Курсовая работа

по дисциплине: «Гражданское право»

Тема: «Залог – как способ обеспечения исполнения обязательств»

Ярославль, 2010

СОДЕРЖАНИЕ

Введение

Глава 1. Понятие и возникновение залога

* 1. Залог – способ обеспечения исполнения обязательства

Глава 2. Залоговое правоотношение

* 1. Предмет залога
  2. Стороны договора о залоге, их права и обязанности
  3. Условия и форма договора о залоге

Глава 3. Виды залога и сфера его применения

* 1. Залог с оставлением заложенного имущества у залогодателя
  2. Залог с передачей заложенного имущества залогодержателю
  3. Залог прав

Глава 4. Реализация прав залогодержателя

4.1 Обращение взыскания на заложенное имущество

4.2 Реализация заложенного имущества

Глава 5. Прекращение залога

Заключение

Список использованной литературы

Введение

Сейчас в условиях низкого уровня договорной дисциплины, ненадежности и часто недобросовестного отношения контрагентов все большее развитие должны получать различные способы обеспечения исполнения обязательств.

В соответствии с пунктом 1 ст. 329 ГК РФ исполнения обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием имущества должника, поручительством, задатком, банковской гарантией и другими способами, предусмотренными законом или договором.

В гражданском праве над способами обеспечения исполнения обязательств понимают предусмотренные законодательством или договором специальные меры имущественного характера, стимулирующие надлежащее исполнение обязательств должниками путем установления дополнительных гарантий удовлетворения требований кредиторов.

Целью этой работы является изучение залоговых правоотношений, а также законодательства, регулирующего этот способ обеспечения обязательства, и проблем, возникающих при его использовании. Более конкретно и ясно, тему о залоге я постараюсь осветить в своей работе.

Глава 1. Понятие и возникновение залога

1.1 Залог – способ обеспечения исполнения обязательства

Залог – способ обеспечения исполнения обязательства, при котором кредитор имеет право в случае неисполнения должником обеспеченного залогом обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами залогодателя – лица, которому принадлежит это имущество (п.1 ст. 334 ГК РФ). Из этой статьи вытекает, что “залогодержатель приобретает право получить на тех же началах удовлетворение из страхового возмещения за утрату или повреждение заложенного имущества независимо от того, в чью пользу оно застраховано, если только утрата или повреждение не произошли по причинам, за которые залогодержатель отвечает”.

Гражданский кодекс устанавливает открытый перечень способов обеспечения исполнения обязательств, но в качестве основных упоминает следующие: неустойка, залог, удержание имущества должника, поручительство, банковская гарантия и задаток. По общему правилу, конструкция способа обеспечения исполнения обязательств носят акцессорный характер по отношению к главному обязательству. Об этом говорится в ст.4 Закона РФ от 29 мая 1992г. “О залоге” (далее – Закон о залоге): “Залог произведен от обеспечиваемого им обязательства. Существование прав залогодержателя находится в зависимости от судьбы обеспечиваемого залогом обязательства”.[[1]](#footnote-1)

Залог (а особенно такой его вид, как заклад) отличается от большинства иных способов обеспечения исполнения обязательств, своим вещно-правовым характером. Прежде всего, залог обладает характерным свойством вещных прав - правом следования. Так, ст. 32 Закона говорит, что залог сохраняет силу, если право собственности или полного хозяйственного ведения на заложенную вещь либо составляющее предмет залога право переходит к третьему лицу. На данное правило указывает и ст. 353 ГК. Но следует обрaтить внимание на то, что в ст. 174 ГК указывается: если полномочия лица на совершение сделки ограничены договором (в данном случае договором залога), и при совершении сделки такое лицо вышло за пределы этих ограничений, сделка может быть признана судом недействительной по иску лица, в интересах которого установлены ограничения (залогодержателя), лишь в случаях, когда будет доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должнa была знать об указанных ограничениях. Значит, если лицо приобрело имущество, обремененное залогом, не зная о нем, но удостоверившись о наличии права собственности на это имущество у залогодателя, данная сделка не может быть признана недействительной. А ст. 302 ГК определяет, что истребование имущества от добросовестного приобретателя возможно лишь в строго ограниченных случаях (например, когда имущество утеряно собственником).

В этом смысле можно сказать, что исполнение основного обязательства обеспечивает вещь, а не должник. Личность должника в случае залога играет гораздо меньшую роль по сравнению с такими способами обеспечения, как, например, поручительство. Обремененность вещи залогом не прекращается и в случае последующего залога, т.к. в этом случае последующий залогодержатель может удовлетворить свои требования только из стоимости предмета залога после удовлетворения требований предшествующего.

В большинстве случаев залог возникает в силу договора. Такие договоры заключаются при заключении договоров о получении кредитов с банками, ломбардами и т.д. Право залога возникает с момента заключения договора о залоге, а в отношении имущества, которое принадлежит передать залогодержателю, с момента передачи этого имущества, если иное не предусмотрено договором о залоге (п.1 ст. 341 ГК).

Закон (ст.342 ГК) допускает возможность перезалога уже заложенного имущества. Если залогодержателей несколько, то для них устанавливается соответствующая очередность в удовлетворении их требований. Так, в первую очередь удовлетворяются интересы того залогодержателя, который первым заключил договор залога, из оставшегося имущества удовлетворяются требования второго залогодержателя и т.д. Поскольку перезалог уже заложенного имущества противоречит интересам залогодержателя, в договоре можно установить недопустимость последующего залога имущества.

