

НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ПРИВАТНОГО ПРАВА
І ПІДПРИЄМНИЦТВА

На правах рукопису

Ментух Наталія Фелікссівна

УДК 346:21+346:32

**ПРАВОВИЙ СТАТУС УЧАСНИКІВ ЛІЗИНГОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
В УКРАЇНІ**

Спеціальність: 12.00.04 – господарське право;
господарсько-процесуальне право

ДИСЕРТАЦІЯ

на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук

Науковий керівник:

Нижник Ніна Романівна,

доктор юридичних наук, професор,

член-кореспондент НАПрН України

Київ – 2010

ЗМІСТ

ВСТУП	4
Розділ 1. Загальні засади правового статусу учасників лізингової діяльності	12
1.1. Поняття та ознаки учасників лізингової діяльності.....	12
1.2. Види учасників лізингової діяльності.....	23
1.3. Поняття, особливості та зміст господарської правосуб'єктності суб'єктів лізингової діяльності.....	40
Висновки до першого розділу	67
Розділ 2. Правовий статус лізингових компаній	70
2.1. Поняття, ознаки та види лізингових компаній.....	70
2.2. Порядок створення та припинення лізингових компаній.....	90
2.3. Управління діяльністю лізингових компаній.....	111
Висновки до другого розділу	128
Розділ 3. Теоретико-правові аспекти договірної регулювання господарської діяльності суб'єктів лізингової діяльності	131
3.1. Господарські договори, що укладаються в процесі здійснення лізингової діяльності.....	131
3.2. Способи забезпечення виконання господарських зобов'язань за договором лізингу.....	162
3.3. Особливості господарсько-правової відповідальності суб'єктів лізингової діяльності за договором лізингу.....	183
Висновки до третього розділу	199
ВИСНОВКИ	201
ДОДАТОК	214
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	218

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ГК України	Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р.
ЦК України	Цивільний кодекс України 16 січня 2003 р.
НБУ	Національний банк України
РФ	Російська Федерація
ДКЦПФР	Державна комісія з цінних паперів і фондового ринку
ЄС	Європейський Союз
ІСІ	Інститути спільного інвестування
АПК	Агропромисловий комплекс
АТ	Акціонерне товариство
ВАТ	Відкрите акціонерне товариство
ТОВ	Товариство з обмеженою відповідальністю
КМУ	Кабінет Міністрів України
УНІДРУА	Міжнародний інститут з уніфікації приватного права
ФДМУ	Фонд державного майна України
Мінпромполітики	Міністерство промислової політики України
Мінагрополітики	Міністерство аграрної політики України
Мінтранс	Міністерство транспорту України

ВСТУП

Актуальність теми. Становлення ринкових відносин в Україні супроводжується пошуком і впровадженням нових альтернативних форм матеріально-технічного забезпечення виробництва, одержання та використання майна суб'єктами господарювання, однією з яких є лізинг. З переходом до ринкових умов господарювання змінився статус господарюючих суб'єктів, відбулися значні якісні й кількісні зміни у їх взаємовідносинах як в системі світових господарських зв'язків, так і на національному рівні.

Для повного розуміння специфічних особливостей лізингу, визначення можливостей і перспектив використання різних його форм в сучасних умовах господарювання, необхідно розробити та врегулювати на законодавчому рівні систему взаємовідносин між суб'єктами лізингу й іншими учасниками лізингових відносин.

У практиці здійснення лізингових проектів основна увага приділяється взаємовідносинам лізингодавця, лізингоодержувача та продавця предмета лізингу, які складають основу лізингової операції. Проте такий підхід обмежує розуміння сутності лізингових відносин, учасниками яких можуть бути не тільки зазначені суб'єкти, але й велика кількість інших учасників: фінансові посередники, страхові компанії, інститути спільного інвестування, брокерські фірми тощо, з якісно новими функціями та економічними інтересами.

Правовий статус учасників лізингової діяльності не достатньо досліджений в науці господарського права, адже дослідники правового регулювання лізингових відносин лише побічно торкалися цієї проблеми в межах висвітлення загальних питань правового регулювання лізингових договірних відносин та діяльності лізингових компаній. Вищевказані обставини обґрунтовують актуальність і необхідність проведення спеціального дослідження правового статусу учасників лізингової діяльності в Україні.

Науково-теоретичною основою дослідження стали праці вітчизняних та зарубіжних вчених у галузі господарського та цивільного права, економістів, зокрема, А. Г. Барабаш, О. А. Беляневич, Р. П. Бойчука, О. М. Вінник, В. В. Вітрянського, В. Д. Газмана, В. А. Горемикіна, С. М. Грудницької, Ю. В. Ілларіонова, О. С. Іоффе, О. В. Кабатової, О. Р. Кібенко, С. П. Кисіля, О. О. Левковича, М. І. Лещенка, В. К. Мамутова, І. О. Решетник, В. С. Різника, Н. О. Саніахметової, Д. С. Січка, В. П. Трача, О. В. Трофімової, Я. Б. Усенка, О. О. Уханьової, Т. Г. Філософової, Ю. С. Харитонова, В. С. Щербини, І. Є. Якубівського та інших.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Тема дисертації затверджена Вченою радою Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва АПрН України 19 квітня 2006 року (протокол № 4) в редакції «Правове регулювання статусу учасників лізингової діяльності в Україні», і уточнена в редакції «Правовий статус учасників лізингової діяльності в Україні» Вченою радою Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва АПрН України 22 квітня 2009 року (протокол № 4). Дисертація виконана згідно із темою «Проблеми правового забезпечення державного регулювання та управління в сфері підприємницької діяльності» (номер державної реєстрації 0108U000491), що виконується Науково-дослідним інститутом приватного права і підприємництва НАПрН України.

