

ГРАЖДАНСКОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

В. И. Солдатова*

Обеспечительный платеж в договоре аренды

Аннотация. В настоящей статье рассматриваются вопросы использования обеспечительного платежа в договоре аренды, а также отдельные виды денежных обязательств по этому договору, которые могут быть обеспечены за счет обеспечительного платежа. Кроме того, выявляются неурегулированные законодательством вопросы использования обеспечительного платежа, а также его отличие от других способов обеспечения обязательств. В статье анализируются новеллы гражданского законодательства о способах обеспечения исполнения обязательств, а также соответствующая судебная практика.

Автор попытался определить юридическую природу обеспечительного платежа, его характерные признаки, а также выявить различие обеспечительного платежа от таких известных способов обеспечения денежных обязательств, как неустойка, залог, удержание и задаток. Рассматривается вопрос использования обеспечительного платежа в предварительном договоре в качестве обеспечительной меры заключения и исполнения основного договора. В статье содержатся рекомендации по определению денежных обязательств по договору аренды, которые могут быть обеспечены обеспечительным платежом, а также условий невозврата обеспечительного платежа по договору аренды.

Ключевые слова: договор аренды, способ обеспечения исполнения обязательств, обеспечительный платеж, обязательственное правоотношение, предварительный договор, неустойка, задаток, удержание, гарантийный платеж, аванс.

DOI: 10.17803/1994-1471.2017.81.8.063-068

Федеральным законом от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации»¹ (далее — Федеральный закон № 42-ФЗ) были внесены изменения в гл. 23 ГК РФ «Обеспечение исполнения обязательств». В результате этих изменений перечень поименованных ГК РФ способов обеспечения обязательств расширился:

в него включается обеспечительный платеж. Обеспечительный платеж до внесения соответствующих изменений в ст. 329 ГК РФ применялся при заключении договоров (чаще всего договоров аренды и договоров найма жилых помещений). При этом использовалась различная терминология (обеспечительный платеж, гарантийный платеж, обеспечительный депозит).

¹ СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1412.

© Солдатова В. И., 2017

* Солдатова Вера Ивановна, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), государственный советник Российской Федерации 1 класса
vera1038@yandex.ru
125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

Сущность обеспечительного платежа состоит в обеспечении денежного обязательства, включая обязанность возместить убытки или уплатить неустойку в случае нарушения договора путем внесения одной из сторон в пользу другой стороны определенной денежной суммы (ст. 381.1 ГК РФ).

Отметим, что до внесения названных изменений в гл. 23 ГК РФ суды по-разному подходили к обеспечительному платежу: в некоторых решениях удержание «обеспечительного депозита» рассматривалось в качестве штрафа (неустойки)².

С подобным подходом судов сложно согласиться, поскольку неустойка применяется в случае нарушения контрагентом договорных обязательств, а обеспечительный платеж не связан с подобным нарушением. Внесение обеспечительного платежа направлено на исполнение обязанности должника по договору.

В силу недостаточно детального правового регулирования гл. 23 ГК РФ механизма применения обеспечительного платежа на практике возникает ряд вопросов, требующих своего решения.

Прежде всего, это вопрос о том, какие обязательства по договору аренды могут осуществляться за счет обеспечительного платежа.

Необходимым условием использования обеспечительного платежа является согласование условия об обеспечительном платеже в договоре аренды, а также определение назначения его использования.

С учетом положений ст. 381.1 ГК РФ можно сказать, что обеспечительным платежом могут быть обеспечены следующие денежные обязательства по договору аренды:

- обязательство арендатора вносить арендную плату (на практике наиболее часто используется для погашения задолженности по арендной плате);
- обязательство арендодателя возместить стоимость неотделимых улучшений арендованного имущества;

— обязательства сторон возместить убытки и уплатить неустойку при нарушении договора;

— обязательства сторон уплатить иные платежи, предусмотренные договором.

Кроме того, в договоре следует определить, какое обязательство из перечисленных выше или одновременно несколько обеспечиваются названным платежом.

Одним из важных вопросов является возвратность обеспечительного платежа.

По правилу ст. 381.1 ГК РФ, обеспечительный платеж подлежит возврату, если не наступили обстоятельства, при наличии которых кредитор вправе удовлетворить свои требования к должнику за счет обеспечительного платежа. В договоре аренды должны быть предусмотрены порядок и сроки возврата обеспечительного платежа. В силу диспозитивности п. 2 ст. 381.1 ГК РФ и определенной специфики договора аренды в нем могут быть предусмотрены основания его невозврата. Как правило, в договоре аренды предусматривается, что обеспечительный платеж зачисляется в счет первоначального платежа по договору, поэтому вопрос о его возврате практически не возникает.