Для того чтобы защищать интересы последующих залогодержателей, залогодателю вменено в обязанность сообщать всем последующим залогодержателям сведения о всех предшествующих залогах, стоимости, размере и сроке обеспечиваемого залогом обязательства. Если же залогодатель не исполнил этой обязанности, то при обращении взыскания на заложенное имущество последующих залогодержателей и недостаточности этого имущества он обязан возместить убытки залогодержателей.

Залог возникает также на основании закона при наступлении указанных в нем обстоятельств, если в законе предусмотрено, какое имущество и для обеспечения исполнения какого обязательства оно признается находящимся в залоге. При этом правила о залоге, возникающего из договора, применяются и к залогу, возникающему на основании закона, если законом не установлено иное. В качестве примера можно привести право залога, возникающее у продавца на товар, переданный покупателю, в целях обеспечения исполнения последним обязанности по оплате товара. Так в силу п. 5 ст.488 ГК РФ (если иное не предусмотрено договором купли-продажи) при продаже товара в кредит с момента передачи покупателю и до его оплаты товар, проданный в кредит, признается находящимся в залоге у продавца для обеспечения исполнения покупателем его обязанности по оплате товара.[[2]](#footnote-2)

Глава 2. Залоговое правоотношение

2.1 Предмет залога

В соответствии с ч.1 ст.336 ГК предметом залога может быть всякое имущество, в том числе вещи и имущественные права (требования), за исключением имущества, изъятого из оборота, требований, неразрывно связанных с личностью кредитора.

К исключениям в ст. 336 относятся: имущество, изъятое из оборота; требования, неразрывно связанные с личностью кредитора. К таковым относятся требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью; требования об алиментах; права, уступка которых запрещена законом.

Также часть первая ГК содержит положение о возможности расширения круга объектов гражданских прав, которые не могут быть предметом залога. В соответствии с п.2 ст. 336 залог отдельных видов имущества, в частности имущества граждан, на которых не допускается обращение взыскания, может быть законом запрещен или ограничен. Это дает возможность запретить в законе залог практически любого имущества, поскольку часть первая ГК не устанавливает критерий, на основании которого имущество может быть объявлено незалогоспособным. Перечень имущества граждан, на которое не может быть обращено взыскание, содержится в приложении 1 к ГПК.

В ГК также указывается, на какое именно имущество распространяются права залогодержателя. Они распространяются на саму вещь и ее принадлежности, если иное не предусмотрено договором, а также на полученные в результате имущества плоды, доходы и, продукцию, если на это есть специальное указание в законе или договоре. Иногда у сторон договора возникают проблемы определения предмета залога, например, когда выступают денежные средства, зачисленные на банковский счет залогодателя, или, тем более, сам банковский счет залогодателя. Дело в том, что наши предприниматели довольно часто берут кредиты у иностранных банков, которые руководствуются в своей деятельности международным правом, предусматривающем такой институт как “залог банковского счета”. В российском же праве банковский счет не может являться предметом залога, а, следовательно, такой договор залога будет недействительным. Согласно ст. 343 ГК залогодатель или залогодержатель в зависимости от того, у кого из них находится заложенное имущество, обязан страховать за счет залогодателя заложенное имущество в полной его стоимости от рисков утраты и повреждения, а если полная стоимость имущества превышает размер обеспеченного залогом требования - на сумму не ниже размера требования; принимать меры, необходимые для обеспечения сохранности заложенного имущества; немедленно уведомлять другую сторону о возникновении угрозы утраты или повреждения заложенного имущества. В договоре могут быть установлено другое соотношение обязанностей сторон. В любом случае, риск случайной гибели заложенного имущества лежит на залогодателе, если иное не предусмотрено договором. Единственное основание, по которому закладодержатель освобождается от ответственности за повреждение или утрату предмета залога, - это отсутствие его вины (ст. 401 ГК РФ), если только договор залога не был заключен при осуществлении предпринимательской деятельности. При этом залогодержатель отвечает за утрату и повреждение имущества в размере его действительной, а не залоговой стоимости, т.к. действительная стоимость предмета залога, как правило, выше его залоговой стоимости. Предмет залога в случае его утраты или повреждения может быть заменен или восстановлен, но это не обязательно.

Залогодатель может распоряжаться предметом залога только с разрешения залогодержателя, если иное, не предусмотрено договором.

Залогодатель имеет право также пользоваться заложенным имуществом, если оно находится у него, в том числе извлекать из него плоды и доходы. Но это право может быть ограничено договором. Если же имущество передается залогодержателю, то он может пользоваться предметом залога только в случае специального указания на это в договоре, и при этом регулярно предоставлять залогодателю отчет о пользовании заложенным имуществом. Иногда на залогодателя договором может быть возложена обязанность извлекать из предмета залога плоды и доходы в целях погашения основного обязательства или в интересах залогодателя.

Объекты (основные), которые не могут быть предметом залога:

* Залог и совершение сделок, которые могут привести к отчуждению участков лесного фонда либо участков леса, не входящих в лесной фонд, земельных участков
* Особо ценные объекты, являющиеся исключительной федеральной собственностью
* Изделия, содержащие золото и серебро и не относящиеся к ювелирным изделиям и другим бытовым изделиям, полуфабрикаты, содержащие золото и серебро
* Не допускается передача в залог «золотой акции», ибо она, находясь в государственной собственности, дает представителю ее владельца право наложения вето на решения общего собрания акционеров
* Имущество, на которое не допускается обращение взыскания (взыскание по исполнительным документам)
* Таможенным правом установлен перечень товаров, которые не могут быть приняты в качестве залога
* Права имущественного характера.