Мета і завдання дослідження. *Мета* дисертаційного дослідження полягає в подальшому розвитку теоретичних засад та обґрунтуванні практичних рекомендацій щодо вдосконалення правового статусу учасників лізингової діяльності згідно із законодавством України.

Мета дослідження обумовила вирішення таких *завдань*:

- визначити і дослідити поняття та зміст господарської правосуб'єктності суб'єктів лізингової діяльності;
- визначити особливості правового статусу лізингових компаній;

- дослідити порядок створення та припинення діяльності лізингової компанії;
- визначити правовий режим майна лізингової компанії;
- розглянути особливості управління діяльністю лізингової компанії;
- визначити та дослідити господарські договори, що укладаються в процесі здійснення лізингової діяльності та способи забезпечення виконання господарських зобов'язань за договором лізингу;
- визначити особливості господарсько-правової відповідальності суб'єктів лізингової діяльності за договором лізингу;
- розробити пропозиції щодо усунення прогалин і недоліків правового статусу учасників лізингової діяльності за законодавством України.

Об'єктом дослідження є господарсько-правові відносини, що виникають при здійсненні суб'єктами господарювання лізингової діяльності.

Предметом дослідження є наукові теорії та концепції щодо правового статусу учасників лізингової діяльності, нормативно-правові акти України та практика їх застосування, існуюча практика господарських судів України у спорах, пов'язаних із лізинговою діяльністю, а також зарубіжне законодавство та міжнародні акти, що регулюють ці відносини.

Методи дослідження. У дисертації використані загальнонаукові та спеціальні методи наукового пізнання. Базовою методологічною основою дисертаційного дослідження є синергетичний метод, який у поєднанні з діалектичним методом пізнання дав можливість розглянути основні ознаки учасників лізингової діяльності (підрозділ 1.1 дисертації). Системно-логічний метод застосовувався при визначенні видів учасників лізингової діяльності, їх господарської правосуб'єктності, порядку створення та діяльності лізингової компанії (підрозділ 1.2, 1.3, 2.2 дисертації). Формально-логічний метод був використаний при дослідженні теоретико-правових аспектів договірному регулюванню господарської діяльності суб'єктів лізингової діяльності (підрозділи 3.1, 3.2, 3.3 дисертації). Статистичний метод використано для узагальнення судової практики (підрозділи 1.3, 2.2, 3.2

дисертації). У дослідженні застосовувалися деякі спеціальні методи. Так, на основі історичного методу було простежено процес становлення лізингових компаній в окремих зарубіжних країнах та Україні, їх ознаки, управління їх діяльністю (підрозділи 2.1, 2.3 дисертації). Порівняльно-правовий метод використовувався під час аналізу норм законодавства України, законодавства окремих зарубіжних країн, директив Європейського Союзу, що регулюють правовий статус суб'єктів лізингової діяльності (підрозділи 1.2, 1.3, 2.1, 2.2 дисертації). Методи аналізу та синтезу використовувались під час розроблення пропозицій щодо удосконалення правового статусу учасників лізингової діяльності за господарським законодавством України (підрозділи 1.1, 2.1 дисертації).

Наукова новизна одержаних результатів полягає в наступних наукових положеннях, які виносяться на захист.

Вперше:

1) сформульовано визначення поняття *учасника лізингової діяльності* як фізичної або юридичної особи, що виступає стороною багатостороннього договору лізингу та/або надає послугу сторонам договору лізингу;

2) сформульовано визначення поняття *суб'єкта лізингової діяльності* як господарської організації, створеної у визначеному законодавством порядку, що безпосередньо здійснює лізингову діяльність на професійній основі для задоволення майнових інтересів інших суб'єктів господарських правовідносин з метою отримання прибутку, має відокремлене майно, закріплене за нею на визначеному правовому титулі та господарську правосуб'єктність;

3) за критерієм ступеня участі в лізинговій операції учасників лізингової діяльності поділено на *прямих* (суб'єкти лізингової діяльності (лізингодавці), лізингоодержувачі, продавці (постачальники) предмета лізингу) та *непрямих* (фінансові посередники (банки), що надають кошти на придбання предмета лізингу; суб'єкти інфраструктури ринку лізингових послуг (страхові компанії, інститути спільного інвестування, консалтингові

фірми, брокерські фірми); державні та регіональні лізингові фонди; неприбуткові об'єднання лізингових компаній, що здійснюють саморегулювання лізингової діяльності);

4) сформульовано визначення поняття *державної лізингової компанії* як лізингової компанії, створеної в організаційно-правовій формі державного комерційного підприємства або акціонерного товариства, державна частка в статутному капіталі якого перевищує п'ятдесят відсотків чи становить величину, яка забезпечує державі право вирішального впливу на господарську діяльність цього товариства.

Удосконалено:

5) визначення поняття лізингової компанії як господарської організації, створеної у визначеному законодавством порядку, що на професійній основі, постійно та безпосередньо здійснює лізингову діяльність для задоволення майнових інтересів інших суб'єктів господарських правовідносин, з метою отримання прибутку, має відокремлене майно, закріплене за нею на визначеному правовому титулі, господарську правосуб'єктність та відповідно до чинного законодавства виконує функцію лізингодавця;

6) визначення поняття господарської правосуб'єктності суб'єкта лізингової діяльності як правової властивості господарської організації, яка виражається в суб'єктивних правах і юридичних обов'язках, які надані законом та/або безпосередньо законом не встановлені, але необхідні для виконання господарською організацією покладених на неї функцій і завдань, спрямованої на збалансування приватних і публічних інтересів;

