

УДК 347.42

Задаток: актуальные вопросы**Зардов Р.С.**

Аспирант кафедры гражданского права
и гражданского процессуального права
Хабаровского государственного университета экономики и права

В статье исследуется проблема согласования условия о задатке в потребительских отношениях, в том числе критически оценивается концепция законного задатка. Обосновывается необходимость существенного ограничения сферы применения задатка к отношениям с участием потребителей. Кроме того, рассмотрена проблема разграничения задатка и отступного. Автор подвергает критике распространенную в литературе позицию, согласно которой сущность задатка в качестве отступного состоит в возможности сторон исключить взыскание убытков в части, превышающей сумму задатка.

Ключевые слова: задаток, отступное, потребительские отношения.

Несмотря на относительную простоту конструкции задатка, при его применении на практике все еще возникает немало трудностей. Настоящая статья посвящена анализу двух спорных моментов, актуальных для механизма задатка в настоящее время.

1. Возможность использования задатка в потребительских отношениях

В литературе высказывалась точка зрения, согласно которой применение задатка в потребительских отношениях может оказаться особенно эффективным в случае осуществления потребителем предоплаты [1, с. 44]. Эффективность задатка, по мнению сторонников указанной позиции, проявляется в том, что в случае неисполнения контрагентом потребителя своих обязанностей у последнего возникает право требования двукратной суммы задатка. Более того, предлагалось денежную сумму, которую платит потребитель до передачи ему товара, признавать не авансом, а задатком по аналогии с законной неустойкой (так называемая «конструкция законного задатка»).

Мы не разделяем оптимизма сторонников указанной точки зрения и считаем, что потребительские отношения представляют собой один из немногих случаев, где применение задатка вообще стоило бы ограничить.

Конструкция задатка носит обоюдный характер и предполагает возможность его штрафного действия в две стороны.

Таким образом, наряду с потенциальным правом потребителя требовать возврата двукратной суммы задатка, существует вероятность нарушения самим потребителем условий договора по оплате и, как следствие, возникновения уже у продавца права оставить сумму предоплаты у себя.

С.Ю. Баранов, являясь сторонником приведенной выше позиции в пользу введения конструкции законного задатка в потребительских отношениях, обращает внимание на указанное обстоятельство, однако не видит в этом ничего особенного. Указанный автор отмечает: «С другой стороны, конечно, существует возможность оставления суммы задатка у контрагента потребителя при неисполнении потребителем взятой на себя обязанности по оплате. При этом контрагент потребителя, рассчитывая на добросовестное исполнение потребителем своих обязанностей, также несет некоторые убытки». Поэтому конструкцию «законного задатка», по мнению указанного ученого, вполне можно рассматривать и как правовое средство охраны прав контрагента потребителя, в связи с чем «законный задаток» будет психологически побуждать добросовестно исполнять свои обязанности по договору не только контрагента потребителя, но и самого потребителя [2, с. 36].

Вместе с тем, в соответствии с п. 1 ст. 16 Закона о защите прав потребителей, условия договора, ущемляющие права потребителя по сравнению с

правилами, установленными законами или иными правовыми актами РФ в области защиты прав потребителей, признаются недействительными.

При этом, согласно ст. 32 того же закона, потребитель вправе отказаться от исполнения договора о выполнении работ (оказании услуг) в любое время при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов, связанных с исполнением обязательств по данному договору.

Условие о задатке в договоре о выполнении работ (оказании услуг) с участием потребителя будет противоречить приведенным нормам закона, поскольку при наличии условия о задатке потребитель фактически не может реализовать свое право на односторонний немотивированный отказ от договора, не лишившись денежной суммы, перечисленной контрагенту в качестве задатка.

Аналогичные выводы прослеживаются в некоторых судебных решениях последних лет. Так, в одном из дел суд разъяснил, что условие договора, предусматривающее удержание турфирмой внесенных клиентом взносов в качестве неустойки либо задатка в случае изменения клиентом своих намерений, противоречит ст. 782 ГК РФ, ст. 32 Закона РФ «О защите прав потребителей», которые предусматривают удержание с заказчика лишь суммы понесенных в связи с исполнением договора фактических расходов. Кроме того, такие условия договоров являются недействительными в силу ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей», так как ущемляют права потребителя [3].

В другом деле суд отметил, что включение в договор условия о возможности заявителя в случае одностороннего отказа потребителя от исполнения договора, помимо оплаты фактически понесенных Обществом расходов, также удержать с потребителя иные денежные средства противоречит действующему законодательству (ч. 4 ст. 497 ГК РФ и п. 22 Правил продажи товаров по образцам) и ухудшает положение потребителя [4; 5].