2.2 Стороны договора о залоге, их права и обязанности

Сторонами залогового правоотношения являются залогодатель (лицо, которое передает имущество в залог) и залогодержатель (лицо, принимающее в залог имущество залогодателя с целью обеспечения исполнения обязательства).

Залогодержателем является только кредитор по основному обязательству (ст. 334 ГК РФ). Залогодателем вещи может быть ее собственник либо лицо, имеющее на нее право хозяйственного ведения. В соответствии со ст.335 ГК и п.2 ст.295 ГК лицо, которому недвижимая вещь принадлежит на праве хозяйственного ведения, обязано заручиться согласием собственника при передаче в залог недвижимого имущества. Остальное имущество может быть заложено и без согласия собственника, если иное не предусмотрено законом или иными правовыми актами. К числу последних можно отнести распоряжение Госкомимущества России от 22 апреля 1994г. №890-р «Об утверждении Временного положения о согласовании залоговых сделок»[[3]](#footnote-3), в соответствии с которым при передаче в залог государственного имущества необходимо согласие на это собственника в лице соответствующего Комитета по управлению государственным имуществом. При этом не делается различие между движимым и недвижимым имуществом.

В соответствии с ч.2 ст.335 ГК, уступка залогодержателем своих прав по договору о залоге другому лицу действительна, если тому же лицу уступлены права требования к задолжнику по основному обязательству, обеспеченному залогом. При этом уступка прав должна совершаться с соблюдением правил о передаче прав кредитора путем уступки требований, предусмотренных ст. 382-390 ГК. Правила предусматривают следующее. Кредитор – залогодержатель вправе уступить свои права по основному обязательству, не спрашивая на то согласия должника. Исключение из этого правила может быть предусмотрено в законе или в договоре. При этом должника следует уведомить о состоявшейся уступке прав, иначе новый кредитор несет риск вызванных неблагоприятных последствий. В этом случае исполнение обязательства первоначальному кредитору будет считаться исполнением надлежащему лицу. Уступающий требование кредитор обязан передать новому кредитору документы, удостоверяющие право требования, он вправе не исполнять обязательство новому кредитору до предоставления соответствующих доказательств.

Существуют так же правила, относящиеся к форме уступки требования. Так, в соответствии с ч.1 ст.389 ГК уступка требования, основанного на сделке, совершенной в простой письменной или нотариальной форме, должна быть совершена в соответствующей письменной форме; уступка требования по сделке, требующей государственной регистрации должна быть зарегистрирована в порядке, установленном для регистрации этой сделки. В соответствии с ч.1 ст.351 ГК такое право у залогодержателя возникает:

* если кредит залога выбыл из владения залогодателя, не в соответствии с условиями договора о залоге с оставлением имущества у залогодателя;
* если залогодатель нарушил правила о замене кредита залога;
* если произошла утрата предмета залога при обстоятельствах, за которые залогодатель не отвечает;
* если залогодатель нарушил правила о последующем залоге;
* если залогодатель не выполнил свои обязанности, связанные с содержанием и сохранностью оставленного у него заложенного имущества;
* если залогодатель нарушил правила о распоряжении заложенным имуществом.

Залогодателем может быть как дееспособное физическое лицо, так и юридическое. Граждане в возрасте от 14 до 18 лет, не ставшие дееспособными в результате вступления в брак или эмансипации, могут закладывать свое имущество только с согласия родителей, опекунов или попечителей. Если предметом залога является имущественное право, в качестве залогодателя может выступать лицо, которому принадлежит закладываемое право. Однако залог права аренды или иного права на чужую вещь не допускается без согласия ее собственника или лица, имеющего на нее право хозяйственного ведения, если законом или договором запрещено отчуждение этого права без согласия указанных лиц.[[4]](#footnote-4)

Залогодатель вправе, если иное не предусмотрено договором и не вытекает из существа залога, пользоваться предметом залога в соответствии с его назначением, в том числе извлекать из него плоды и доходы. Так, если собственник автомобиля сдал его в залог, он имеет право продолжать пользоваться им и извлекать из него доходы, например, занимаясь частным извозом.

Если иное не предусмотрено законом или договором и не вытекает из сущности залога, залогодатель вправе отчуждать предмет залога, передавать его в аренду или безвозмездное пользование другому лицу, либо иным образом распоряжаться им только с согласия залогодержателя. Таким образом, право распоряжения залогодателя принадлежащим ему имуществом ограниченно.

Залогодатель или залогодержатель, в зависимости от того, у кого из них находится заложенное имущество (в соответствии со ст. 343 ГК) обязан, если иное не предусмотрено законом или договором:

- страховать за счет залогодателя заложенное имущество;

- принимать меры, необходимые для обеспечения сохранности заложенного имущества;

-немедленно уведомлять другую сторону о возникновении угрозы или повреждения заложенного имущества;

- залогодатель и залогодержатель вправе проверять состояние заложенного имущества.

Залогодателем также может быть как должник по основному обязательству, так и третье лицо. Основное требование, предъявляемое законодателем к залогодателю при этом, - быть собственником имущества или обладать им на праве хозяйственного ведения. Передача же в имущества залог, принадлежащего предприятию на праве оперативного управления, Гражданским кодексом не предусматривается.