Полагаем целесообразным также предусмотреть в договоре аренды положения, конкретизирующие его условия:

1) размер и срок внесения арендатором обеспечительного платежа. С учетом сложившейся практики размер указанного платежа равен арендной плате за определенный период (например, за 2 месяца). Обеспечительный платеж вносится в течение нескольких дней после заключения договора путем перечисления денежных средств на счет арендодателя. В связи с заинтересованностью арендодателя в скором получении обеспечительного платежа и заинтересованностью арендатора в использовании соответствующего имущества на практике срок внесения указанного платежа не превышает двух-трех банковских дней. В случае если условие о сроке внесения обеспечительного платежа

² Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 13 ноября 2014 г. № 09АП-41979/2014; решение Арбитражного суда г. Москвы от 4 августа 2014 г. по делу № А40-48792/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

не было согласовано сторонами, очевидно, необходимо применить правило п. 2 ст. 314 ГК РФ, согласно которому обязанная сторона должна перечислить его в течение семи дней с момента предъявления соответствующего требования другой стороной;

2) обстоятельства, при которых обеспечительный платеж засчитывается в счет исполнения обеспеченного обязательства или не возвращается и при этом не засчитывается. Полагаем, что в случае досрочного расторжения договора по инициативе арендатора обеспечительный платеж может не возвращаться.

Кроме того, в интересах арендодателя целесообразно предусмотреть в договоре условие о невозврате платежа в случае расторжения договора по ст. 619 ГК РФ в связи с неоднократным нарушением арендатором сроков внесения арендной платы, если платежом обеспечено только исполнение обязанности по оплате аренды. В этом случае невозвращение обеспечительного платежа компенсирует арендодателю потери в связи с поисками нового арендатора или заключением договора с другим арендатором по менее выгодной ставке арендной платы. Согласовать подобные условия позволяет диспозитивность положений п. 1 и 2 ст. 381.1 ГК РФ.

Еще до вступления в силу Федерального закона № 42-ФЗ договоры аренды включали условие о том, что обеспечительный платеж не возвращается при расторжении договора в связи с нарушением договора арендатором. В судебной практике такое условие признавалось правомерным: суды указывали, что арендатор не только обязан был уплатить задолженность по арендной плате и неустойку, но и не вправе был требовать возврата обеспечительного платежа³.

Важное практическое значение имеет определение порядка использования обеспечительного платежа при заключении договора аренды на новый срок между теми же сторонами.

Если по условию договора обеспечительный платеж подлежит возврату после прекращения договора, но по его окончании стороны заключают новый договор в отношении того же имущества, обеспечительный платеж может не возвращаться, а оставаться у арендодателя в счет исполнения обязательств арендатора по новому договору. Подобный подход содержат решения судов, принятых еще до внесения изменений Федеральным законом № 42-ФЗ⁴.

Диспозитивный характер норм ст. 381.1 ГК РФ позволяет сторонам самостоятельно определить порядок использования обеспечительного платежа в рассмотренной выше ситуации, предусмотрев его в договоре.

Заслуживает внимания вопрос о возможности использования обеспечительного платежа в предварительном договоре, предусматривающем заключение основного договора аренды. В связи с этим в литературе отмечается также и необходимость решения вопроса о возврате обеспечительного платежа в случае заключения основного договора аренды либо возможности его зачета в счет будущих арендных платежей по основному договору.

Так, по мнению К. Д. Гасникова, обеспечительный платеж по предварительному договору должен быть возвращен получателем платежей в следующих случаях:

- если обязательства по предварительному договору прекратились по любому основанию, за которое плательщик обеспечительного депозита не отвечает;

³ Определение Верховного Суда РФ от 7 октября 2015 г. по делу № 305-КГ15-7535 // СПС «КонсультантПлюс».

Позиция Верховного Суда РФ: в договоре аренды, связанном с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, может быть установлено, что компенсацией за одностороннее немотивированное расторжение является удержание арендодателем задатка или уплата им задатка в двойном размере // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Постановление ФАС Московского округа от 28 марта 2011 г. № КГ-А40/2066-11 // СПС «КонсультантПлюс».

— при заключении участниками предварительного договора основного договора⁵.

Полагаем, что данный подход является недостаточно обоснованным с учетом последних изменений ГК РФ.