Второй момент, на который хотелось бы обратить внимание при анализе приведенной точки зрения, касается предложения о введении законного задатка как некоего аналога законной неустойки.

На наш взгляд, приведенная выше позиция в пользу закрепления законного задатка не учитывает специфику потребительских отношений, обусловленную неравенством переговорных возможностей сторон и необходимостью повышенной защиты прав потребителя в качестве экономически более слабой стороны договора.

Поскольку задаток в силу своей природы обеспечивает в том числе исполнение обязательства потребителя по оплате, то считаем, что нет никаких оснований законодательно устанавливать санкцию, направленную на предоставление дополнительного способа защиты потенциально более сильной стороне.

В этой связи механизм законной неустойки выгодно отличается от задатка, так как изначально в силу своего односторонне направленного характера позволяет обеспечить интересы слабой стороны договора, т.е. потребителя.

2. Задаток в качестве отступного

В литературе сущность задатка в качестве отступного традиционно видят в возможности сторон исключить взыскание убытков в части, превышающей сумму задатка [6, с. 460; 7, с. 265; 8, с. 211; 9, с. 534]. Указанная возможность прямо предусмотрена в п. 2 ст. 381 ГК РФ, согласно которой сторона, ответственная за неисполнение договора, обязана возместить другой стороне убытки с зачетом суммы задатка, *если в договоре не предусмотрено иное*.

Думается, что приведенная позиция верна лишь отчасти. Отступное представляет собой способ прекращения обязательства, смысл которого состоит в том, что по соглашению сторон должник вправе отступить от исполнения обязательства, предоставив кредитору взамен определенный эквивалент в виде уплаты денежных средств или предоставления иного имущества.

Таким образом, соглашение об отступном порождает возникновение альтернативного обязательства на стороне должника, при котором должник вправе выбрать между исполнением первоначального обязательства и его прекращением путем предоставления отступного.

Прав Б.М. Гонгало, который при анализе указанной проблемы указывал на то, что «суть не в устранении договором возможности взыскать убытки, а в наличии воли сторон использовать денежную сумму, равную сумме задатка в качестве отступного» [10, с. 237].

В этой связи соглашение сторон, устраняющее возможность кредитора довызвать убытки, само по себе не делает задаток отступным, поскольку должник не может отступить от обеспечиваемого обязательства, уплатив сумму задатка, т.е. на стороне должника в указанном случае не возникает альтернативного обязательства, о котором шла речь выше. Наличие такого соглашения никак не влияет на право кредитора отказаться от применения последствий задатка и потребовать принудительного исполнения обеспечиваемого обязательства в натуре.

В данном случае задаток фактически является исключительной неустойкой, которая в силу ст. 394 ГК РФ делает невозможным взыскание убытков за соответствующее нарушение. Как справедливо отмечалось в литературе, установление исключительной неустойки никак не затрагивает право кредитора требовать реального исполнения. В этой связи нет никаких оснований квалифицировать исключительную неустойку в качестве отступного.

Таким образом, придание задатку характера отступного предполагает в первую очередь установ-

ление сторонами возможности должника отказаться от исполнения обеспечиваемого обязательства путем оставления задатка кредитору (выплаты в двойном размере).

При согласовании задатка в качестве отступного не требуется специально оговаривать невозможность кредитора довыскать убытки, так как предоставление задатка в данном случае является надлежащим исполнением и прекращает обеспечиваемое обязательство.

Второй спорный момент при согласовании задатка в качестве отступного связан со всеми остальными обязательствами, вытекающими из договора, во исполнение которого выдан задаток.

В литературе неоднократно указывалось на то, что при использовании задатка в качестве отступного прекращается, по общему правилу, только обязательство со стороны должника. По крайней мере, именно такой вывод следует из буквального толкования ст. 409 ГК РФ.

Таким образом, если покупатель решит оставить задаток у продавца в качестве отступного, то он теоретически сохраняет право требовать исполнения продавцом своего обязательства по передаче вещи, поскольку, в силу ст. 409 ГК РФ, предоставлением отступного прекратилось лишь обязательство покупателя по оплате.

В связи с крайней несправедливостью и абсурдностью подобной ситуации в литературе высказывались различные предложения, направленные на совершенствование правового режима задатка. В частности, предлагалось ввести специальную норму, допускающую использование задатка в качестве отступного только при условии, если стороны не приступили к исполнению договора [11, с. 155-172].