Законодательством урегулированы некоторые вопросы, связанные с получением согласия собственника на залог имущества, переданного другому субъекту в хозяйственное ведение. Этому посвящены документы Госкомимущества России: письмо от 2 сентября 1992 г. № ДВ-17/5851 “О согласовании залога (заклада) государственного имущества” и распоряжение от 21 апреля 1994 г. № 890-р “Об утверждении временного положения о согласовании залоговых сделок”.

Письмо “О согласовании залога (заклада) государственного имущества” состоит из следующих положений:

1) Не допускается залог недвижимости, если эти объекты подлежат приватизации в соответствии с Государственной программой приватизации.

2) Сделка по залогу государственного имущества допускается только при отсутствии в договоре следующих условий:

- о переходе к залогодержателю, а также третьим лицам прав собственности, аренды, владения на предмет залога (кроме случаев залога товаров в обороте и переработке);

- об отчуждении, сдаче в аренду, реализации предмета залога при обращении на него взыскания в порядке и на условиях, противоречащих законодательству РФ о приватизации;

- об удовлетворении требований залогодержателя третьими лицами;

- о переводе долга залогодателем третьему лицу, замене предмета залога;

- о получении недостающей суммы путем обращения взыскания на другое имущество залогодателя;

- о последующем залоге уже заложенного имущества;

- о включении представителей залогодержателя в руководящие органы предприятия, об ограничении прав распоряжения произведенной продукцией и иным имуществом предприятия.

3) Залог государственного имущества возможен только при получении согласия Госкомимущества России, которое оформляется специальным распоряжением.

4) Договоры о залоге государственного имущества подлежат нотариальному заверению.

5) Не допускаются сделки по закладу государственного имущества, за исключением случаев залога товаров в обороте.

6) Государственное имущество, на которое обращено взыскание по договору о залоге вследствие неисполнения основного обязательства, реализуется в порядке, предусмотренном Государственной программой приватизации, а вырученные средства распределяются в соответствии с Временным положением о порядке уплаты, распределения, учета и контроля за поступлением средств от приватизации государственных и муниципальных предприятий, утвержденным Госкомимуществом России, с первоочередного права залогодержателя по возмещению требований по договору залога.

Если залогодателем оказался не собственник имущества, то такая сделка должна быть признана недействительной, поэтому залогодержателю следует удостовериться в наличии у залогодателя права собственности на передаваемое в залог имущество. При этом действующее законодательство не защищает залогодержателя, даже добросовестного, от требований собственника вещи, если вещь залогодержателем была принята в залог от несобственника.[[5]](#footnote-5)

3) Условия и форма договора о залоге

Согласно Закону о залоге и Гражданскому кодексу РФ договор о залоге должен быть заключен в письменной форме, причем ст. 339 ГК РФ гласит, что несоблюдение этого правила влечет за собой недействительность сделки.

Как правило, договоры заключаются путем подписания сторонами документа, имеющего название “Договор о залоге”, и в ряде случаев приложения к договору, которое содержит описание заложенного имущества.

Существуют две разновидности письменной формы договора - простая и нотариальная, а кроме этого, иногда требуется еще и государственная регистрация этого договора. В законодательстве указаны случаи, когда требуется, чтобы договор о залоге был нотариально заверен - прежде всего, когда в нотариальной форме заключен основной договор (в чем проявляется акцессорность договора о залоге по отношению к основному обязательству), что, в свою очередь, может быть в двух случаях: когда такая форма сделки предусмотрена законодательством, или когда к соглашению о такой форме сделки пришли стороны. При этом следует заметить, что договор о залоге, совершенный в нотариальной форме, должен быть удостоверен тем же самым органом, который удостоверил основной договор (ст. 10 Закона о залоге). В соответствии с Основами законодательства Российской Федерации о нотариате правом удостоверения договоров о залоге обладают нотариусы, работающие в государственных нотариальных конторах, нотариусы, занимающиеся частной практикой, должностные лица консульских учреждений Российской Федерации.

Для оформления договора о залоге у нотариуса требуются следующие документы (для юридического лица):

1) устав юридического лица;

2) доверенность на подписание документов;

3) протокол согласования цены договора о залоге;

4) основной договор, подписанный и заверенный сторонами.

Закон о залоге (ст. 11) содержит норму о необходимости регистрации залога любого имущества, если само это имущество подлежит государственной регистрации. А п.3 ст. 339 ГК РФ и ст. 10 Федерального закона от 16 июля 1998 г. “Об ипотеке (залоге недвижимости)” (далее - Закон об ипотеке) говорят об обязательности государственной регистрации договора ипотеки. Долгое время в российском законодательстве существовал пробел: не был урегулирован порядок регистрации договора залога имущества, когда эта регистрация необходима. Но сейчас появился ряд ведомственный актов, решающих эти вопросы, в частности, приказ МВД РФ от 26 декабря 1994 г. № 430 “Залог транспортных средств”, а также уже упоминавшийся Закон об ипотеке.

Для примера разберем порядок регистрации залога транспортных средств. Она производится в органах ГИБДД по месту регистрации транспортных средств. Для регистрации залога представляются: заявление залогодателя (собственника транспортного средства); документ, удостоверяющий личность гражданина, обратившегося за регистрацией залога; регистрационный документ на транспортное средство; паспорт транспортного средства; договор о залоге; документы, подтверждающие уплату госпошлины; передаваемое в залог транспортное средство. К договору о залоге предъявляются требования, установленные Законом о залоге.

