

ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОГОВОР И ЗАДАТОК: СОВМЕСТИТЬ НЕСОВМЕСТИМОЕ?



В.В. ФИЛИПОВСКИЙ,

судья Высшего Хозяйственного Суда
Республики Беларусь

Задаток является распространенным способом обеспечения исполнения денежных обязательств с недвижимостью, а также при совершении сделок на торгах. Так как законодательство не содержит запрета на применение обеспечительных мер для исполнения предварительного договора, стороны нередко включают условие о задатке в такой договор. Допустимо ли это, разбираемся вместе с автором статьи.

Предварительный договор, который закрепляет намерения сторон заключить в будущем и основной договор, служит инструментом для обеспечения интересов сторон договора, широко практикуется в экономических отношениях.

Общие положения о предварительном договоре содержит ст. 399 ГК. В соответствии с п. 5 данной статьи в случаях, когда сторона, заключившая предварительный договор, уклоняется от заключения основного договора, применяются положения, установленные для заключения договоров в обязательном порядке (п. 4 ст. 415 ГК). Обязательства, предусмотренные предварительным договором, прекращаются, если до окончания срока, в который стороны

должны заключить основной договор, он не будет заключен и ни одна из сторон не направит другой стороне предложение заключить этот договор.

Наиболее распространенными являются предварительные договоры купли-продажи и аренды.

Задаток. Понятие и форма соглашения

В соответствии со ст. 351 ГК задатком признается денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору

платежей другой стороне в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения. Соглашение о задатке независимо от суммы задатка должно быть совершено в письменной форме (п. 2 ст. 351 ГК).

Согласно п. 3 ст. 351 в случае сомнения в отношении того, является ли сумма, уплаченная в счет причитающихся со стороны по договору платежей, задатком, в частности, вследствие несоблюдения правила, установленного п. 2 ст. 351 ГК, эта сумма считается уплаченной в качестве аванса, если не доказано иное.

По нормам ГК БССР 1964 года (ст. 185) задатком обеспечивались лишь те договорные обязательства, в которых хотя бы одной стороной являлся гражданин. В новом ГК значительно расширен диапазон случаев, в которых стороны могут прибегать к задатку. Причем в качестве сторон, прибегающих к такому соглашению, теперь могут выступать только юридические лица.

Особенностями задатка в отличие от других способов обеспечения обязательств (залога, поручительства, удержания, банковской гарантии) является то, что он обеспечивает лишь договорные обязательства. Задаток выполняет роль доказательства заключения договора, им обеспечивается лишь исполнение денежного обязательства. При этом задаток выполняет следующие функции:

- доказательственную (удостоверяет факт начала исполнения обязательства о задатке и факт его передачи);
- обеспечительную (обеспечивает часть будущего обязательства);
- платежную (служит формой частичного или полного платежа).

Таким образом, соглашение о задатке представляет собой сделку, заключаемую в письменной форме с указанием суммы задатка. В ином случае задаток теряет свои доказательственную и обеспечительную функции, в связи с чем можно вести

речь лишь об авансе, который выполняет только платежную функцию.

Согласно ст. 352 ГК при прекращении обязательства, обеспеченного задатком, до начала его исполнения по соглашению сторон либо вследствие невозможности исполнения (ст. 386 ГК) задаток должен быть возвращен.

Другие последствия неисполнения договора о задатке сформулированы в п. 2 ст. 352 ГК: «Если за неисполнение договора ответственна сторона, давшая задаток, он остается у другой стороны. Если за неисполнение договора ответственна сторона, получившая задаток, она обязана уплатить другой стороне двойную сумму задатка. Сверх того сторона, ответственная за неисполнение договора, обязана возместить другой стороне убытки с зачетом суммы задатка, если в договоре не предусмотрено иное».

Судебная практика: задаток можно использовать только в денежных обязательствах

Как свидетельствует договорная практика, стороны включают в предварительный договор купли-продажи условие о том, что в счет подлежащей уплате цены покупатель выплачивает продавцу денежную сумму, которую стороны квалифицируют как задаток и к которой применяются правила ст.ст. 351, 352 ГК. На наш взгляд, исполнение предварительного договора не может быть обеспечено задатком, поскольку подобный задаток не выполняет платежную функцию, присущую задатку. Этот вывод следует из п. 1 ст. 399 ГК, в соответствии с которым предварительный договор порождает только обязательство заключить основной договор в будущем. В силу п. 1 ст. 351 ГК задаток выполняет обеспечительную функцию и может использоваться только в денежных обязательствах.

