятельство указывает на то, что при заключении кредитных соглашений стороны должны четко определить свои права и обязанности, которые необходимо выполнять.

Наиболее сложная проблема в современной кредитно-финансовой сфере России - проблема не возврата кредитов. Поэтому задача упорядочивания нормативной базы в законодательстве страны (создание банковского кодекса) является актуальной на сегодняшний день. Следует отметить и крайнюю необходимость усиления гражданско-правовой и уголовной ответственности в сфере кредитных отношений.

В современном российском законодательстве нашли закрепление не все способы обеспечения обязательств. По нашему мнению, В Гражданском Кодексе РФ следует указать и такой способ обеспечения обязательств как резервирование права собственности. Следует отметить, что на практике контрагенты очень часто обращаются к этой мере.

Список использованной литературы

1. Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г.) // Российская газета, 25 декабря 1993 года.
2. Федеральный Закон "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)" от 10 июля 2002 г. N 86-ФЗ
3. Федеральный Закон РСФСР "О банках и банковской деятельности" от 3 февраля 1996 г., № 17-ФЗ.
4. Федеральный Закон "Об ипотеке (залоге недвижимости)" № 102-ФЗ от 16.07.98.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ (с изменениями на 27 декабря 2009 года).
6. Быстревский С.В. Ипотека как один из способов обеспечения исполнения кредитных обязательств: автореф. дис. ...к. ю. н. М., 2007. С. 23 - 24.
7. Быстревский, С.В. Способы обеспечения исполнения кредитных обязательств: перспективы развития / С.В. Быстревский // Вестник Самарского государственного университета (гуманитарная серия). — Самара: Издательство "Самарский университет", 2006. — № 8 (48). — С. 183 — 187.
8. Быстревский, С.В. Залог недвижимости (ипотека) и его государственная регистрация / С.В. Быстревский // Юридический аналитический журнал. 003.— Самара: Издательство "Самарский университет", 2003. - № 1(5). — С. 20 — 21.
9. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения / М.И.Брагинский, В.В. Витрянский. – М., 1998.
10. Балабанов И.Т., "Банки и банковское дело", Спб: "Питер", 2001 г.
11. Ефимова Л.Г. Банковские сделки: право и практика. Монография / Л.Г. Ефимова. – М.: НИМП, 2001. – 654 с.
12. Жарковская Е, Арендс И., "Банковское дело. Курс лекций", Москва: "Омега", 2002 г.
13. Каримуллин Р.И. Права и обязанности сторон кредитного договора по российскому и германскому праву / Р.И.Каримуллин. – М.: "Статут", 2001. – 240 с.
14. Нигматулина Л.Б. Поручительство как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств / Л. Б. Нигматулина // Банковское право, 2000 - № 3.
15. Садиков. О. Н. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, часть вторая (постатейный). - М.: Проспект, 2000.
16. Саутпаева А.С. Банковская гарантия. // Внешнеэкономическая деятельность, 2001. - № 9. – с. 6-7.
17. Сарбаш С.В. Удержание как способ обеспечения исполнения обязательств. /Юрист. 2001. № 5-6.
18. Скворцов В.В. Эволюция природы залога в российском праве // Гражданин и право, 2002. -№ 8. –с. 12-15.
19. Суханов Е.А. Правовое регулирование банковской деятельности / Е.А.Суханов. – М., 1997.
20. Тосунян, Г.А. Теория банковского права: в 2 т. Том 1. / Г.А. Тосунян. М.: Юристь, 2004.
21. Травкин А.А., Арефьева Н.Н., Карабанова К.И. Способы обеспечения исполнения кредитных обязательств: Учебное пособие. Волгоград: ВолГУ, 2000. – 81 с.
22. Травкин А.А., Арефьева Н.Н., Карабанова К.И. Банковское право. Учебное пособие. Волгоград: ВолГУ, 2001. – 708 с.
23. Тагирбеков К.Р., "Основы банковской деятельности", Москва: Издательский Дом "Инфра-М", 2001 г.
24. Флейшиц Е.А. Расчетные и кредитные правоотношения / Е.А.Флейшиц. – М., 1956.
25. Чиненков А.В. Банковские кредиты и способы обеспечения кредитных обязательств / А. В. Чиненков // Бухгалтерия и банки, 1996 - № 4.
26. Шичанин А.В., Гривков О.Д. Соглашение об удержании как способ обеспечения гражданско-правовых обязательств // "Адвокат", 2002. - № 9.
27. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) / Г.Ф.Шершеневич. – М.: СПАРК, 1995.

1. 1 Садиков. О. Н. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, часть вторая (постатейный). - М.: Проспект, 2000. - С. 18. [↑](#footnote-ref-1)