Регистрация залога транспортных средств производится с участием сторон договора о залоге или их законных представителей. Действия регистрирующего органа расписаны в “Инструкции о порядке производства работ по регистрации транспортных средств и регистрации их залога в подразделениях Госавтоинспекции” (приложение 2 к приказу МВД от 26 декабря 1994 г. № 430).

Залогодателю и залогодержателю выдается на срок действия договора свидетельство о регистрации залога транспортного средства. О произведенной регистрации делается запись в реестре регистрации залога транспортных средств.

Снятие с учета заложенного транспортного средства возможно только с письменного согласия залогодержателя, если иное не установлено договором о залоге.

В соответствии с Законом РФ от 09 декабря 1991 г. (в ред. от 21 июля 1998 г.) “О государственной пошлине” за осуществление государственной регистрации договора о залоге взимается государственная пошлина в размере двух минимальных размеров оплаты труда (для граждан) и пяти минимальных размеров оплаты труда (для юридических лиц), а за предоставление выписки из реестра регистрации залога - в размере 50 % минимального размера оплаты труда.

Существенные условия (т.е. такие условие, без достижения согласия по которым договор считается незаключенным) договора о залоге определены в ст. 339 ГК РФ. Существует две группы таких условий: первая определена в законе, во вторую входят те условия, по которым в соответствии с заявлением одной из сторон должно быть достигнуто согласие. В соответствии с ГК РФ существенными условиями считаются: предмет залога и его оценка, существо, размер, срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом, а также указание, у какой из сторон находится заложенное имущество. Последнее условие является аналогичным требованию ст. 10 Закона о залоге об указании вида залога, т.к. в соответствии с ним существует два вида залога: залог с оставлением имущества у залогодателя и заклад. Очевидно, следует также указывать подвид залога (например, ипотека или твердый залог). Обязательность указывания в договоре всех этих условий вытекает из ст. 432, согласно которой договор считается заключенным только тогда, когда сторонами в соответствующей форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора, в том числе и тем, которые указаны в законе как существенные или необходимые для данного вида договора.

Под существом требования, обеспеченного залогом понимается существенные условия основного договора, поэтому они подлежат обязательному перечислению в договоре залога вместе с наименованием сторон основного договора, его номера, даты и места заключения.

Состав заложенного имущества (предмет залога) может указываться как в самом тексте договора, так и в приложении к договору о залоге. В этом случае в тексте должно содержаться указание, что заложенным считается имущество, указанное в приложении к договору. В договоре (или приложении) должно быть точное описание, т.е. индивидуальные признаки, позволяющие однозначно выделить его из массы других предметов, предмета залога, либо указаны все нюансы родовых признаков предмета залога (при залоге, например, товаров в обороте). Что касается оценки предмета залога, то речь идет именно о его залоговой оценке, которая, как правило, не соответствует реальной стоимости имущества, служащего залогом.

Следует заметить, что для некоторых видов залога Гражданским кодексом или законом может быть установлен дополнительный перечень существенных условий.

Глава 3. Виды залога и сфера его применения

3.1 Залог с оставлением заложенного имущества у залогодателя

Ипотека

Гражданский кодекс и ст. 5 Закона об ипотеке определяют, что по договору об ипотеке может быть заложено недвижимое имущество, указанное в п. 1 ст. 130 ГК РФ, права на которое зарегистрированы в порядке, установленном для государственной регистрации прав на недвижимое имущество, в том числе:

1) земельные участки, за исключением земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, а также сельскохозяйственных угодий из состава земель сельскохозяйственных организаций, крестьянских (фермерских) хозяйств и полевых земельных участков личных подсобных хозяйств;

2) предприятия, а также здания, сооружения и иное недвижимое имущество, используемое в предпринимательской деятельности;

3) жилые дома, квартиры и части жилых домов и квартир, состоящие из одной или нескольких изолированных комнат;

4) дачи, садовые дома, гаражи и другие строения потребительского назначения;

5) воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты.

Договор об ипотеке должен быть обязательно нотариально удостоверен и подлежит государственной регистрации учреждениями юстиции в едином государственном реестре прав на недвижимое имущество в порядке, установленном федеральным законом о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Государственная регистрация ипотеки удостоверяется путем надписи на договоре об ипотеке, содержащей полное наименование органа, зарегистрировавшего ипотеку, дату, место государственной регистрации ипотеки и номер, под которым она зарегистрирована, заверенной подписью должностного лица и скрепленной печатью органа, осуществившего государственную регистрацию ипотеки.

Закон устанавливает также гражданскую ответственность органа, регистрирующего ипотеку, в случае его незаконных действий (бездействия) (ст. 28 Закона об ипотеке).

В законе об ипотеке предусматриваются особенности ипотеки отдельных видов недвижимого имущества, в частности, земельных участков, предприятий, зданий и сооружений, а также жилых домов и квартир.

При ипотеке предприятия как имущественного комплекса право залога распространяется на все входящее в его состав имущество, движимое и недвижимое, включая права требования и исключительные права, в том числе приобретенные в период ипотеки.

Что касается ипотеки жилых домов и квартир, то здесь можно отметить ряд основных положений. Во-первых, правила об ипотеке данного вида недвижимого имущества применяются только для предназначенных для постоянного проживания индивидуальных и многоквартирных жилых домов и квартир, принадлежащих на праве собственности гражданам и юридическим лицам. Во-вторых, договор об ипотеке жилого дома или квартиры, не может быть заключен через представителя, за исключением случаев опеки и попечительства.[[6]](#footnote-6)

• Залог товаров в обороте.

