



7. Толкованов В.В. Розвиток лідерства на державній службі та службі в органах місцевого самоврядування як один із пріоритетних напрямів адміністративної реформи в Україні / В.В. Толкованов // «Лідерство в державному управлінні», щорічні Рішельєвські академічні читання (2011; Одеса) ; гол. ред.: В.В. Толкованов ; Нац. ун-т «Одеська юрид. акад.» . – Одеса : Юрид. літ., 2012 . – С. 3–8.

8. Lewin K. Frontiers in Group Dynamics: Concepts, Methods and Reality in Social Science // Human Relations, 1, June, 1947, P. 5–41.

9. Lewin K. Field theory in social science : selected theoretical papers. – Westport, Conn. : Greenwood Press, 1951. – 346.

## ЗАДАТОК КАК ВИД АКЦЕССОРНЫХ (ДОПОЛНИТЕЛЬНЫХ) ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ

Алина ЧАНЫШЕВА,

кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедры гражданского права

Национального университета «Одесская юридическая академия»

### Summary

On the basis of the analysis of the civil legislation in force, the essence, legal forms and functions of the deposit were investigated. The deposit is examined as a type of accessory (additional) relations of obligations. The correlation between deposit and penalty, between deposit and secured obligations are researched. The payment, evidential and interim functions were singled out and characterized. The moment of emergence of legal relations concerning deposit and the legal nature of these legal relations and the grounds of their termination were analyzed. Specific proposals for improvement of legal regulation of deposit by the Civil Code of Ukraine were formulated.

**Key words:** obligations. relationships of obligations, accessory (additional) relationships of obligations, deposit.

### Аннотация

В статье на основе анализа действующего гражданского законодательства исследуются сущность, правовые формы и функции задатка. Задаток рассматривается как вид акцессорных (дополнительных) обязательственных отношений. Исследуется соотношение задатка с неустойкой, с обеспеченными обязательствами. Выделяются и характеризуются такие функции задатка, как платежная, доказательственная, обеспечительная. Анализируется момент возникновения правоотношений по задатку и природа этих правоотношений, а также основания их прекращения. Формулируются конкретные предложения по совершенствованию правового регулирования задатка Гражданским кодексом Украины.

**Ключевые слова:** обязательства, обязательственные отношения, акцессорные (дополнительные) обязательственные отношения, задаток.

**Постановка проблемы.** Историю задатка отсчитывают от периода существования древних государств Ближнего Востока [1, с. 7]. Поэтому времени было достаточно для того, чтобы определить сущность, правовые формы существования и функции задатка. Объем законодательного материала, посвященного задатку (небольшой), целиком давал возможность осмыслить не только каждое законодательное положение о задатке, но и каждое слово в этих положениях. Однако этого не произошло. Законодательные положения о задатке (в Гражданском кодексе Украины задатку посвящены всего две статьи – 570 и 571) остаются недостаточно четкими и обоснованными.

**Актуальность темы исследования.** Перед наукой гражданского права стоят задачи определения сущности, правовых форм и функций задатка, а также формулирования конкретных предложений по совершенствованию действующего гражданского законодательства в этой сфере.

**Состояние исследования.** Наука гражданского права при характеристике задатка преимущественно следует законодателю. Так, если законодатель признает задаток одним из способов обеспечения исполнения обязательств, то это же преимущественно признается в научной и учебной литературе. В одних случаях это делается мимоходом или в силу ограниченности объема статьи либо параграфа, главы, другого подраздела в учебном или научном издании. Но Е.С. Куликов в результате осуществления на материалах российского гражданского законодательства, которое в части того, о чем идет речь, ничем не отличается от украинского, детального специального исследования, результаты которого были изложены в большой по объему монографии, связал сформулированную им концепцию с основным назначением задатка как способа обеспечения исполнения обязательств [1, с. 1].