7) визначення поняття договору лізингу як господарського зобов'язання, за яким лізингодавець передає неспоживну річ, визначену індивідуальними ознаками, віднесену законодавством до основних фондів (предмет лізингу) у невиключне володіння та користування лізингоодержувачу на визначений договором строк, який складає не менше одного року, за умови сплати останнім лізингових платежів;

8) визначення поняття фінансового лізингу як багатосторонньої господарської операції, що передбачає передачу лізингодавцем у невиключне володіння та користування лізингоодержувачу предмета лізингу, набутого лізингодавцем у визначеного лізингоодержувачем продавця (постачальника) відповідно до наданої лізингоодержувачем або обраної лізингодавцем за дорученням лізингоодержувача специфікації з метою лізингу на підставі договору фінансового лізингу на умовах оплатності та передбачає право викупу предмета лізингу лізингоодержувачем на підставі укладеного сторонами договору купівлі-продажу або повернення предмета лізингу лізингоодержувачем лізингодавцеві після закінчення строку дії договору;

9) визначення поняття оперативного лізингу як двосторонньої господарської операції, що передбачає передачу лізингодавцем у невиключне володіння та користування лізингоодержувачу предмета лізингу, попередньо набутого лізингодавцем з метою лізингу на підставі договору оперативного лізингу на умовах оплатності та передбачає повернення предмета лізингу лізингоодержувачем лізингодавцеві після закінчення строку дії договору.

Дістало подальшого розвитку:

10) дослідження правового статусу лізингових компаній на основі виділення таких його елементів, як: організаційно-правова форма, порядок створення та способи припинення, порядок формування та правовий режим майна, порядок управління справами лізингової компанії;

11) класифікація лізингових компаній за критеріями: спеціалізації (вузькоспеціалізовані й універсальні), організаційно-правової форми (господарські товариства, унітарні підприємства), функцій (брокерські, сервісні, фінансові), галузей господарювання (в сфері АПК, авіації (літакобудуванні), суднобудуванні, транспорті, в будівництві, харчовій промисловості, медицині), за формою власності (державні та засновані на недержавних формах власності);

12) встановлення кваліфікуючих ознак договору лізингу, що відрізняють його від суміжних договорів, якими є: спеціальне коло суб'єктів та об'єктів договору лізингу; склад лізингових платежів; перехід права власності на

предмет лізингу до лізингоодержувача чи можливість його викупу після закінчення строку дії договору.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що сформульовані в роботі теоретичні положення, висновки та рекомендації можуть бути використані: а) у науково-дослідній сфері при подальшому дослідженні правового статусу учасників лізингової діяльності; б) у правотворчій діяльності для аауццуацйаца вдосконалення українського господарського законодавства та гармонізації українського господарського законодавства із законодавством країн Європейського Союзу; в) у правозастосуванні для підвищення ефективності розгляду в господарських судах спорів, пов'язаних із укладенням договору лізингу; г) у навчальному процесі для розроблення навчальних курсів, методичних матеріалів, під час викладання та вивчення курсу господарського права. Результати дисертаційного дослідження використовуються в навчальному процесі Тернопільського національного економічного університету (*Акт впровадження наукових розробок від 20.04.2010 р.* – Додаток А).

Апробація результатів дослідження. Основні положення дисертаційного дослідження обговорювались і були схвалені на засіданнях відділу проблем підприємництва Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва Національної академії правових наук України. Результати дослідження висвітлено в доповідях на 6 міжнародних і вітчизняних науково-практичних конференціях: Науково-практичній конференції «Актуальні проблеми державного управління на новому етапі державотворення» (м. Київ, 2005 р.), Науково-практичній конференції «Проблеми трансформації системи державного управління в умовах політичної реформи в Україні» (м. Київ, 2006 р.), Міжнародній науковій конференції «Шості осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 2007 р.), Міжнародній науково-практичній конференції «Сьомі осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 2008 р.), VI Міжнародній науково-практичній конференції молодих учених «Правове життя: сучасний стан та перспективи розвитку» (м. Луцьк, 2010 р.), XII Всеукраїнській

науково-практичній конференції «Формування правової держави в Україні: проблеми і перспективи» (м. Тернопіль, 2010 р.).

Публікації. Основні положення дисертації викладено у 13 публікаціях: 7 наукових статтях, 5 з яких опубліковані у виданнях, що входять до переліку наукових фахових видань ВАК України, та 6 тезах виступів на наукових і науково-практичних конференціях.

РОЗДІЛ 1

ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ПРАВОВОГО СТАТУСУ УЧАСНИКІВ ЛІЗИНГОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

1.1. Поняття та ознаки учасників лізингової діяльності

Лізинг (англ. leasing від англ. to lease – брати або здавати в найм) є багатозначним поняттям. Аналіз законодавства та спеціальної літератури дозволяє визначити наступні значення терміну «лізинг»:

- 1) як господарська діяльність;
- 2) як господарська операція;
- 3) як суспільні (господарські) відносини;
- 4) як договір [211, с. 27].

Як *господарську діяльність* лізинг визначає ст. 292 ГК України [35]: **лізинг** – це господарська діяльність, що спрямована на інвестування власних чи залучених фінансових коштів, яка полягає у наданні за договором лізингу однією стороною (лізингодавцем) у виключне користування другій стороні (лізингоодержувачу) на визначений строк майна, що належить лізингодавцю або набувається ним у власність (господарське відання) за дорученням чи погодженням лізингоодержувача у відповідного постачальника (продавця) майна, за умови сплати лізингоодержувачем періодичних лізингових платежів.

Лізингу як виду господарської діяльності притаманні загальні ознаки цієї діяльності, а саме: реалізація її результатів (лізингових послуг) за плату, тобто, функціонування їх як товару; здійснення на професійних засадах, з метою отримання прибутку; поєднання приватних та публічних інтересів, що знаходить свій прояв, зокрема, у підтримці державою лізингу у сфері реалізації пріоритетних інноваційних проектів та у пріоритетних галузях господарювання, наприклад, сільському господарстві [211, с. 18; 215, с. 57].