Согласно ст. 357 ГК РФ, “залогом товаров в обороте является залог товаров с оставлением их у залогодателя и с предоставлением залогодателю права изменять состав и натуральную форму заложенного имущества (товарных запасов, сырья, материалов, полуфабрикатов, готовой продукции и т.п.) при условии, что их общая стоимость не становится меньше указанной в договоре о залоге”.

Специфика залога товаров в обороте заключается в том, что: во-первых, залогодатель имеет право изменять, в рамках договора, состав и натуральную форму заложенного имущества; во-вторых, заложенное таким образом имущество не обладает очень важным для залога вообще правом - “правом следования”. Товары в обороте, отчужденные залогодателем, перестают быть предметом залога с момента приобретения права собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления на них приобретателем; в-третьих, приобретенные залогодателем товары, отвечающие условиям, перечисленным в договоре о залоге, становятся предметом залога в момент приобретения их залогодателем в собственность или хозяйственное ведение без заключения какого-либо дополнительного специального договора.

3.2 Залог с передачей заложенного имущества залогодержателю

Заклад

Закон о залоге предполагает две разновидности заклада - собственно заклад и твердый залог. Последний предусматривает не фактическую передачу заложенного имущества залогодержателю, но оставление его у залогодателя под замком и печатью залогодержателя. В случае же передачи в залог индивидуально-определенной вещи на нее могут накладывается знаки, свидетельствующие о закладе. В случае твердого залога предмет залога остается у залогодателя, но при этом он не вправе пользоваться им, хотя и сохраняет фактический контроль над ней.

При твердом залоге имущество остается у залогодателя, потому все заботы о его сохранности возлагаются на него. Но при закладе происходит физическая передача вещи залогодержателю, а потому законодатель устанавливает дополнительные обязанности для залогодержателя, а именно: страховать заложенное имущество за свой счет от рисков утраты и повреждения (если договором не предусмотрено иное) в полной его стоимости, а если полная стоимость значительно превышает размер обеспеченного залогом требования, то на сумму не ниже размера требования; принимать меры, необходимые для обеспечения сохранности заложенного имущества (какие именно меры, законом не устанавливается, следовательно, это необходимо уточнить в договоре). При невыполнении закладодержателем данных требований залогодатель вправе потребовать досрочного прекращения залога, соблюдая при этом требования ГК.

После исполнения обеспеченного закладом обязательства (или прекращения залога по требованию залогодателя вследствие неисполнения закладодержателем возложенных на него п. 1 ст. 343 ГК РФ обязанностей) залогодержатель обязан немедленно возвратить предмет заклада залогодателю.

При наличии специального указания в договоре закладодержатель имеет право пользоваться предметом заклада, регулярно представляя залогодателю отчет о пользовании. При этом в договоре может быть также указана обязанность закладодержателя, направлять полученные доходы и плоды на погашение основного обязательства или в интересах залогодателя.

Предметом заклада может быть не всякое имущество. Существуют как физические препятствия: отсутствие у залогодержателя возможностей для должного хранения вещи, например, - так и юридические: так, рядом документов Госкомимущества РФ установлено, что государственное имущество не может быть передано в заклад.

Хотелось бы поподробнее коснуться некоторых разновидностей заклада.

1. Залог ценных бумаг.

Гражданский кодекс определяет ценную бумагу как документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении (ст. 142 ГК).

Гражданский кодекс содержит формулировку: “залог имущественного права, удостоверенного ценной бумагой”. Действительно, залоговую ценность имеет право, удостоверенное ценной бумагой. Но обычно передача в залог удостоверенного ценной бумагой права невозможна без передачи самой ценной бумаги, да и ст. 128 ГК определяет, что ценная бумага является разновидностью вещи, следовательно, обычно залог ценных бумаг является все- таки залогом вещей, а не имущественных прав.

2. Залог вещей в ломбарде.

В ст. 358 ГК предусмотрен залог вещей в ломбарде. Данная разновидность залога характеризуется специфическим набором признаков, относящихся к сторонам залоговой сделки, ее срокам, предмету залога, форме договора.

Залогодержателем при ломбардном залоге может быть только специализированная организация - ломбард - на основании специальной лицензии. Причем деятельность по предоставлению ломбардных кредитов должна быть предпринимательской. В качестве же залогодателя могут выступать только граждане.

Предметом залога может использоваться, во-первых, движимое имущество, а во-вторых, предназначенное для личного потребления. Стороны не вправе оценить передаваемое в залог имущество по своему усмотрению, т.к. их оценка должна проводиться в соответствии с ценами на вещи такого рода и качества, обычно устанавливаемыми в торговле в момент принятия их в залог.

Законом на залогодержателя возлагается ряд обязанностей. Во-первых, в ст. 358 ГК указывается, что ломбард обязан страховать в пользу залогодателя за свой счет принятые в залог вещи в полной сумме их оценки. Во-вторых, устанавливается императивное правило, в соответствии с которым ломбард не вправе пользоваться и распоряжаться заложенными вещами. В-третьих, на ломбард возлагается ответственность в случае утраты или повреждения переданных в ломбард в качестве предмета залога вещей, единственным основанием освобождения от которой является утрата или повреждение имущества вследствие непреодолимой силы.