Исследуя действующее гражданское законодательство, ученый не мо-



жет игнорировать это законодательство. Оно прямо признает задаток способом обеспечения исполнения обязательств. Но когда ученый стремится выявить «основное назначение задатка», то признавать таковым функцию способа обеспечения исполнения обязательств не обязательно, так как такое утверждение является правильным лишь *de lege lata*. *De lege ferenda* такое утверждение является весьма дискуссионным, поскольку существуют правовые явления, которые являются стимулами для должника выполнить свои обязанности в обязательстве в большей мере, чем задаток, но которые способами обеспечения в науке не признаются. Такими стимулами является не только гражданско-правовая ответственность за нарушение обязательств, а и расчет должника на то, что исполнением своего обязательства он будет стимулировать другую сторону двустороннего договора к исполнению встречного обязательства. Поэтому в перспективе от признания задатка способом обеспечения исполнения обязательств целесообразно было бы отказаться.

**Целью статьи** является исследование задатка как одного из видов акцессорных (дополнительных) обязательственных отношений.

**Изложение основного материала.** По своей сущности задаток должен быть признан видом гражданско-правовой ответственности, как и неустойка. Правовая конструкция задатка имеет все теоретически мыслимые признаки вида, который принадлежит к роду гражданско-правовой ответственности. В частности, она возлагает на должника в соответствующем обязательстве дополнительное обременение, которое является сущностным признаком гражданско-правовой ответственности как рода. Такое понимание сущности задатка противоречит некоторым положениям действующего гражданского законодательства и даже структуре Гражданского кодекса Украины, но наука – это не сфера правоприменения. Поиск сущности задатка никак не может ограничиваться содержанием действующего гражданско-правового регулирования. Поскольку задаток по своей сущности является видом гражданско-правовой ответственности, он и должен регулироваться общими положениями о гражданско-право-

вой ответственности и специальными правовыми нормами, которые отображают специфику задатка. К внесению таких изменений в Гражданский кодекс Украины в настоящее время, как представляется, не готов не только законодатель. К этому не готова и наука. Но в перспективе такие изменения целесообразно было бы внести в Гражданский кодекс Украины.

Функции правовых явлений являются проявлением сущности последних. Однако нет оснований утверждать, что функции задатка определены в ч. 1 ст. 570 Гражданского кодекса Украины удачно. Тут названы три функции: 1) платежная (выдача задатка должником в счет причитающихся с него по договору платежей). Это – функция, которая имеет гражданско-правовое значение, хотя она и не исчерпывает все социальные последствия действия соответствующей правовой нормы; 2) доказательственная функция. Выдача задатка «в подтверждение обязательства» означает, что он выполняет гражданско-процессуальную функцию. Возможно, ранее задаток и имел материально-правовое значение, и его выдача/невыдача использовалась для решения вопроса о том, является ли заключенным или не заключенным договор, в связи с которым выдан задаток. Так, В.И. Синайский писал: «В древнем праве задаток имел преимущественно значение знака (доказательства) заключения договора или даже был необходимым для действительности договора в тех случаях, когда простое соглашение не могло связать волю сторон» [3, с. 321].

Поэтому представляется, что указанное законодательное положение закрепляет две разноотраслевые (с точки зрения системы права) функции, для чего сложно найти логические основания. Правда, нельзя и утверждать, что указание в ч. 1 ст. 570 Гражданского кодекса Украины факта передачи задатка в подтверждение заключения договора не имеет какого-либо гражданско-правового значения. Такое значение данное указание имеет. Оно состоит в том, что таким способом логично закрепляется правовая норма, согласно которой передача денежной суммы лишь тогда должна квалифицироваться как передача задатка, когда такая передача осуществлена после заключения договора,

обязательство по которому обеспечивается задатком. Передача денежной суммы до заключения указанного договора может квалифицироваться как задаток только после того, как основной договор будет заключен в соответствии с условиями ст. 638 и ст. 640 Гражданского кодекса Украины; 3) функция обеспечения возлагает на нарушителя дополнительное обременение, как и любая юридическая ответственность. Поскольку средства обеспечения направляются на стимулирование должника к исполнению обязательства и предупреждению его нарушения [4, с. 549], эта функция выходит за пределы гражданско-правового регулирования. Гражданско-правовое регулирование своим предметом имеет отношения в процессе выдачи задатка, отношения, возникающие после выдачи задатка, до их прекращения в связи с оставлением задатка у стороны, которая его получила, возвращением задатка и уплатой суммы в размере задатка или стоимости или в связи с надлежащим исполнением обязательства, что является основным относительно дополнительного обязательства в отношении задатка.

Передача задатка осуществляется должником в счет платежей, полагающихся с него по договору, обеспеченного задатком. Поэтому неимущественные обязательства обеспечиваться задатком не могут. Иначе будет утрачен сущностный признак задатка. Но законодатель выражает суверенную волю. Поэтому он в определенной мере эту сущность может игнорировать, правда, лишь в определенной мере. Поэтому он не может предусмотреть возможность обеспечения задатком исполнение неимущественных обязательств. Если такое предусмотреть, то это было бы в некоторой мере новой правовой конструкцией, а не задатком. И все же, несколько отступая от сущности задатка, законодатель мог бы допустить обеспечение задатком исполнение обязательства, возникающего на основании предварительного договора. При этом задаток мог бы передаваться в счет платежей, которые должник будет обязан осуществить во исполнение договора, который будет заключен на основании предварительного договора. Это открыло бы путь для широкого и конструктивного использования в гражданском обороте задатка, потому



что как раз исполнение обязательств, возникающих на основании предварительных договоров, требует эффективного обеспечения. Но на основании предварительного договора не возникает обязательство, которое предусматривает осуществление платежей. Поэтому, если будет принято решение о дополнении ст. 580 Гражданского кодекса Украины положением о возможности обеспечения задатком обязательства, возникающего на основании предварительного договора, необходимо будет установить еще одну правовую норму, которая будет предусматривать, что задаток, выданный в обеспечение исполнения обязательства, которое возникло на основании предварительного договора, подлежит зачислению в счет платежей, которые будут подлежать осуществлению во исполнении обязательства, которое возникнет в будущем на основании основного договора. Если будет предусмотрена выдача задатка в обеспечение исполнения обязательств, возникающих на основании предварительного договора, утрата задатка или возвращение задатка вместе с уплатой суммы задатка или его стоимости не обязательно будет исключать возможность понуждения сторон, которые уклоняются от заключения основного договора. Все зависит от формулировки условий предварительного договора.

Весьма своеобразной является связь задатка с обеспеченными обязательствами. Обычно средства обеспечения обеспечивают исполнение простых (односторонних) обязательств. Так, неустойкой (пеней) может обеспечиваться исполнение основного простого денежного обязательства по оплате товаров, работ, услуг. При этом неустойка (пеня) не осуществляет какого-либо правового воздействия на простое (одностороннее) основное встречное обязательство по передаче товаров, выполнению работ, оказанию услуг. Может быть установлено договором, что неустойка уплачивается за просрочку передачи товаров, выполнения работ, оказания услуг. Эта неустойка не влияет не только на встречное обязательство по оплате товаров, работ и услуг, но и на выполнение тем же должником обязанностей относительно качества товаров, работ, услуг, комплектности товаров и т.д. Задаток же, если его признать средством, стимули-

рующим к надлежащему исполнению обязательств, в равной степени стимулирует к выполнению как денежного обязательства по оплате товаров, работ, услуг, так и встречного обязательства по передаче товаров, выполнению работ, оказанию услуг. Этим задаток приближается к гражданско-правовой ответственности в виде возмещения убытков, основанием которой являются любые нарушения гражданских прав, которые нанесли ущерб обеим сторонам договора. Задаток, как и возмещение убытков, одинаково влияет на выполнение встречных обязательств, возникших на основании одного и того же двустороннего договора.

Задаток, если его рассматривать как объект соответствующих правоотношений в соответствии с ч. 1 ст. 570 Гражданского кодекса Украины, может быть денежной суммой или движимым имуществом. Это указывает и на однородность задатка с неустойкой, и на отличие задатка от неустойки. Однородность заключается в том, что в качестве объектов правоотношений и при неустойке, и при задатке могут выступать и денежная сумма, и имущество. Но в качестве неустойки может передаваться не только движимое имущество, но и недвижимое. В качестве задатка может передаваться только движимое имущество.

Поэтому прежде всего возникает вопрос о моменте возникновения правоотношений по задатку и о природе этих правоотношений. Этот вопрос касается не только необходимости определить относительно возможности признать сделку о задатке или условие основного договора о задатке сделкой (частью сделки), осуществленной под отлагательным условием. Поскольку этот вопрос должен решаться одинаково по отношению ко всем способам обеспечения исполнения обязательств, то нет смысла повторять ранее изложенный материал. Но в науке совершены решительные попытки обосновать консенсуальную модель соглашения о задатке. По мнению Е.С. Куликова, она в наибольшей степени жизнеспособна не только *de lege ferenda*, но и *de lege lata* [1, с. 1]. Более того, ученый, который осуществил свое исследование на материалах российского гражданского законодательства, утверждает, что противоречия между определенными

положениями Гражданского кодекса РФ можно решить как раз с помощью консенсуальной модели соглашения о задатке.

Но обращение к ст. 380 ГК РФ, определяющей понятие задатка, показывает, что *de lege lata* консенсуальная модель соглашения о задатке противоречит этой статье, а потому является несостоятельной. Задатком в настоящей статье признается «денежная сумма, выдаваемая...». То обстоятельство, что в ст. 380 ГК РФ говорится о соглашении о задатке, которое должно быть оформлено письменно, ничего не меняет в реальном характере правовой конструкции задатка: установление законодателем требований относительно формы реальных договоров в такой же степени возможно, как и в отношении договоров консенсуальных.

Согласно части первой ст. 570 ГК Украины задаток также «выдается», что соответствует определениям реальных договоров в Гражданском кодексе Украины и не соответствует определениям консенсуальных договоров, согласно которым сторона «обязуется» передать имущество или деньги.

Что касается перспектив совершенствования гражданского законодательства, то консенсуальная модель противоречит самой сути задатка, потому что ему непременно должен быть свойственен платежный признак (он выдается в счет платежей, которые должна осуществить сторона, выдающая задаток). Консенсуальное соглашение о задатке будет предоставлять возможность взыскания суммы задатка с должника, который должен выдать задаток другой стороне. А это не имеет никакого смысла, потому что тогда уже целесообразнее требовать взыскания всей суммы платежа по основному договору.

Поскольку соглашение о задатке является реальным, действия по выдаче задатка осуществляются не во исполнение обязательства, основанием которого могло бы быть соглашение о задатке, а в пределах гражданского правоотношения, которое не является обязательством. А право выдавать задаток является секундарным, осуществляемым должником по обеспеченным задатком обязательствам по своему усмотрению. Это – типичные отношения по заключению гражданско-правового



договора, в которых ни одна из сторон не имеет какой-либо обязанности. Но действия каждой из сторон таких правоотношений влекут определенные юридические последствия, в том числе и для другой стороны.

Что касается дополнительного обязательства по задатку, то оно возникает в случае нарушения основного обязательства, обеспеченного задатком, со всеми последствиями такого определения момента возникновения основного обязательства (отношений; прав и обязанностей), в том числе в части применения правил об отношениях, на которые распространяются новые акты гражданского законодательства. До нарушения обеспеченного задатком обязательства дополнительное обязательство по задатку не возникает. От выдачи задатка и до указанного нарушения между сторонами существуют гражданские правоотношения, которые не являются обязательствами.

Вместе с тем выдача задатка является частичным исполнением основного обязательства, обеспеченного задатком, то есть платежом, осуществляемым в рамках этого обязательства. И осуществляется этот платеж при наличии обязательства, обеспеченного задатком. Другой будет ситуация, когда законом будет предусмотрена возможность выдачи задатка в обеспечение исполнения обязательств, возникающих на основании предварительного договора. В таких случаях задаток будет выдаваться в счет платежей по денежному обязательству, которого на момент выдачи задатка не существует. Такое обязательство возникает только в будущем. Это – весьма оригинальная правовая конструкция. Эта оригинальность связана с тем, что денежная сумма, выдаваемая в качестве задатка, является объектом трех видов гражданских правоотношений: 1) правоотношений, предшествующих возникновению дополнительных обеспечительных обязательств по задатку; 2) дополнительных обеспечительных обязательств по задатку; 3) основных обязательств, обеспечиваемых задатком. Если же основной договор на основании предварительного не будет заключен, то денежная сумма, выданная как задаток, никогда не станет объектом основного обязательства, а правоотношения меж-

ду сторонами не выйдут на пределы двух названных выше видов.