Особливістю лізингу як виду господарської діяльності є її інвестиційний характер. Визначення лізингу як виду підприємницько-інвестиційної діяльності є найбільш вдалим на думку А. Г. Барабаш [6, с. 77], А. В. Мітякова [96, с. 34]. Наявність у лізингових відносинах інвестиційних ознак свідчить про поєднання в них елементів приватно-правового та публічно-правового характеру. Як форму інвестиційної діяльності лізинг визначає О. М. Вінник [28, с. 252].

Дослідженням проблематики лізингу, у тому числі в інвестиційному аспекті, займалися вчені-економісти, правознавці не тільки України, але і за кордоном. Так, Р. Будде [245], який вважає, що лізинг дає змогу високоефективно фінансувати підприємство; Г. Шпіттлер [251] висвітлює практичні аспекти застосування лізингу; Е. Гоуен [247] обґрунтовує застосування лізингу для фінансування підприємств.

В науковій літературі *лізингова діяльність* визначається як врегульована нормами права господарська діяльність, що має інвестиційно-інноваційний характер, характеризується публічно-правовим регулюванням і здійснюється на професійних засадах за плату, для досягнення економічного та соціального ефекту та з метою отримання прибутку [211, с. 23; 215, с. 31–32].

Як *господарську операцію* лізинг визначає Закон України «Про оподаткування прибутку підприємств» [142] (п. 1.18): лізингова (орендна) операція – це господарська операція (крім операцій з фрахтування (чартеру) морських суден та інших транспортних засобів) фізичної чи юридичної особи (орендодавця), що передбачає надання основних фондів або землі у користування іншим фізичним чи юридичним особам (орендарям) за орендну плату та на визначений строк.

Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринку фінансових послуг» [179] не дає визначення поняття лізингу, однак відносить фінансовий лізинг до виду фінансових послуг. Оскільки в основі визначення фінансової послуги лежить поняття операції (п. 5 ч. 1 ст. 1 Закону), фактично,

і в цьому разі можна говорити про розуміння лізингу як господарської операції.

У юридичній літературі до спеціальних ознак лізингу як господарської операції відносять: разовий характер; можливість участі в ній як фізичних, так і юридичних осіб; особливий розподіл відповідальності між учасниками лізингу; перехід предмета лізингу у власність лізингоодержувача (викуп за залишковою вартістю) або його повернення лізингодавцю після закінчення строку дії договору [211, с. 26].

Поняттям, що об'єднує лізингову діяльність як вид господарської діяльності та окремі лізингові операції, є лізингові відносини. *Лізингові відносини* – це відносини, які складаються у процесі здійснення лізингової діяльності та/або окремих лізингових операцій між усіма учасниками лізингової операції (лізингодавцем, лізингоодержувачем, продавцем (постачальником) предмета лізингу, кредиторами лізингодавця тощо). В результаті врегулювання лізингових відносин правом виникають *лізингові правовідносини*.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг» [178] фінансовий лізинг визначається як вид цивільно-правових відносин, що виникають із договору фінансового лізингу. За договором фінансового лізингу лізингодавець зобов'язується набути у власність річ у продавця відповідно до встановлених лізингоодержувачем специфікацій та умов і передати її у користування лізингоодержувачу на визначений строк не менше одного року за встановлену плату (лізингові платежі).

Стаття 806 ЦК України [230] визначає, що за договором лізингу одна сторона (лізингодавець) передає або зобов'язується передати другій стороні (лізингоодержувачеві) у користування майно, що належить лізингодавцю на праві власності і було набуто ним без попередньої домовленості із лізингоодержувачем (прямий лізинг), або майно, спеціально придбане лізингодавцем у продавця (постачальника) відповідно до встановлених лізингоодержувачем специфікацій та умов (непрямий лізинг), на певний

строк і за встановлену плату (лізингові платежі). Таким чином, ЦК України та Закон України «Про фінансовий лізинг» розуміють лізинг як правовідносини, однак обмежують коло таких правовідносин лише тими, що виникають з договору лізингу.

Однією з ознак лізингу як виду господарської діяльності та виду суспільних (господарських) відносин в науці господарського права визнається наявність спеціального суб'єктного складу, що представлений участю у цих відносинах лізингодавця, лізингоодержувача, продавця (постачальника) предмета лізингу [211, с. 23].

Стаття 4 Закону України «Про фінансовий лізинг», яка має назву «Суб'єкти лізингу», не дає визначення суб'єкта лізингу, а визначає лише види таких суб'єктів (обмежуючи їх коло сторонами багатостороннього договору лізингу). Це зумовлює необхідність звертатись до загальнотеоретичних та спеціальних наукових досліджень понять «суб'єкт права», «суб'єкт правовідносин».

Суб'єкт – особа, яка здійснює економічну, господарську діяльність. Суб'єкт є категорією діалектики – джерелом, рушієм, носієм цілеспрямованої активно-вольової, предметно-практичної діяльності [100, с. 514]. Суб'єктом правовідносин є окремі індивіди та організації, які відповідно до норм права є носіями суб'єктивних юридичних прав та обов'язків. Міра участі суб'єктів у правових відносинах визначається їх правосуб'єктністю [225, с. 377].

Дослідженню питань суб'єктів права та суб'єктів правовідносин приділялося багато уваги як в радянський період, так і в сучасних наукових працях. Аналіз зазначених теоретичних досліджень дозволяє виділити два основних підходи до розуміння співвідношення понять «суб'єкт права» та «суб'єкт правовідносин», що полягають у їх ототожненні або розмежуванні.