ПРИМЕР 1

Хозяйственными судами первой и кассационной инстанций рассмотрено дело по иску ООО «Е» (далее – истец; арендатор) к ООО «В» (далее – ответчик, арендодатель) о взыскании 178 200 000 руб., перечисленных по предварительному договору, и 3 900 000 руб. процентов за пользование чужими денежными средствами.

Между сторонами был заключен предварительный договор аренды, согласно которому стороны по договору обязались в сентябре 2008 г. заключить договор аренды нежилого помещения в порядке и на условиях, предусмотренных предварительным договором. В качестве гарантии исполнения своих обязательств по заключению основного договора арендатор перечислил арендодателю задаток в размере 178 200 000 руб., который должен быть зачтен при заключении основного договора в счет арендной платы за помещение.

При удовлетворении иска суд первой инстанции исходил из того, что ответчиком не заключен основной договор. Предварительным договором предусмотрено, что если по причине, независящей от арендатора, основной договор не будет заключен в указанный срок, арендатор вправе отказаться от предварительного договора и расторгнуть его в одностороннем порядке. В этом случае арендодатель обязуется возвратить арендатору полученные им денежные средства в течение 15 банковских дней с даты расторжения предварительного договора.

Апелляционная инстанция отменила решение хозяйственного суда и отказала истцу в удовлетворении заявленных требований. Однако Кассационная коллегия Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь признала несостоятельными выводы апелляционной инстанции, а кассационную жалобу сочла обоснованной и удовлетворила ее исходя из следующего.

Основанием для отказа истцом (арендатором) от предварительного договора, расторжения его в одностороннем порядке и возврата перечисленных ответчику (арендодателю) денежных средств является незаключение в срок основного договора по причине, не зависящей от арендатора. Условиями предварительного договора аренды установлено право арендатора на расторжение предварительного договора в одностороннем порядке, равно как и односторонний отказ от предварительного договора.



Исполнение предварительного договора не может быть обеспечено задатком, поскольку подобный задаток не выполняет платежную функцию, присущую задатку.

Кроме того, согласно п. 6 ст. 399 ГК обязательства, предусмотренные предварительным договором, прекращаются, если до окончания срока, в который стороны должны заключить основной договор, он не будет заключен, и ни одна из сторон не направит другой стороне предложение заключить этот договор.

Из материалов дела не усматривается, что до окончания срока, установленного в предварительном договоре, какая-либо из сторон направила предложение о заключении основного договора аренды.

Кассационная инстанция также отметила следующее. Согласно п. 1 ст. 351 ГК задатком может являться только та денежная сумма, которая выдается при наличии одновременно 3 условий:

- 1) в счет причитающихся по договору платежей;
- 2) в доказательство заключения договора;
- 3) в обеспечение исполнения договора.

Доказательственная, обеспечительная и платежная функции задатка определяют возможность его использования для обеспечения в счет денежных обязательств. Предварительное обязательство не относится к денежным обязательствам. Так, согласно предварительному договору в качестве гарантии исполнения обязательств по заключению основного договора арендатор обязался перечислить арендодателю задаток.

Таким образом, денежные средства в размере 178 200 000 руб. были перечислены истцом (арендатором) в качестве способа обеспечения исполнения обязательства, возникшего из предварительного договора аренды, что противоречит правовой природе задатка.

Положения ст. 399 ГК, регулирующие понятие и условия предварительного договора, указывают на то, что предварительный договор по своей юридической природе является договором организационного характера (организационным соглашением сторон), направленным на заключение в будущем имущественного (возмездного) договора, и не может предусматривать какие-либо платежи, в т.ч. содержать условия о задатке. В этой связи полученные денежные средства не могут быть признаны задатком в силу п. 1 ст. 351 ГК.

В предварительном договоре аренды предусмотрено, что перечисленная сумма будет зачтена при заключении основного договора в счет арендной платы за помещение. В связи с этим перечисленные ответчику (арендодателю) денежные средства не могут быть рассмотрены как задаток в смысле ст. 351 ГК, поскольку соглашение сторон о задатке в счет еще несуществующих денежных обязательств не соотносится с положениями гражданского законодательства. Указание в предварительном договоре на то, что перечисленная истцом (будущим арендатором) ответчику (будущему арендодателю) сумма при совершении предварительного договора засчитывается в счет платежей по основному договору, положения не меняет, поскольку основной договор между сторонами не был заключен.

