



Заверения и гарантии применительно к договору аренды недвижимого имущества

Василий Трофимов,

адвокат,

заместитель руководителя практики недвижимости,
МКА «Яковлев и Партнеры» (г. Москва)

С 1 июня 2015 г. в соответствии с Федеральным законом от 8 марта 2015 г. №42-ФЗ в Гражданском кодексе Российской Федерации (далее – ГК РФ) появилась важная новелла. Речь идет о ст. 431.2 ГК РФ (Заверения об обстоятельствах).

Указанная правовая конструкция давно известна развитым правовым порядкам. Заверения и гарантии (в английском праве их именуют representations and warranties) являются обычным элементом практически всех сделок, которые заключаются в странах англо-американской правовой системы.

Введение указанного института в ГК РФ было давно ожидаемо и бесспорно является позитивным шагом в развитии национальной правовой системы.

При заключении хозяйственных сделок стороны, как правило, фиксируют в договоре или сопроводительных документах к нему определенные заявления о тех или иных фактических обстоятельствах (имевших место в прошлом или на момент заключения сделки), которые важны для другой стороны и позволяют принять ей окончательное решение о заключении сделки.

Соответствующая информация может предоставляться в форме заверений, данных до заключения договора (например, в **меморандуме о взаимопонимании**), включаться непосредственно в текст договора\соглашения или предоставляться в ходе исполнения сделки. Как предоставляются указанные гарантии – второстепенно и правового значения не имеет. Первостепенно, что обманывать контрагента, предоставлять ему недостоверную информацию нельзя.

Контрагент, предоставивший ложную информацию, должен понести за это ответственность. Этот вполне понятный и логичный вывод лежит в основе ст. 431.2 ГК РФ, предписывающей возмещение убытков в случае обмана.

В качестве примеров заверения об обстоятельствах в ГК РФ (ст. 431.2 ГК РФ) приведены следующие:

- ✓ относящиеся к предмету договора;
- ✓ касающиеся полномочий на его заключение;
- ✓ предусматривающие соответствие договора применимому к нему праву;
- ✓ о наличии необходимых лицензий и разрешений;
- ✓ относящиеся к финансовому состоянию стороны, заключающей договор;
- ✓ относящиеся к третьему лицу.

Анализ указанной статьи ГК РФ позволяет сделать вывод, что этот список не является исчерпывающим, и стороны могут определять иные случаи заверений об обстоятельствах.

Если заверения об обстоятельствах, на которые полагается вторая сторона, оказались ложными, вторая сторона имеет следующие права:

- ✓ требовать возмещения убытков, причиненных недостоверностью заверений;
- ✓ требовать уплаты неустойки, предусмотренной договором;
- ✓ отказаться от договора, если недостоверные заверения имеют существенное значение;
- ✓ требовать признать договор недействительным, если недостоверные заверения повлекли заключение договора под влиянием обмана или существенного заблуждения.

Вышеуказанная правовая конструкция применима практически к любой хозяйственной сделке. Рассмотрим ее использование на практике на примере такого важного и основополагающего для оборота договора, как договор аренды недвижимого имущества.

Прежде всего, определимся с заверениями, которые стороны могут включить в такой договор.

Как указано выше, заверения могут быть самыми разнообразными, но все их условно можно поделить на три основные группы.

К первой группе заверений можно отнести заверения в отношении стороны договора аренды. Контрагенты обычно требуют друг от друга подтверждения, что они являются должным образом созданными и действующими в соответствии с законодательством определенного государства (подтверждение существования юридического лица). Данное заверение очень важно для контрагента, так как, если лицо, например, действует в противоречии с российским законодательством, на него могут быть наложены санкции, которые повлияют на его способность выполнять свои обязательства по договору аренды.

Сюда же можно отнести заверения в правоспособности, а именно, что контрагент имеет все права и полномочия, необходимые для осуществления своей хозяйственной деятельности.

Кроме того, в рамках таких заверений стороны договора аренды могут заверить друг друга о своем финансовом\имущественном положении, о налоговом резидентстве, об использовании того или иного налогового режима, о наличии\отсутствии в составе акционеров\участников тех или иных юридических и\или физических лиц, об отсутствии судебных разбирательств с участием стороны, ее акционеров и т.д.