Целью предварительного договора является заключение в будущем договора о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором. Выполнение предварительного договора может быть обеспечено с помощью использования задатка. Федеральным законом № 42-ФЗ ст. 380 ГК РФ о задатке дополнена новым пунктом.

Согласно п. 4 ст. 380 ГК РФ, если иное не установлено законом, по соглашению сторон задатком может быть обеспечено исполнение обязательства по заключению основного договора на условиях, предусмотренных предварительным договором.

Таким образом, исполнение предварительного договора аренды может быть обеспечено задатком. Соответственно, исполнение основного договора аренды может обеспечиваться с помощью обеспечительного платежа.

Дополнение ГК РФ новыми нормами об обеспечительном платеже вызывает необходимость решения некоторых теоретических вопросов. Так, некоторые авторы обоснованно отмечают актуальность определения соотношения таких правовых категорий, как, с одной стороны, «обеспечительный платеж» и «неустойка», а с другой — «отступное», относящихся к различным правовым институтам в рамках гражданского права⁶.

Л. В. Санникова подчеркивает необходимость отграничения обеспечительного платежа как нового способа обеспечения исполнения обязательства от иных способов обеспечения исполнения обязательств, в частности от залога и задатка, а также от авансовых платежей⁷.

Залог, как и обеспечительный платеж, также выполняет функцию обеспечения исполнения денежного обязательства. Однако залог отличается рядом существенных отличий. Прежде всего, залог оформляется как договор, заключение которого предусмотрено в первоначальном обязательстве (в договоре поставки, в кредитном договоре и др.).

Кроме того, за счет заложенного имущества невозможно осуществить платежи по договору (оплатить задолженность, неустойку): вначале необходимо осуществить обращение взыскания на предмет залога и произвести его реализацию в случае ненадлежащего исполнения основного обязательства.

В случае использования в договоре обеспечительного платежа условие о таком платеже содержит основной договор, средства обеспечительного платежа кредитор может использовать в соответствии условиями договора (погасить задолженность, взыскать неустойку).

Несколько сложнее провести отличие между обеспечительным платежом и задатком, поскольку оба служат средством платежа и выполняют функцию обеспечения исполнения обязательства. Поэтому на практике довольно часто в договорах предусматривалось условие о задатке, но не применялись соответствующие последствия при неисполнении обязательства.

Как следует из п. 1 ст. 380 ГК РФ, 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. Таким образом, помимо обеспечительной функции задаток выполняет функцию доказательства заключения договора. У обеспечительного платежа такая функция отсутствует.

Законом предусмотрены особые последствия неисполнения обязательства, обеспеченного задатком. Если за неисполнение договора

⁵ Гасников К. Д. Применение обеспечительных платежей в рамках отдельных гражданско-правовых обязательств: теоретические и практические аспекты // Журнал российского права. 2016. № 10. С. 46—55.

⁶ Гасников К. Д. Указ. соч.

⁷ Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к разделу III «Общая часть обязательств» / под ред. Л. В. Санниковой. М.: Статут, 2016.

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 (п. 2 ст. 381 ГК РФ). Следовательно, задаток служит обеспечению интересов не одной стороны (кредитора), как в обеспечительном платеже, а обеих сторон — кредитора и должника.

Кроме того, согласно закону в случае прекращения обязательства до начала его исполнения по соглашению сторон либо вследствие невозможности исполнения задаток должен быть возвращен. Таким образом, условия возврата задатка определены законом.

Что касается условий возврата обеспечительного платежа, то обеспечительный платеж подлежит возврату в случае прекращения обеспеченного обязательства, а также если обстоятельства, при наступлении которых можно воспользоваться обеспечительным платежом, не наступят в предусмотренный договором срок.

При этом в силу диспозитивности нормы п. 2 ст. 381.1 ГК РФ соглашением сторон может быть предусмотрен иной порядок возврата обеспечительного платежа.

Если отличие обеспечительного платежа от залога и задатка достаточно понятно (названные обеспечительные способы различаются по основаниям возникновения и правовым последствиям), то наиболее сложно провести различие обеспечительного платежа и авансового платежа.

Это обусловлено тем, что в настоящее время в законодательстве отсутствует определение термина «аванс» или «авансовый платеж». Принято понимать под авансом денежную сумму, уплаченную до исполнения договора в счет причитающихся платежей по договору, т.е. аванс выполняет платежную и удостоверяющую функции. Подобное понимание авансового платежа можно встретить в решениях судов⁸.