У працях цілого ряду науковців, зокрема таких відомих вчених, як С. Ф. Кечек'ян [65], А. В. Міцкевич [165], М. І. Матузов [94], М. Н. Марченко [93], Л. С. Явич [240] та ін., сформульовано та обґрунтовано тезу про тотожність

понять суб'єкта права та суб'єкта правовідносин. С. Ф. Кечек'ян [65, с. 84] зазначав, що особа, стаючи володарем певних прав, лише реалізує ту здатність, яку вона мала і раніше, і не набуває жодних нових якостей, крім тих, які цілком пов'язані зі змістом прав, що набуваються нею, та обов'язків, що на неї покладаються. Виходячи з цього слід визнати, що термін «суб'єкт права» є більш широким і може використовуватись для визначення як особи, здатної бути носієм прав та обов'язків, так і особи, що бере участь у правовідносинах. Таким чином, під суб'єктом права слід розуміти особу, яка бере участь, або яка може брати участь у правовідношенні.

Розглядаючи участь особи в окремих правовідносинах, під суб'єктом права розуміють носія прав та обов'язків в даному конкретному правовідношенні, сукупність яких характеризується поняттям правосуб'єктність. Інший підхід полягає в відмежуванні понять «суб'єкт права» і «суб'єкт правовідносин»; зокрема, його відстоюють такі відомі вчені, як Р. О. Халфіна [219], П. Т. Полежай [126], Р. Ф. Мажитова [88], В. К. Бабаєв [3], В. С. Нерсисянц [102].

В. С. Нерсисянц зазначав, що не слід змішувати абстрактного суб'єкта об'єктивного права (абстрактного учасника абстрактного правовідношення) і конкретного, індивідуально визначеного суб'єкта права (учасника конкретного правовідношення) [102, с. 504–505]. На думку Р. О. Халфіної видається доцільним виділяти більш вузьке поняття, ніж суб'єкт права – поняття учасника правовідношення, яке дасть змогу охарактеризувати певну сторону реального буття суб'єкта права – його участь в конкретних суспільних відносинах [219, с. 115]. Ми підтримуємо останню точку зору і розмежуємо на її основі поняття «суб'єкти лізингу» та «суб'єкти (учасники) лізингових правовідносин».

Найбільшу і найважливішу для господарської діяльності (якою є і лізинг як діяльність) групу суб'єктів господарського права складають суб'єкти господарювання.

Відповідно до ст. 55 ГК України суб'єктами господарювання є учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством.

Суб'єкт господарювання є учасником господарських відносин із спеціальним правовим статусом (правосуб'єктністю), що визначається сукупністю визначених законом ознак, до яких належать:

- господарський характер діяльності суб'єкта (безпосередня діяльність з виробництва продукції, виконання робіт, надання послуг) або керівництво такою діяльністю;

- створення у визначеному законодавством порядку;

- наявність майна господарського призначення відокремленого від майна інших суб'єктів та закріпленого за ним на визначеному правовому титулі (власності, господарського відання, оперативного управління, користування);

- наявність господарської правосуб'єктності, тобто визнаної державою за певним суб'єктом господарювання можливості бути суб'єктом права (мати і здійснювати господарські права та обов'язки, відповідати за їх належне виконання й мати юридичну можливість захищати свої права та законні інтереси від можливих порушень) [34, с. 104].

Закон України «Про фінансовий лізинг» не висуває особливих вимог до суб'єктів лізингу, зазначаючи в ст. 4, що лізингоодержувачами, продавцями (постачальниками) та іншими учасниками, які є сторонами багатостороннього договору лізингу можуть бути фізичні та юридичні особи, а лізингодавцями – тільки юридичні особи.

Відповідно до Закону України «Про лізинг» від 16.12.1997 р. [164], який протягом 1998–2003 років встановлював правові основи лізингу в Україні, лізинг визначався як підприємницька діяльність, спрямована на інвестування власних чи залучених фінансових коштів, яка полягає в наданні лізингодавцем

у виключне користування на визначений строк лізингоодержувачу майна, що є власністю лізингодавця або набувається ним у власність за дорученням і погодженням з лізингоодержувачем у відповідного продавця майна, за умови сплати лізингоодержувачем періодичних лізингових платежів. Суб'єктами лізингу згідно даного Закону могли бути тільки суб'єкти підприємницької діяльності.

Ця норма закону активно критикувалася в науковій літературі. Так, Б. Синецький зазначав, що обмеження на участь в лізингу органів державного управління, навчальних закладів, інститутів, лікарень та інших аналогічних установ, що знаходяться на бюджетному фінансуванні, не дозволяє таким установам одержати необхідне обладнання, за яке вони могли б розраховуватись поступово за рахунок бюджетних засобів, що виділяються на їх утримання [197, с. 35]. В. В. Вітрянський, посилаючись на зарубіжне законодавство, звертає увагу на широке використання лізингу в багатьох країнах саме громадянами-споживачами (передусім стосовно автотранспортних засобів), і пропонує розширити коло суб'єктів лізингу за рахунок фізичних осіб, які не мають статусу суб'єкта господарювання [18, с. 586]. Втім, як слушно зазначає О. В. Трофімова, тут слід зважати на те, що в багатьох країнах лізинг не відмежовується від оренди [211, с. 35].