Вторая группа заверений – это заверения относительно правовой судьбы договора аренды. В частности, в рамках таких заверений одна из сторон заявляет другой, что генеральный директор полномочен совершать сделку в силу устава и иных внутренних документов компании; сделка не является для соответствующей стороны крупной или она является крупной, но прошла все необходимые внутренние согласования; что на сделку получены иные необходимые корпоративные согласия и

одобрения; получены согласия\разрешения государственных органов или третьих лиц, например, залогодержателя (в случае нахождения объекта недвижимости в залоге у банка или иного лица) или супруга, если одной из сторон договора аренды выступает физическое лицо, находящееся в зарегистрированном браке.

Подобные заверения, как правило, предоставляются тогда, когда имеется угроза для действительности сделки, а контрагент не может быть абсолютно уверен в ее действительности. Заверения нужны для того, чтобы в случае признания сделки недействительной из-за наличия не выявленных контрагентом при заключении договора пороков эта пострадавшая сторона была вправе взыскать с другой стороны, чей единственный исполнительный орган (генеральный директор) дал ложные заверения, возникающие убытки.

Смысл этих заверений обычно состоит в том, чтобы позволить сторонам договора тратить меньше сил и времени на перепроверку соответствующих фактов и обстоятельств. Тем самым контрагент, получая гарантии возмещения убытков в случае аннуляции

договора аренды, чувствует себя более защищено даже в отсутствие должной правовой проверки (due diligence) при заключении договора.

К третьей группе можно отнести заверения в отношении предмета сделки, а именно заверения относительно объекта недвижимости, предоставляемого в аренду.

Так, арендодатель может заверить арендатора, что предоставляемое в аренду имущество не находится под арестом, не заложено, не обременено правами третьих лиц, в отношении него не имеется правоприязнаний, и что оно приобретено арендодателем на законном основании.

Полагаем, что арендодатель может также предоставить арендатору заверения относительно характеристик как самого объекта недвижимости, так и смонтированного в нем оборудования, прежде всего, инженерных систем.

Дело в том, что на практике в условиях конкурентного арендного рынка, где за ликвидные объекты идет самая настоящая борьба, потенциальным арендаторам довольно часто приходится принимать быстрые решения о заключении договора аренды, не позволяющие провести с должной степенью осмотрительности необходимые проверки таких объектов, как в правовом, так и в техническом плане.

Например, арендатору, желающему открыть в арендуемом помещении ресторан, очень важно, чтобы такое помещение соответствовало определенным качественным и количественным критериям: было обеспечено электрической мощностью не менее определенного показателя; чтобы смонтированная в помещении вентиляционная система отвечала его требованиям по мощности и т.д.

Соответствие помещения данным показателям напрямую влияет на принятие контрагентом (потенциальным арендатором) решения о его аренде на предложенных условиях (срок, цена и т.д.). Но, как указано выше, не всегда у арендатора есть возможность проверить соответствие заявленных арендодателем характеристик объекта реальному положению дел.

В таких случаях арендатор может при согласовании договора аренды попросить включить в него соответствующие заверения арендодателя, относительно самых разных характеристик помещения и смонтированного в нем оборудования, которые принципиальны и важны для арендатора.

Полагаю, что в указанную группу заверений правомерно также включить заверения арендодателя о возможности (правовой и\или технической) изменения характеристик объекта, например, о возможности обустройства дополнительных входов\выходов, увеличения площади и т.д.

В эту же группу можно включить самые различные заверения арендодателя о возможности использования объекта аренды в определенных целях.

На примере организации того же ресторана, для арендаторов часто важно на стадии заключения договора аренды понимать, что они будут иметь возможность на законных основаниях использовать объект аренды для размещения в нем, напри-

мер, печи\тандыра с открытым огнем, и арендодатель может дать такие заверения, если он этот вопрос ранее уже проработал в правовом и техническом плане, и такая возможность действительно есть, либо не дать такие заверения (если нет уверенности по данному вопросу), отнеся соответствующие риски на арендатора, который в отсутствие такого заверения должен будет решить – заключать договор аренды или нет.

Из вышеизложенного вытекает, что заверения могут быть очень разными и выполнять самые различные задачи. Выше для ориентира и понимания приведены только самые основные и распространенные из них.