ПРИМЕР 2

Между сторонами на срок до 25 октября 2008 г. был заключен предварительный договор, предметом которого стало обязательство сторон по поводу заключения в будущем договора купли-продажи капитального строения стоимостью 56 500 000 руб. В обеспечение заключения основного договора истец перечислил ответчику 40 000 000 руб., которые по условиям договора засчитываются в качестве оплаты недвижимости после заключения основного договора.

Предварительным договором предусмотрено, что, если к 25 октября 2008 г. заключение основного договора будет невозможным по не зависящим от сторон причинам, предварительный договор подлежит расторжению, а перечисленный платеж – возврату.

Основной договор купли-продажи не был заключен в срок, установленный в предварительном договоре. В связи с этим истец обратился с иском о взыскании 40 000 000 руб. неосновательного обогащения и 5 800 000 руб. процентов за пользование чужими денежными средствами. Свои требования истец обосновал ст.ст. 366, 971 и 976 ГК и возникновением у ответчика обязанности по возврату истцу денежных средств, перечисленных в счет незаключенного сторонами в установленный в нем срок основного договора купли-продажи недвижимости.

При удовлетворении иска в части взыскания 40 000 000 руб. суммы неосновательного обогащения суд первой инстанции исходил из того, что основной договор сторонами не заключен, в связи с чем требование истца о взыскании с ответчика этой суммы является обоснованным. В соответствии с п. 6 ст. 399 ГК обязательства, предусмотренные предварительным договором, прекращаются, если до окончания срока, в который стороны должны заключить основной договор, он не будет заключен и ни одна из сторон не направит другой стороне предложение заключить этот договор.

Статьей 976 ГК предусмотрено, что на сумму неосновательного денежного обогащения подлежат начислению проценты за пользование чужими средствами (ст. 366 ГК) с того времени, когда приобретатель узнал или должен был узнать о неосновательности получения или сбережения денежных средств.

Ответчик обратился с кассационной жалобой, сославшись на то, что перечисленная сумма носила обеспечительную функцию по заключению основного договора, и суд не учел условие предварительного договора о том, что при отказе истца от заключения основного договора произведенный им платеж в размере 40 000 000 руб. должен оставаться у ответчика.

Отказывая в удовлетворении жалобы, Кассационная инстанция пришла к выводу, что решение суда правомерно, поскольку обязательства, возникшие из предварительного договора, прекратились. В этой связи денежные средства, полученные ответчиком от истца по предварительному договору, являются неосновательным обогащением и подлежат возврату в силу ст. 971 ГК. При этом кассационная инстанция отклонила доводы ответчика о том, что платеж носил функцию задатка и по условиям предварительного договора при отказе истца от заключения основного договора произведенный им платеж в размере 40 000 000 руб. должен оставаться у ответчика.

Во-первых, толкование договора в ответствии со ст. 401 ГК свидетельствует

о том, что стороны не определили указанную сумму в качестве задатка, а установили ее в качестве платежа в обеспечение основного договора. Из содержания договора следует, что платеж в сумме 40 000 000 руб. являлся авансом, который засчитывался в качестве оплаты цены недвижимости после заключения основного договора, т.е. в счет будущих платежей.

Во-вторых, в силу ст. 351 ГК задатком может быть обеспечено исполнение только денежного обязательства, возникшего из договора. Поскольку обязательство по заключению основного договора, возникшее из предварительного договора, не является денежным, оно не может быть обеспечено задатком.



Интерес вызывает вопрос о судьбе соглашения о задатке в предварительном договоре, если в нем не содержатся существенные условия, на которых должен быть заключен основной договор. Например, договор аренды. Отсутствие в таком договоре существенных условий служит основанием для признания такого договора незаключенным. Поэтому в данном случае соглашение о задатке не может породить какие-либо правовые последствия.

Представляется, что в целях единообразного правоприменения по вопросам предварительного договора и задатка необходимо соответствующее разъяснение Пленума или Президиума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь.

Рецензент:

А.П. Егоров, заместитель Председателя Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь