

УДК 347.412.8

ПРОБЛЕМА ПРИМЕНЕНИЯ ЗАДАТКА КАК СПОСОБА ОБЕСПЕЧЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ДОГОВОРЕ

А. Н. Мурашкина

магистрант кафедры правового обеспечения
экономической деятельности,

Академия управления при Президенте Республики Беларусь

e-mail: myrashkina2@gmail.com

***Аннотация.** Статья посвящена проблеме использования задатка для обеспечения исполнения обязательств в предварительном договоре. Автором анализируется правовая природа задатка, его функции, а также вопрос соблюдения требований о его форме. Делается вывод об отсутствии единого мнения относительно правомерности применения задатка в предварительном договоре. Обосновывается необходимость внесения изменений в ст. 351 Гражданского кодекса Республики Беларусь.*

***Ключевые слова:** задаток, предварительный договор, договор купли-продажи, способ обеспечения исполнения обязательства.*

***Annotation.** The article is devoted to the problem of using the deposit to ensure the fulfillment of obligations in the preliminary contract. The author analyzes the legal nature of the deposit, its design and functions, as well as the issue of compliance with the requirements for its form. It is concluded that there is no consensus on the legality of applying the deposit in the preliminary contract. The necessity of making amendments to art. 351 of the Civil Code of the Republic of Belarus.*

***Keywords:** deposit, preliminary contract, contract of sale, method of ensuring fulfillment of the obligation.*

Согласно Гражданскому кодексу Республики Беларусь (далее — ГК) одним из способов обеспечения исполнения обязательств является задаток (п. 1 ст. 310).

Несмотря на простоту конструкции и универсальность задатка, в действующем законодательстве Республики Беларусь и доктрине гражданского права применение данного правового инструмента является дискуссионным вопросом.

Универсальность задатка заключается в возможности его применения в различных договорных отношениях. В качестве примера можно привести наиболее часто используемый в повседневной практике — предварительный договор купли-продажи объектов недвижимости.

Исходя из вышесказанного, представляется необходимым рассмотреть особенности правового применения задатка как механизма реализации купли-продажи, включая противоречия правомерности его обеспечительных функций,

а также предложить рекомендации по совершенствованию данного правового института.

В соответствии с п. 1 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.

Из вышеуказанного определения следует, что задаток выполняет несколько функций: обеспечительную, удостоверяющую и платежную, чем и объясняется его отличие от других способов обеспечения исполнения обязательств. Кроме того, в теории гражданского права существует еще одна функция задатка — компенсационная, суть которой заключается в обязательствах стороны, виновной в неисполнении обязательства, возместить другой стороне убытки, непокрытые размером задатка.

Статья 352 ГК гласит, что 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.

Таким образом, законодательство Республики Беларусь определило задаток как надежный способ гарантии исполнения сделки, предоставляющий возможность сторонам, в случае отсутствия положительного результата, компенсировать свои убытки.

Однако важно отметить, что задатком может обеспечиваться только обязательство, основанное на договоре (купли-продажи, подряда и т. п.). Это означает, что деликтные и иные внедоговорные обязательства обеспечиваться задатком не могут. В этой связи необходимо рассмотреть правовую природу предварительного договора.

Предварительным договором является соглашение между сторонами, согласно которому стороны обязуются заключить в будущем основной договор на условиях, предусмотренных предварительным договором (ст. 399 ГК). Смысл заключения предварительного договора состоит в необходимости установления правовой связи (предварительного обязательства) между сторонами будущего (основного) договора, когда невозможно его немедленное заключение (при наличии обстоятельств, препятствующих продавцу или покупателю совершить сделку в данный момент: отсутствие у продавца документов, необходимых для отчуждения объекта, приобретение недвижимости в кредит или с привлечением семейного капитала и т. п.) [1, с. 9].

Таким образом, предварительный договор представляет собой специальную договорную конструкцию, суть которой заключается в возникновении обязанностей сторон заключить основной договор на заранее оговоренных условиях. Заключая предварительный договор, стороны тем самым принимают на себя обязательство в срок, предусмотренный предварительным договором, окончательно оформить свои договорные отношения путем заключения соответствующего (основного) договора.

Законодательно применение условий о задатке в предварительном договоре не запрещено, что ведет к повсеместному применению данного механизма в процессе купли-продажи (к примеру, предварительный договор купли-продажи недвижимости). Однако в то же время предварительный договор по своей природе является организационным договором, по которому одна сторона не может передавать другой имущество, деньги, если только заключение основного договора не требует дополнительных затрат.

Судебная практика в данном вопросе идет по пути признания того, что задаток как способ обеспечения противоречит правовой природе предварительного договора, признавая данное условие ничтожным. Предварительный договор как организационное соглашение не содержит в себе денежных обязательств, т. к. они еще не возникли. Соответственно, отсутствуют и денежные обязательства, которые могли бы обеспечивать задаток в предварительном договоре, а значит, условие о задатке является ничтожным и денежные средства, внесенные по предварительному договору, не могут рассматриваться в качестве задатка. В правоприменительной практике встречается рекомендация использовать при задатке формулировку в предварительном договоре как «обеспечительный взнос» или «обеспечительный платеж» [2, с. 20].

Вместе с тем судебная практика в ряде случаев противоположна. Так, судебная коллегия по экономическим делам Верховного Суда Республики Беларусь указала: условие предварительного договора о способе обеспечения исполнения договора в виде задатка не противоречит требованиям действующего законодательства. Если такое условие согласовано сторонами договора, оно является законным, а предварительный договор в данной части действительным. Стороны руководствуются принципом диспозитивности, свободы договора, выбирая способ обеспечения обязательств в виде задатка в предварительном договоре. Запрета в законодательстве на это нет [3, с. 75].

Подобная правоприменительная коллизия была решена в Российской Федерации с внесением в 2015 году изменений в ст. 380 Гражданского кодекса Российской Федерации путем прямого разрешения использования в предварительном договоре задатка в качестве способа обеспечения обязательств по заключению основного договора.

Другой проблемой применения задатка на практике является вопрос соблюдения требований о его форме (п. 2 ст. 351 ГК). Обязательная письменная форма в ряде случаев понимается сторонами как необходимость составления простой расписки о получении (выдаче) задатка, которая не может свидетельствовать о соблюдении законодательного требования. Письменная форма задатка считается соблюденной только путем оформления документа о договоренности, т. е. путем заключения соглашения о задатке, договора о задатке, либо посредством включения в текст обеспечиваемого задатком договора соответствующих условий.

Согласно ч. 3 ст. 351 ГК, в случае сомнения в отношении того, является ли сумма, уплаченная в счет причитающихся со стороны по договору платежей, задатком, эта сумма считается уплаченной в качестве аванса, если не доказано иное. В отличие от задатка аванс имеет исключительно платежную функцию и не является способом обеспечения обязательств. В случае незаключения основного договора такой платеж подлежит возврату покупателю без учета вины сторон.

На основании вышесказанного логичным представляется внести изменения в Гражданский кодекс Республики Беларусь и дополнить действующую статью 351 пунктом 4 в следующей редакции:

«4. Если иное не установлено законом, по соглашению сторон, задатком может быть обеспечено исполнение обязательства по заключению основного договора на условиях, предусмотренных предварительным договором».

Данные меры позволят сделать вопрос применения задатка в качестве обеспечительного способа единообразным и соответственно надежным, а также в большей степени приблизят теоретические нормы к практике существующего гражданского оборота.

1. Сергеенко М. Зачем нужен предварительный договор купли-продажи // Аргументы и Факты. 2016. № 1. С. 9. [Вернуться к статье](#)

2. Бандык О. Обеспечительный платеж: понятие и сферы применения // Юридический мир. 2016. № 10. С. 20. [Вернуться к статье](#)

3. Королева Н. В. Предварительный договор и условие о задатке: новое направление судебной практики // Промышленно-торговое право. 2016. № 11. С. 74–79. [Вернуться к статье](#)