Варто зазначити, що в законодавстві окремих зарубіжних країн питання включення фізичних осіб до кола суб'єктів лізингу вирішується по-різному. Так, зокрема, в Законі Республіки Казахстан «Про фінансовий лізинг» від 05.07.2000 р. № 78-ІІ [110] суб'єктами лізингу вважаються тільки суб'єкти підприємницької діяльності; в Законі Республіки Узбекистан «Про лізинг» від 14.04.1999 р. [105], в Законі Республіки Киргизстан «Про фінансову оренду (лізинг)» від 23.07.2002 р. № 121 [107], а також в Законі Республіки Таджикистан «Про фінансову оренду (лізинг)» від 22.04.2003 р. № 9 [109] суб'єктами лізингу визнаються фізичні та юридичні особи, проте, враховуючи мету використання предмета лізингу в підприємницькій діяльності, можна зробити висновок, що коло суб'єктів обмежується

фізичними та юридичними особами, що мають статус суб'єкта підприємницької діяльності.

На думку А. Г. Барабаш, суб'єктами лізингу, поряд з юридичними особами, повинні бути фізичні особи – суб'єкти підприємницької діяльності [4, с. 78].

О. В. Трофімова вказує, що специфіка об'єктів лізингу – належність до основних фондів, неспоживність у виробничому процесі, та мета їх використання – здійснення господарської діяльності лізингодавцем – визначає і склад суб'єктів лізингу – ними можуть бути тільки суб'єкти господарювання [211, с. 35]. В принципі ми підтримуємо цю точку зору, однак, не висуватимемо пропозицій щодо виключення негосподарюючих суб'єктів з кола суб'єктів лізингу. Оскільки законодавець вже надав таким суб'єктам можливість брати участь у лізингових операціях (хоч це й теоретично спірно), позбавлення їх цієї можливості не відповідатиме вимозі стабільності правового регулювання.

Особливе місце серед суб'єктів лізингу, визначених ст. 4 Закону України «Про фінансовий лізинг», належить лізингодавцю, який може бути охарактеризований як *суб'єкт лізингової діяльності*.

На підставі аналізу загальних ознак суб'єкта господарювання та законодавства, що визначає особливості здійснення лізингової діяльності можна виділити наступні ознаки суб'єкта лізингової діяльності:

1) статус господарської організації. Закон України «Про фінансовий лізинг» в ст. 4 визначає суб'єкта лізингової діяльності – лізингодавця – через категорію юридична особа. Однак, категорія «юридична особа» є загальною.

Слід відзначити, що виникнення категорії юридичної особи було зумовлено цілою низкою суспільних потреб. Головними умовами, які спричинили появу юридичної особи, були: виникнення і розвиток товарного виробництва і формування товарно-грошових відносин; формування колективів осіб, об'єднаних однією метою, єдиним інтересом; формалізація суспільного життя; необхідність концентрації майна,

призначеного для задоволення наперед визначених потреб та його відокремлення від власників з метою участі у суспільних (в першу чергу майнових) правовідносинах [77, с. 21].

Згідно ст. 80 ЦК України юридичною особою є організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку. До ознак юридичних осіб в юридичній літературі відносять: організаційну єдність; наявність відокремленого майна; виступ в цивільному обороті від свого імені; здатність нести самостійну майнову відповідальність; здатність бути позивачем і відповідачем в суді [227, с. 109–111].

Окремі дослідники, як-от І. А. Маньковський, пропонує поділ ознак юридичної особи на основні і додаткові. Основні мають вирішальне значення для допуску однієї особи або групи осіб до участі у підприємницькій діяльності як самостійного, відокремленого від них суб'єкта. Додаткові ознаки є похідними від основної групи ознак [92, с. 149].

В. Примак також виділяє дві групи ознак юридичної особи, називаючи одні з них конститутивними (стосується ознаки організаційної єдності та майнової відокремленості) [135, с. 24].

Що стосується представників науки господарського права, то вони наголошують, що «інститут юридичної особи не може характеризувати правосуб'єктність учасників господарських відносин, будучи надто вузьким поняттям, що стосується лише майнової сторони даних відносин, і не регулюючи їх повністю» [57, с. 54]. У господарсько-правовій літературі та господарському законодавстві акцентують увагу не на знеособленій юридичній особі, а на конкретних видах суб'єктів господарювання.

Як зазначалось вище, специфіка об'єктів лізингу та мета їх використання – здійснення господарської діяльності визначає, що суб'єктами лізингової діяльності можуть бути тільки суб'єкти господарювання, конкретніше – господарські організації. Отже, суб'єкт лізингової діяльності є господарською організацією, яка може створюватись у будь-якій з передбачених законодавством організаційно-

правових форм. Найчастіше на практиці використовується форма господарського товариства;

2) створення у загальному порядку, визначеному законодавством (ст. 56 ГК України, Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» від 15.05.2003 р. [145]);

3) безпосереднє здійснення лізингової діяльності передбачає інвестування коштів і набуття предмета лізингу у власність для передачі його у володіння та користування лізингоодержувачу.

Відповідно до п. 1 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг» та ст. 292 ГК України лізингодавець має право інвестувати на придбання предмета лізингу як власні, так і залучені та позичкові фінансові кошти. Відповідно до п.1 ст. 10 Закону України «Про інвестиційну діяльність» від 18.09.1991 р. [161], власними коштами є прибуток, амортизаційні відрахування, відшкодування збитків від аварій, стихійного лиха тощо, а залученими – кошти, отримані від продажу акцій, пайові та інші внески.

На інвестиційний характер лізингу вказують О. М. Вінник [28, с. 252], Л. А. Савельєв [191, с. 8], Д. Січко [200, с. 104], В. Д. Газман [32, с. 95], А. Г. Барабаш [4, с. 77], А. В. Мітяков [96, с. 34], й інші вітчизняні та зарубіжні економісти і правознавці;

4) професійна основа діяльності, що полягає у здійсненні діяльності колективом спеціально підібраних висококваліфікованих фахівців, які мають освіту та спеціальні знання, що необхідні при виборі предмета лізингу згідно специфікації, наданої лізингоодержувачем, та оформленні лізингової операції – укладанні та супроводі договору лізингу та додаткових договорів (поставки (купівлі-продажу), кредитного, застави, страхування тощо);

5) мета діяльності – задоволення майнових інтересів інших суб'єктів господарських правовідносин (лізингоодержувачів) в отриманні основних фондів – предмета лізингу, необхідного для здійснення господарської діяльності, у володіння і користування та отримання прибутку.