Согласно ГК данный договор оформляется выдачей ломбардом залогового билета.[[7]](#footnote-7)

1. Залог прав.

Статья 336 ГК устанавливает, что предметом залога могут быть и имущественные права (требования), за исключением прав, уступка которых запрещена законом.

Одна из особенностей залога прав касается срока действия передаваемого в залог права. В соответствии с п. 2 ст. 54 Закона о залоге право с определенным сроком действия может быть предметом залога только до истечения срока его действия (так называемый “пресекательный” срок). И в ст. 34 Закона о залоге, и в ст. 352 ГК РФ истечение срока действия заложенного права указывается как основание прекращения залога.

Залогодателем при залоге права может быть лицо, которому принадлежит закладываемое право. При этом может идти речь о залоге прав на свои либо на чужие вещи. При залоге права на чужую вещь требуется согласие собственника этой вещи или лица, которому она принадлежит на праве хозяйственного ведения.

При залоге прав Закон о залоге определяет следующие обязанности залогодателя (ст. 56):

1) совершать действия, которые необходимы для обеспечения действительности заложенного права;

2) не совершать уступки заложенного права;

3) не совершать действий, влекущих прекращения заложенного права или уменьшение его стоимости;

4) принимать меры, необходимые для защиты заложенного права от посягательств со стороны третьих лиц;

5) сообщать залогодержателю сведения об изменениях, произошедших в заложенном праве, о его нарушениях третьими лицами и о притязаниях третьих лиц на это право.

В случае нарушения этих обязанностей залогодержатель вправе требовать перевода на себя заложенного права.

Глава 4. Реализация прав залогодержателя

4.1 Обращение взыскания на заложенное имущество

В соответствии со ст. 348 ГК основанием для обращения взыскания на заложенное имущество является неисполнения или ненадлежащее исполнение должником обеспеченного залогом обязательства по обстоятельствам, за которые он отвечает. Но если допущенное должником нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя вследствие этого явно несоразмерен стоимости заложенного имущества, в обращении взыскания на заложенное имущество может быть отказано.

Ст. 349 ГК РФ допускает два варианта обращения взыскания на заложенное имущество - по решению суда и без обращения в суд.

По общему правилу, обращение взыскания на заложенное имущество производится по решению суда, но стороны договора вправе договориться об обращении взыскания на заложенную недвижимость без судебного решения. Это возможно в случае заключения сторонами специального соглашения об этом, заключенном сторонами после возникновения оснований для обращения взыскания на предмет залога, а для договора ипотеки требуется еще и обязательное нотариальное удостоверение.

В ряде же случаев взыскание может быть обращено только по решению суда:

1) если для заключения договора о залоге требовалось согласие или разрешение другого лица или органа;

2) предметом залога является имущество, имеющее значительную историческую, художественную или иную культурную ценность для общества;

3) залогодатель отсутствует и установить его местонахождения невозможно (ст. 349 ГК).

Законом об ипотеке предусмотрен ряд специальных случаев, когда обращение взыскания на заложенное по договору ипотеки имущество может производиться только через суд:

1) предметом ипотеки является предприятие как имущественный комплекс;

2) предметом ипотеки является имущество, находящееся в общей собственности, и кто-либо из его собственников не дает согласия в письменной или иной установленной федеральным законом форме на удовлетворение требований залогодержателя во внесудебном порядке.

1. Реализация заложенного имущества.

В ст. 350 ГК устанавливается, что реализация (продажа) заложенного имущества, на которое обращено взыскание, производится путем продажи с публичных торгов в порядке, установленном процессуальным законодательством, если законом не установлен иной порядок.

1. Продажа с публичных торгов имущества граждан.

Первым этапом реализации является арест строения, который оформляется актом судебного исполнителя. Об аресте судебный исполнитель сообщает в нотариальную контору по месту нахождения строения и залогодержателю (ст. 377 ГПК РСФСР).

Гражданско-процессуальное законодательство предоставляет должнику возможность самостоятельно добровольно реализовать строение до начала публичных торгов. Торги должны быть назначены в срок не ранее 5 дней и не позднее месяца со дня наложения ареста на строение. Если должник добровольно реализует его в указанный срок, то он должен это сделать под контролем судебного исполнителя и по цене не ниже указанной в акте об аресте. Если такая реализация не произошла, судебный исполнитель оповещает в местной печати о предстоящих торгах не позднее десяти дней до даты торгов, персонально оповещая о торгах залогодержателя.

Лица, желающие принять участие в торгах, вносят судебному исполнителю сумму в размере 10% оценки строения. Впоследствии, купившему эта сумма засчитывается в счет покупной цены, а остальным участникам возвращается немедленно по окончании торгов. Торги могут быть объявлены несостоявшимися, если налицо одно из следующих условий:

1) на торги явилось менее двух покупателей;

2) никто из явившихся не сделал надбавки против первоначальной оценки имущества;

3) покупатель в течение 5 дней не внес полностью сумму, за которую им куплено имущество (ст. 403 ГПК).

2. Реализация государственного имущества.

Реализация заложенного государственного имущества производится в порядке, предусмотренном Государственной программой приватизации РФ. Она производится в форме открытого аукциона. Продавцом выступает соответствующий фонд имущества в зависимости от того, к чьей собственности относится реализуемый объект. В обязанности продавца входит оповещение об аукционе, а также наем аукциониста.