Также высказывалась позиция в пользу полного отказа от конструкции отступного применительно к задатку. В качестве альтернативы предлагалось сумму задатка рассматривать в качестве компенсационной суммы, выплачиваемой по правилам п. 2 ст. 381 ГК РФ, при реализации одной из сторон права на односторонний отказ от договора [12, с. 11].

Думается, что подобные предложения лишь усугубляют ситуацию и не учитывают всех факторов, имеющих значение при рассмотрении задатка в качестве отступного.

Основной вывод, имеющий ключевое значение в данном вопросе, состоит в том, что использование задатка в качестве отступного не изменяет правовую природу задатка и, как мы выяснили ранее, фактически влияет только на возникновение альтернативного обязательства на стороне должника со всеми вытекающими последствиями в виде невозможности кредитора довыскать убытки.

В этой связи выплата задатка вне зависимости от придания ему сторонами характера отступного всегда предполагает прекращение между ними всех

вытекающих из договора обязательств, что прямо следует из ст. 381 ГК РФ.

Обозначенные опасения авторов, а также вышеуказанный пример имеют смысл лишь в случае, когда стороны, очевидно, противопоставляют задаток и отступное, т.е. имеется недвусмысленное указание на то, что денежную сумму, ранее перечисленную покупателем в качестве задатка, следует считать предоставлением отступного с соответствующим прекращением лишь обязательства покупателя по оплате и, соответственно, с сохранением всех иных обязательств, вытекающих из основного договора.

Однако, на практике подобная ситуация если и встречается, то крайне редко и явно не требует специального правового регулирования, поскольку все имеющие значение нюансы могут быть урегулированы в соответствующем соглашении сторон.

В заключение кратко обозначим ключевые выводы настоящего исследования:

1. На сегодняшний день отсутствуют политико-правовые основания для замены существующих законных неустоек, установленных в пользу потребителей, на конструкцию законного задатка. Реализация обозначенной конструкции на практике повлечет необоснованное ограничение права потребителя на односторонний отказ от договора (в силу специфики задатка, носящего обоюдный характер). Более того, отношения с участием потребителей представляют собой одну из немногих областей, в которой использование задатка вообще стоило бы ограничить.

2. Суть использования задатка в качестве отступного состоит в возникновении альтернативного обязательства на стороне должника, но вовсе не в исключении сторонами возможности довыскать убытки. Согласование задатка в качестве отступного никоим образом не влияет на реализацию его обеспечительной функции. В этой связи потеря задатка (либо уплата его в двойном размере) всегда предполагает прекращение между сторонами всех обеспечиваемых обязательств.

Литература:

1. Баранов С.Ю. Гражданско-правовые средства охраны прав потребителей. – М.: Статут, 2014. – 159 с.
2. Баранов С.Ю. Задаток как правовое средство реализации прав потребителя: некоторые проблемы практики применения // Гражданское право. – 2010. – № 2. – С. 36-38.
3. Апелляционное определение Владимирского областного суда от 07.06.2012 по делу № 33-1520/2012.
4. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 12.11.2013 по делу № А26-3631/2013.
5. Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.07.2015 № 11АП-8171/2015 по делу № А65-4601/2015.
6. Иоффе О.С. Обязательственное право. – М.: Юрид. лит., 1975. – 880 с.
7. Советское гражданское право. Т. 1. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1971. – 469 с.
8. Гражданское право России: Курс лекций. Часть первая / Под ред. О.Н. Садикова. – М.: Юрид. лит., 1996. – 304 с.
9. Гражданское право. Том 1/ Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М.: Проспект, 2011. – 780 с.
10. Гонгало Б.М. Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики. – М.: Статут, 2004. – 222 с.
11. Ермошкина М.Ф. Задаток: проблемы и новые возможности // Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: сборник статей / рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. – М.: Статут, 2010. – С. 155-172.
12. Артемов В. Задаток и отступное // ЭЖ-Юрист. – 2006. – № 9. – С. 11-15.

Deposit: Topical Issues**Zardov R.S.*****Khabarovsk State University of Economy and the Right***

The paper investigates the problem of matching the condition on the deposit in consumer relations is being investigated, including the concept of a legal deposit. The necessity of a significant limitation of the scope of application of the deposit in the context of relations with the participation of consumers was substantiated. In addition, the problem of demarcation of deposit and compensation was considered. The author criticizes the popular position in literature, according to which the essence of the deposit as compensation is the ability of the parties to exclude the recovery of damages in the part exceeding the deposit amount.

Key words: deposit, compensation, consumer relations.