Відповідно до ст. 292 ГК України, ст. 806 ЦК України та ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг» предметом лізингу може бути як майно спеціально набуте лізингодавцем у власність (господарське відання) за дорученням чи погодженням лізингодавця у відповідного постачальника (продавця) (фінансовий (непрямий) лізинг), так і власне майно лізингодавця, набуте або вироблене ним раніше без попередньої домовленості з лізингоодержувачем (оперативний (прямий) лізинг). Згідно із ч. 3 ст. 292 ГК України об'єктом лізингу може бути нерухоме і рухоме майно, призначене для використання як основні фонди, не заборонене законом до вільного обігу на ринку і щодо якого немає обмеження про передачу його в лізинг. Відповідно до ч. 1 ст. 3 Закону України «Про фінансовий лізинг» та ст. 807 ЦК України предметом договору лізингу може бути неспоживна річ, визначена індивідуальними ознаками та віднесена відповідно до законодавства до основних фондів.

У світовій практиці основними групами майна, що передається в лізинг є: транспортні засоби (літаки, легкові та вантажні автомобілі, автобуси, морські судна, залізничні вагони та контейнери і т. ін.); обладнання засобів зв'язку (радіостанції, космічні супутники тощо); сільськогосподарське обладнання; будівельне обладнання; медичне обладнання; виробниче обладнання (верстати, автоматичні лінії тощо); офісне обладнання [208, с. 15].

Користування предметом лізингу має оплатний характер, що передбачає сплату лізингоодержувачем періодичних лізингових платежів, в склад яких входить не тільки компенсація частини вартості предмета лізингу, як при купівлі-продажу з розстрочкою платежу, але й винагорода лізингодавцеві, що підкреслює підприємницький характер лізингової діяльності для її суб'єктів (мету отримання прибутку);

б) наявність відокремленого майна, закріпленого на визначеній законодавчо-правовій основі (титулі) – праві власності, господарського відання, оперативного управління, оренди;

7) наявність господарської правосуб'єктності, що включає господарську правоздатність та компетенцію.

На підставі проведеного аналізу законодавства та спеціальної наукової літератури можна дати наступне визначення: **суб'єкт лізингової діяльності** – це господарська організація, створена у визначеному законодавством порядку, що безпосередньо здійснює лізингову діяльність на професійній основі, для задоволення майнових інтересів інших суб'єктів господарських правовідносин, з метою отримання прибутку, має відокремлене майно, закріплене за ним на визначеному правовому титулі та господарську правосуб'єктність.

Підтримуємо точку зору О. В. Трофімової, згідно з якою лізинговою діяльністю з осіб, визначених ст. 4 Закону України «Про фінансовий лізинг», займається тільки лізингодавець. Таким чином, суб'єктом лізингової діяльності є лише лізингодавець [211, с. 36]. Інші можливі суб'єкти лізингових відносин є лише учасниками лізингової діяльності.

Таким чином, існує потреба у визначенні поняття «учасник лізингової діяльності», яке співвідноситься з поняттям «суб'єкт лізингової діяльності» як ціле і частина. При цьому коло учасників лізингової діяльності ширше, ніж коло сторін багатостороннього договору лізингу, які названі «суб'єктами лізингу» в ст. 4 Закону України «Про фінансовий лізинг».

Пропонуємо таке визначення учасника лізингової діяльності: **учасник лізингової діяльності** – це фізична або юридична особа, що виступає стороною багатостороннього договору лізингу та/або надає послугу сторонам договору лізингу.

1.2. Види учасників лізингової діяльності

Множинність учасників лізингової діяльності визначає необхідність їх класифікації та дослідження особливостей правового становища кожного з їх видів.

Відповідно до ст. 4 Закону України «Про фінансовий лізинг» [178] суб'єктами фінансового лізингу можуть бути:

- *лізингодавець* – юридична особа, яка передає право володіння та користування предметом лізингу лізингоодержувачу;

- *лізингоодержувач* – фізична або юридична особа, яка отримує право володіння та користування предметом лізингу від лізингодавця;

- *продавець (постачальник)* – фізична або юридична особа, в якій лізингодавець набуває річ, що в наступному буде передана як предмет лізингу лізингоодержувачу;

- *інші юридичні або фізичні особи*, які є сторонами багатостороннього договору лізингу.

Таким чином, зазначена стаття обмежує обсяг поняття «суб'єкти лізингу» виключно сторонами багатостороннього договору лізингу, на що ми вже звертали увагу вище. Однак сучасний стан розвитку лізингової діяльності характеризується збільшенням кількості лізингових компаній, зростанням конкуренції на ринку лізингових послуг, проходить подальше ускладнення взаємовідносин між суб'єктами лізингової діяльності. Для багатоманітного господарського життя зовсім недостатньо наявності суб'єктів лізингу, визначених за законом, а потрібні інші учасники лізингової діяльності з якісно новими функціями.

Як правило, класичному лізингу притаманний складний характер правовідносин. Залежно від економічних умов господарювання число учасників лізингової операції може розширюватися або зменшуватися. Виходячи з практики зарубіжних країн, при великих правочинах можливе збільшення чисельності учасників до 5-7. Це вимагає визначення правового статусу різних учасників лізингової діяльності та проведення їх класифікації.