При нормальном развитии основного обязательства, обеспеченного задатком, дополнительное обязательство по задатку вообще не возникает, поскольку нет основания его возникновения – обстоятельств, с которыми связывается его возникновение. В случае надлежащего исполнения основного обязательства прекращается правоотношение, возникшее в результате выдачи задатка.

Обстоятельства (отлагательные условия), на основании которых возникает обязательство по задатку, если законодатель стремится к тому, чтобы созданные им правовые конструкции реально использовались в гражданском обороте и служили стабильности этого оборота, должны быть четко описаны в законе и договоре. Сейчас они описаны в п. 1 ст. 571 ГК Украины предельно широко. Любые обстоятельства, которые охватываются понятием нарушения основного обязательства (обеспеченного задатком), могут быть основанием возникновения дополнительных обязательств по задатку. Что касается понятия нарушения обязательства, то оно определяется в ст. 610 ГК Украины как «его невыполнение или выполнение с нарушением условий, определенных содержанием обязательства (ненадлежащее исполнение)». Терминология, используемая законодателем, вызывает замечания. Именуются в виду «условия, определенные содержанием обязательства». Условия – понятия, характеризующие содержание договора. Так, согласно ст. 628 ГК Украины содержание договора составляют соответствующие условия. А содержание обязательства составляют субъективные права и обязанности сторон. Поэтому нарушением обязательства логично было бы признать неисполнение или ненадлежащее исполнение сторонами обязанностей, составляющих содержание обеспеченного задатком обязательства.

Большую сложность представляет собой поиск значения термина «обязательство», употребляемого в части первой ст. 571 ГК Украины. Ответов на этот вопрос существует, по крайней мере, три: 1) под обязательством здесь понимается весь комплекс правовых связей между теми же сторонами, кото-

рый по задатку; 2) под обязательством здесь понимается некая часть этих связей; 3) под обязательством здесь понимается денежное обязательство, в счет которого выдан задаток, обязательство по передаче имущества, в счет выполнения которого зачисляется выдача задатка в виде движимого имущества, а также встречное обязательство относительно указанных выше обязательств.

De lege lata ответ на поставленный вопрос достаточно очевиден: поскольку в законодательстве, науке гражданского права и в практике применения актов гражданского законодательства считается допустимым употреблять термины «договор» и «обязательство» как тождественные, то термин «обязательство» при применении ст. 571 ГК Украины следует понимать как весь комплекс правовых связей, возникающих на основании соответствующего договора. Итак, в случае нарушения обеспеченного задатком обязательства, которое понимается в таком значении (любой обязанности, которая входит в содержание этого обязательства), наступают последствия, предусмотренные частью первой ст. 571 ГК Украины в отношении дополнительного обязательства по задатку. А на основное (обеспеченное задатком) обязательство это влияет только в той части, в которой сумма задатка в счет исполнения обеспеченного задатком обязательства не засчитывается (если нарушение допустила сторона, которая выдала задаток).

Поскольку остается обязательство, обеспеченное задатком, то остается и ответственность за его выполнение, то есть за выполнение всего спектра обязанностей, составляющих его содержание, в виде возмещения убытков. Убытки при этом согласно части второй ст. 571 ГК Украины возмещаются в части, в которой они превышают размер задатка (стоимость имущества, которое было передано в качестве задатка). Это правило касается и стороны, выдавшей задаток, и стороны, получившей задаток, хотя последняя не только возвращает задаток, а и платит сумму в размере задатка или его стоимости. Иными словами, задаток в отношении убытков имеет зачетный характер.