Поскольку обращение взыскания на государственное имущество возможно только по решению суда, то начальная продажная цена реализуемого имущества также определяется судом в соответствии с п. 3 ст. 350 ГК РФ. Если после троекратного объявления начальной цены ни один из покупателей не поднял билет, аукцион признается несостоявшимся с последствиями, предусмотренными ст.350 ГК.

Глава 5. Прекращение залога

Прекращение залогового правоотношения происходит по общим правилам прекращения гражданско-правовых обязательств, предусмотренных в гл.26 ГК. Кроме того в соответствии со ст. 352 ГК залог прекращается по следующим основаниям:

1) с прекращением обеспеченного залогом обязательства;

2) по требованию залогодателя при грубом нарушении залогодержателем своих обязанностей по страхованию заложенного имущества, обеспечению его сохранности, а также по немедленному уведомлению залогодателя о возникновении угрозы утраты, или повреждения заложенного имущества;

3) в случае гибели заложенной вещи или прекращения залогового права, если залогодатель не воспользовался правом в разумный срок восстановить предмет залога или заменить его другим равноценным имуществом;

4) в случае продажи с публичных торгов заложенного имущества, а также в случае, когда его реализация оказалась невозможной.

Кроме этих оснований, залог может быть прекращен по основаниям, общим для любых обязательств (гл. 26 ГК РФ), и по основаниям, установленным в ст. 354 и 356 ГК РФ.

Залог, как известно, является акцессорным обязательством, а потому, естественно, что он прекращается автоматически, если прекращается основное обязательство, независимо от того, почему он прекращается.

Другие основания прекращения залога предполагают наличие определенных нарушений. Эти нарушения могут относиться либо к обеспечению условий хранений и содержания имущества, либо к результатам несоблюдения обязанностей субъекта, обязанного совершать определенные действия.

При прекращении залога вследствие исполнения обеспеченного залогом обязательства либо по требованию залогодателя вследствие возникновения угрозы утраты или повреждения заложенного имущества залогодержатель, у которого находилось заложенное имущество, обязан немедленно возвратить его залогодателю. При возвращении количество и качество заложенного имущества должно соответствовать тому состоянию, количеству и качеству, в котором оно первоначально передавалось, с учетом амортизации.

В одних случаях прекращение залога влечет возникновение права собственности на заложенное имущество у залогодержателя, в других у залогодателя возникают убытки, которые либо удовлетворяются за счет залогодателя по основному обязательству, либо списываются. Если имущество было застраховано, залогодержатель имеет право удовлетворить свои требования за счет страхового возмещения.

По общему правилу прекращение залога не подлежит регистрации и считается таковым с момента возникновения соответствующих оснований. Но в случае прекращения ипотеки оно регистрируется в том же органе, где был зарегистрирован залог.

Если прекращается договор заклада, то залогодателю должен быть возвращен предмет залога, причем имущество должно соответствовать тому состоянию, количеству и качеству, с учетом норм амортизации, в котором оно передавалось. Если же залогодержатель допустил ухудшения имущества, наступает его ответственность, которая исключается только непреодолимой силой.

Заключение

В цивилистической литературе долго велся спор о том, относится ли залог к числу институтов вещно- или обязательственного права. В последнее время делается акцент на вещно-правовой характер залога.

Следует при этом иметь ввиду, что залог не является вещным правом в той степени, в которой вещным правом является, например, право собственности или хозяйственного ведения. Во-первых, существующая в российском праве конструкция залога очень широка. Она включает в себя и такой вид залога, который никак не может быть характеризован как вещное право, залог товаров в обороте. Во-вторых, даже при всем своем вещном характере залог все же продолжает оставаться способом обеспечения исполнения обязательств. “Вещность” залога существует лишь постольку, поскольку она в состоянии обеспечить основное обязательство. Поэтому спор о вещно-правовом или обязательно-правовом характере залога должен быть решен в форме признания двойственной природы залога. Залог порождает два вида отношений – между залогодателем и залогодержателем и вещью, т.е. с одной стороны, залог – это способ обеспечить обязательства должника путем установления относительной правовой сферы с кредитором, а с другой – непосредственная правовая связь залогодержателя и вещи. Поэтому залог может быть охарактеризован как вещный способ обеспечения обязательства.

Список использованной литературы

* 1. Гражданский кодекс РФ.
  2. Закон РФ «О залоге».
  3. Закон РФ «Об ипотеке».
  4. Гражданское право. Учебник под ред. С.П. Гришаева
  5. Гражданское право России. Курс лекций. Под ред. О.Н. Садикова. М. Юридическая литература.
  6. Гражданское право. Учебник. Часть первая. Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого.
  7. Гражданское право. Учебник под ред. А.Г. Калпиной, А.И. Масляева.
  8. Гражданское право. Учебник под ред. В.В. Пиляевой.

1. Закон РФ «О залоге» [↑](#footnote-ref-1)
2. Гражданское право. Учебник/ под ред. С.П. Гришаева [↑](#footnote-ref-2)
3. Российские вести. 1994г.15декабря [↑](#footnote-ref-3)
4. Гражданское право. Часть первая: Учебник/ под ред.А.Г. Калпиной, А.И. Масляева. [↑](#footnote-ref-4)
5. Гражданское право России. Курс лекций под ред. О.Н. Садикова [↑](#footnote-ref-5)
6. Закон РФ «Об ипотеке». [↑](#footnote-ref-6)
7. Гражданский кодекс РФ [↑](#footnote-ref-7)