В отличие от задатка и обеспечительного платежа, аванс не выполняет обеспечительную функцию, поэтому сторона, получившая аванс, обязана его вернуть в случае, когда обязательство не возникло. Вместе с тем в ряде случаев суды признают право за стороной, пострадавшей от действий недобросовестного контрагента по договору, оставить аванс наряду с возмещением убытков⁹.

Заслуживает внимания также вопрос об удержании обеспечительного платежа. До внесения соответствующих изменений в гл. 23 ГК РФ в части, касающейся норм об обеспечительном платеже, стороны предусматривали в договоре условие о том, что платеж не возвращается и остается у кредитора по обеспеченному обязательству. При этом подобная ситуация рассматривалась в договорах как «удержание платежа».

В качестве самостоятельного способа обеспечения обязательства ГК РФ предусматривает удержание вещи (ст. 359, 360). Ранее (до внесения изменений Федеральным законом № 42-ФЗ) в решениях судов отмечалось, что предметом удержания могут быть только вещи, а не денежные средства¹⁰.

Данная позиция судов основывалась на нормах ст. 359 ГК РФ, согласно которой кредитор, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику, вправе в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитору связанных с нею издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено.

Однако после внесения изменений в ГК РФ Федеральным законом № 42-ФЗ ситуация несколько усложнилась: новеллы ст. 381.2 ГК РФ предусматривают, что сторона вправе передать по обеспечиваемому обязательству не только деньги, но и вещи, определенные родовыми признаками. В связи с этим положение договора об удержании вещи, внесенной в качестве обе-

⁸ Апелляционное определение Липецкого областного суда от 09.03.2016 по делу № 33-690/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

⁹ Постановление Президиума ВАС РФ от 21.01.2014 № 13517/13 по делу № А40-116623/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ Постановление ФАС Московского округа от 15.06.2011 № КГ-А40/5516-11 // СПС «КонсультантПлюс».

спечительного платежа, может привести к неясности при определении выбранного способа обеспечения. В целях решения данного противоречия следует предусмотреть в договоре, что обеспечительный платеж засчитывается в счет исполнения обязательства, а не удерживается.

Во избежание смешения рассмотренных выше обеспечительных мер следует использовать в договорах терминологию в соответствии с законодательством, новеллы которого (ст. 381.1 ГК РФ) позволяют разграничить способы обеспечения исполнения обязательств.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Гасников К. Д.* Применение обеспечительных платежей в рамках отдельных гражданско-правовых обязательств: теоретические и практические аспекты // Журнал российского права. — 2016. — № 10. — С. 46—55.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации : Постатейный комментарий к разделу III «Общая часть обязательственного права» / под ред. Л. В. Санниковой. — М. : Статут, 2016.

Материал поступил в редакцию 20 февраля 2017 г.

SECURITY DEPOSIT IN THE LEASE AGREEMENT

SOLDATOVA Vera Ivanovna — PhD in Law, Associate Professor of the Department of Civil Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL), State Counsel for the Russian Federation of the 1st Class vera1038@yandex.ru
125993, Russia, Moscow, Sadovaya-Kudrinskaya Str., 9

Review. *This article deals with the use of a security deposit in a lease contract, as well as certain types of pecuniary obligations under the contract that can be secured by a security deposit. In addition, the paper highlights the issues of using security deposit, and in what ways it is different from other means of securing obligations that are still unsettled in law. The article analyses changes in the civil legislation concerning the ways to enforce obligations, as well as relevant jurisprudence.*

The author attempts to determine the legal nature of the security deposit, its characteristics, and to identify in what way security deposit is different from such well-known ways of securing pecuniary liabilities as penalty, collateral, retention and deposit. Consideration is being given to the use of the security deposit in a preliminary contract set forth as an interim measure of conclusion and performance of the basic contract.

The article provides recommendations for assessing pecuniary obligations under a lease that can be secured by the security deposit, as well as conditions for not returning the security deposit under the lease.

Keywords: *Lease agreement, method of enforcement, security deposit, legal relation in obligation, preliminary contract, penalty, deposit, retention, payment under guarantee, advance payment.*

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Gasnikov K. D.* Primenenie obespechitel'nykh platezhej v ramkax otdel'nykh grazhdansko-pravovykh obyazatel'stv: teoreticheskie i prakticheskie aspekty // Zhurnal rossijskogo prava. — 2016. — № 10. — S. 46—55.
2. *Grazhdanskij kodeks Rossijskoj Federacii : Postatejnyj kommentarij k razdelu III «Obshhaya chast' obyazatel'stvennogo prava» / pod red. L. V. Sannikovej.* — М. : Statut, 2016.