Возникает вопрос о том, из каких соображений законодатель, который, по общему правилу, признает штрафной



характер неустойки (ст. 624 ГК Украины), по задатку принял иное решение. Сложно обнаружить здесь специфику задатка, которая побудила законодателя предоставить задатку другой характер. Скорее всего, такой специфики нет вообще. Однако если искать пути совершенствования соответствующих положений гражданского законодательства, то целесообразнее было бы не задатку предоставлять штрафной характер, а установить правило о зачетном характере неустойки. Все же гражданское законодательство не должно приобретать карательной направленности. Как правило, в случае нарушения обязательства достаточно было бы восстановить нарушенную имущественную сферу кредитора. Поскольку неустойка на практике устанавливается за определенный вид нарушения обязательства (а не за любое нарушение обязательства, хотя такое и следует из части первой ст. 549 ГК Украины), обычно не возникает вопрос о том, с убытками за какое нарушение сопоставляется неустойка. Относительно задатка такой вопрос возникает. А решаться *de lege lata* он должен чисто формально, в точном соответствии с частью второй ст. 571 ГК Украины: задаток, который остался у стороны, его получившей, или сумма в размере задатка или его стоимости, уплаченная стороной, получившей задаток, соответственно уменьшит размер убытков, подлежащих возмещению, независимо от того, одно и то же нарушение стало основанием применения последствий, предусмотренных частью первой ст. 571 ГК Украины, и возмещения убытков, или такими основаниями стали различные нарушения основного (обеспеченного задатком) обязательства.

Обязательство по задатку прекращается в случае нарушения обеспеченного задатком обязательства стороной, которая его выдала. В этом случае оно прекращается в момент возникновения. То есть когда указанное нарушение произошло, когда наступил этот юридический факт, сторона (кредитор) получила право оставить задаток у себя. Поскольку для оставления задатка у стороны (кредитора) не нужно ни какого-либо его заявление, ни любой другой юридический факт, в момент возникновения права на то, чтобы оставить задаток, это право прекращается.

**Выводы.** Задаток по своей сущности является видом гражданско-правовой ответственности, поэтому он должен регулироваться общими положениями о гражданско-правовой ответственности и специальными правовыми нормами, которые отображают специфику задатка. В перспективе такие изменения целесообразно было бы внести в Гражданский кодекс Украины.

Поскольку санкции, предусмотренные правовой конструкцией задатка (оставление задатка у стороны, которая его получила, и уплата суммы в размере задатка или его стоимости), применяются при наличии вины соответствующей стороны (часть первая ст. 571 ГК Украины), не было никакой необходимости во включении в часть третью ст. 571 ГК Украины правовой нормы, согласно которой сторона, получившая задаток, освобождается от обязанности его возвращения в случае прекращения обязательства (обеспеченного задатком) вследствие невозможности его исполнения. Отсутствие при этом ссылки на ст. 607 ГК Украины создает проблему толкования части третьей ст. 571 ГК Украины – применяется это законодательное положение, когда невозможность исполнения возникла по любым причинам или в результате обстоятельства, за которое ни одна из сторон не отвечает. И уже совсем необоснованной является идея, положенная в основу иной правовой нормы, закрепленной в ч. 3 ст. 571 ГК Украины, в соответствии с которой задаток подлежит возврату в случае прекращения обязательства до начала его исполнения. Это правило можно было бы оценить как целесообразное в случае, когда прекращается обязательство, обеспеченное задатком, при отсутствии вины сторон.

Нецелесообразность и неопределенность правовых норм, закрепленных в части третьей ст. 571 Гражданского кодекса Украины, обуславливают необходимость исключения этой части из ст. 571 Гражданского кодекса Украины.

#### Список использованной литературы:

1. Куликов Е.С. Соглашение о задатке в гражданском праве России :

диссертация ... кандидата юридических наук : 12.00.03 / Е.С. Куликов. – Москва, 2009. – 196 с.

2. Дзера І.О. Завдаток / І.О. Дзера // Договірне право України. Загальна частина. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 896 с.

3. Синайский В.И. Русское гражданское право / В.И. Синайский. – М. : Статут, 2002. – 638 с.

4. Носік Ю.В. Загальні засади забезпечення виконання договірних зобов'язань / Ю.В. Носік // Договірне право України. Загальна частина / За ред. О.В. Дзери. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 896 с.