Ложность предоставленных сведений может повлечь возникновение у контрагента, добросовестно положившегося на соответствующие заверения, убытков, которые он вполне обоснованно и правомерно захочет возместить за счет обманувшей стороны.

Ответственность за предоставление ложных заверений

Кратко рассмотрим, что происходит, если предоставленная в виде заверений информация оказывается в действительности ложной.

ГК РФ до 1 сентября 2013 г. предусматривал санкцию в виде нормы ст. 179 ГК РФ о праве оспорить сделку, совершенную в результате предоставления ложной информации, т.е. в результате обмана. Эта же норма предусматривала в качестве дополнительной к оспариванию санкции взыскание с обманувшего лица реального ущерба. С 1 сентября 2013 г. ответственность «обманщика» расширилась, и теперь он несет ответственность за любые убытки «жертвы», а не только за реальный ущерб.

Однако на практике, особенно при исполнении сторонами долгосрочного договора аренды, у обманутой стороны не всегда есть интерес аннулировать такую сделку и взыскивать убытки за ложную информацию. Очень часто есть интерес остаться в арендных отношениях, но получить соответствующую компенсацию.

Таким образом, **ответственность обманщика за убытки, наступающая и тогда, когда сделка не аннулируется, – абсолютно необходимое правовое ре-**

шение, которое должно способствовать превенции обмана при переговорах и заключении такого важного и основополагающего договора, как договор аренды недвижимого имущества.

Ранее стороны при согласовании договора аренды и предоставлении разных гарантий и заверений могли быть относительно спокойны, поскольку вполне обоснованно полагали, что иск об убытках ввиду нарушения таких заверений будет вряд ли заявлен противной стороной, так как по ст. 179 ГК РФ взыскание убытков было неотъемлемым элементом оспаривания самого договора аренды, что в большинстве случаев, как указано выше, неоправданно.

При появлении же в российском праве возможности привлечения обманувшей стороны к ответственности за предоставление ложной информации отдельно от оспаривания действующего договора аренды такой недобросовестный расчет не срабатывает.

Фактически, ст. 431.2 ГК РФ, вступившая в силу с 1 июня 2015 г., реализует именно задачу выделения права на взыскание убытков в случае обмана в качестве самостоятельного средства защиты, которое можно применять и без оспаривания сделки, в данном случае действующего договора аренды.

Таким образом, ст. 431.2 ГК РФ предоставляет возможность стороне договора аренды предъявить иск к обманувшему ее контрагенту о взыскании убытков.

Здесь необходимо добавить, что **в ряде случаев ложные заверения могут быть предоставлены и после заключения договора аренды, т.е. в ходе его исполнения сторонами**. Это нередко происходит на основе какой-либо информации, поступающей от другой стороны. Если в ходе исполнения договора аренды поступила ложная информация, в результате чего другая сторона приняла на себя те или иные расходы, было бы справедливо, чтобы обманувшая сторона понесла наказание и возместила убытки. Например, недобросовестный арендатор, пытаясь склонить арендодателя, например, к расторжению договора аренды, сообщает ему о постоянных сбоях в работе инженерного оборудования, вследствие чего не соблюдается температурный режим в помещении и т.д. Арендодатель расходу-

ет средства на проведение независимой экспертизы, которая не выявляет дефектов и подтверждает, что никаких сбоев в работе оборудования на самом деле нет. В обозначенной ситуации пострадавшая сторона (арендодатель) также может на основании ст. 431.2 ГК РФ предъявить арендатору иск о взыскании убытков в виде расходов на экспертизу.

Также важно отметить, что **правом на иск о взыскании убытков, вызванных ложными заверениями, обладает только добросовестный контрагент**, который не знал и не мог заведомо знать об их ложности, т.е. полагался на заверения разумно и добросовестно.

При этом в научных кругах высказывается вполне обоснованное мнение, что иск об убытках ввиду ложных заверений не должен блокироваться в ситуации, когда контрагент мог узнать о ложности заверений, если бы проявил принятый в обороте стандарт должной заботливости и осмотрительности, но по каким-то причинам не сделал этого. Поскольку при таком подходе сохраняется один из главных смыслов рассматриваемой правовой конструкции – снижение издержек на юридическую проверку, возможность быстрого вхождения в сделку. Ведь заверения и берутся во многом именно для того, чтобы положиться на них вместо проведения собственного дорогостоящего due diligence. Но если будет доказано, что контрагент точно знал о ложности заверений и заведомо не мог не знать об этом, то вряд ли можно признать его разумно полагающимся на такие заверения и добросовестным. Соответственно, в подобной ситуации иск об убытках должен отклоняться¹.

Согласно п. 4 ст. 431.2 ГК РФ, в случае предоставления ложных заверений лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, а также заверений, данных любым лицом при заключении корпоративных договоров и договоров, связанных с отчуждением акций или доли, ответственность за ложные заверения наступает независимо от того, знала ли предоставляющая сторона о том, что она сообщает ложную информацию или нет, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

Такой подход законодателя представляется верным.

¹ Карапетов А.Г. Заверения об обстоятельствах и условия о возмещении потерь в новой редакции ГК РФ // Закон. 2015. N 6. С. 43 – 56.

По общему правилу лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность (в данном случае стороны договора аренды недвижимого имущества), должны нести строгую ответственность за свои действия, в том числе за достоверность предоставляемой своему контрагенту информации, поскольку, во-первых, она стимулирует последнего к определенным действиям, например, на заключение, изменение, расторжение договора аренды, во-вторых, может повлечь серьезные убытки у той стороны, которая разумно и добросовестно полагалась на ложные заверения.

Другими словами, предоставляющая заверения сторона должна нести ответственность и тогда, когда у другой стороны возникают убытки из-за неумышленной лжи (т.е. в ситуации, когда лицо, предоставившее заверения, само не знало, что они не соответствуют действительности).

При этом договором аренды стороны могут исключить ответственность за неумышленную ложь, но общим правилом должен быть вышеуказанный подход. Предоставляющая заверения сторона должна очень тщательно проверять ту информацию, которую она сообщает о себе и иных связанных с ней обстоятельствах контрагенту с целью простимулировать того войти в договор или совершить иные юридически значимые действия. Решение, при котором сторона освобождалась бы от ответственности при неумышленной лжи, поставило бы противную сторону в сложное и ненадежное положение, поскольку такая сторона не могла бы заранее исключить отсутствие умысла у другой стороны.

Поэтому вышеуказанный подход, при котором презюмируется ответственность за неумышленную ложь, является абсолютно верным, и должен стимулировать лицо, раскрывающее информацию, тщательнее подходить к своим словам, а также защитить разумные ожидания противной стороны.

Рекомендации

С учетом появления в ГК РФ рассмотренной выше правовой конструкции, рекомендуем на стадии согласования условий договора аренды недвижимого имущества уделять разделу заверений и гарантий са-

мое тщательное внимание. Важно не только добиться от своего контрагента включения максимального количества нужных заверений для своей стороны, но и крайне ответственно относиться к тем заверениям, которые вы сами предоставляете такому контрагенту, поскольку **каждая сторона, как видно из вышеуказанного, может понести серьезную ответственность в случае ложности своих заверений.**

Разумно при заключении договора аренды недвижимого имущества изначально определить тот круг принципиальных обстоятельств, по которым вы хотите получить заверения от своего контрагента и без которых вступление в сделку для вас неприемлемо. Если контрагент такие заверения предоставил и включил их в договор, далее определить позиции, по которым вам желательно получить заверения и в процессе переговоров настаивать на их предоставлении.

Указанный подход может дать не только возможность в будущем компенсировать возникшие убытки, взыскать неустойку, а при необходимости и расторгнуть ставший невыгодным для исполнения договор аренды, но и, что самое важное, еще **до заключения такого договора позволит выявить возможные риски, недостоверную информацию о потенциальном объекте аренды;** о стороне договора и т.д. Ведь отказываясь предоставить те или иные заверения непосредственно в договоре аренды, утверждая о чем-то только устно, такая сторона (отказывающаяся предоставить то или иное заверение) фактически сама раскрывает (обозначает) проблемные аспекты по заключаемой сделке, сама ставит под обоснованное сомнение другой стороны правомерность и правдивость тех или иных фактов и информации.

В целом, полагаем, что включение положений о заверениях об обстоятельствах в российскую практику несомненно усилит юридическую защищенность сторон договора аренды недвижимого имущества, будет способствовать более добросовестному поведению сторон как при его заключении, и, что не менее важно, при его исполнении.