За критерієм ступеня участі у лізинговій операції ми пропонуємо поділяти всіх учасників лізингової діяльності на **прямих учасників**, до яких віднести лізингодавця, лізингоодержувача та продавця (постачальника)

предмета лізингу) та **непрямих учасників**, до яких віднести банки, страхові компанії, консалтингові фірми, лізингових брокерів тощо.

Аналіз чинного законодавства, наукових досліджень та практики здійснення лізингових операцій дозволяє за характером діяльності суб'єктів провести наступну класифікацію учасників лізингової діяльності.

1. Прямі учасники лізингової діяльності

Суб'єкти лізингової діяльності – лізингодавці. У вітчизняному законодавстві вперше поняття «лізингодавець» було визначено в ст. 3 Закону України «Про лізинг» від 16.12.1997 р. [164], згідно якої «лізингодавець – суб'єкт підприємницької діяльності, у тому числі банківська або небанківська фінансова установа, що передає в користування об'єкти лізингу за договором лізингу». Згідно даної редакції Закону лізингодавцями могли виступати фізичні та юридичні особи, що є суб'єктами підприємницької діяльності.

Згідно із ст. 4 Закону України «Про фінансовий лізинг» лізингодавець – юридична особа, яка передає право володіння та користування предметом лізингу лізингоодержувачу. Виходячи із змісту даної статті Закону, на лізингодавця покладено виконання основних функцій при укладанні договору лізингу, а саме: придбати предмет лізингу для наступної передачі у володіння та користування; обрати продавця (постачальника) предмета лізингу; забезпечити нормальне використання лізингоодержувачем обладнання, що передано йому як предмет лізингу.

За Законом України «Про фінансовий лізинг» лізингодавцями у відносинах фінансового лізингу можуть бути виключно юридичні особи.

Проте жодне з наведених законодавчих визначень терміну «лізингодавець» не дає вичерпної відповіді на те, хто ж все-таки може брати участь у лізингових відносинах як лізингодавець.

У законодавстві деяких зарубіжних країн для зайняття лізинговою діяльністю до лізингодавців висуваються певні вимоги. Так, зокрема у Франції операції лізингу мають право здійснювати банки та пов'язані з ними

установи, тобто спеціалізовані фінансові установи. В Бельгії такі операції мають право здійснювати лише організації, які отримали спеціальний дозвіл Міністерства з питань економіки. В Італії існує законодавча вимога щодо мінімального розміру капіталу, яким має володіти фірма для того, щоб виступати як лізингодавець [70, с. 79].

У Великобританії лізингодавці, які підпадають під законодавство про банківську діяльність, повинні відповідати спеціальним вимогам, які стосуються основного капіталу [90, с. 14].

У ч. 1 ст. 4 Закону РФ «Про фінансову оренду (лізинг)» від 29.10.1998 р. (із змінами і доповненнями) [108], лізингодавець визначається як фізична або юридична особа, яка за рахунок залучених та/або власних коштів придбає в ході реалізації договору лізингу у власність майно і передає його в якості предмета лізингу лізингоодержувачу за визначену плату, на визначений строк та на визначених умовах у тимчасове володіння і користування з переходом або без переходу до лізингоодержувача права власності на предмет лізингу.

Аналогічне визначення терміну «лізингодавець» закріплено і у ст. 4 Закону Киргизької Республіки «Про фінансову оренду (лізинг)» від 13.06.2002 р. [107].

У ст. 2 Закону Республіки Казахстан «Про фінансовий лізинг» від 05.07.2000 р. [110], лізингодавцем є учасник лізингового правочину, який за рахунок залучених та/або власних коштів набуває у власність предмет лізингу та передає його лізингоодержувачу на умовах договору лізингу. В ст. 10 даного Закону зазначено, що здійснювати лізингову діяльність як лізингодавці мають право юридичні особи та фізичні особи, які є індивідуальними підприємцями.

Відповідно до п. 1.3 постанови Ради Міністрів Республіки Білорусь «Про лізинг на території Республіки Білорусь» від 31.12.1997 р. (із змінами і доповненнями) [104] у лізинговій діяльності надано право брати участь лише юридичним особам.

Що стосується міжнародно-правових актів з питань лізингу, то в них теж містяться норми, які визначають вимоги до статусу особи – лізингодавця.

Так, наприклад, згідно із ст. 1 Конвенції «Про міждержавний лізинг» від 25.11.1998 р. [72], лізингодавець (орендодавець) – фізична особа, юридична особа, суб'єкт господарювання, який не має статусу юридичної особи, або держава в особі її уповноважених органів, що провадить в установленому національним законодавством порядку лізингову діяльність, яка становить предмет лізингу.

Конвенція УНІДРУА «Про міжнародний фінансовий лізинг» від 28.05.1988 р. [71] не містить норм щодо правового статусу лізингодавця.

Отже, можна зробити висновок, що в законодавстві окремих зарубіжних країн та у міжнародному законодавстві немає єдиного підходу до визначення спеціальних вимог щодо лізингодавця.

В юридичній літературі, зокрема у праці О. В. Трофімової [211, с. 36] зазначено, що термін «лізингодавець» в українському законодавстві використовується у двох змістових значеннях:

- як сторона договору лізингу (статті 1, 4, 5, 7, 10 й інші Закону України «Про фінансовий лізинг»; статті 806, 808, 809 ЦК України);
- як господарська організація, що діє на ринку шляхом надання лізингових послуг (ст. 292 ГК України). До цієї групи, можна віднести як лізингові компанії, які спеціально створюються з метою надання лізингових послуг, так і інших юридичних осіб, що надають лізингові послуги, для яких лізинг є одним з основних видів діяльності (наприклад, комерційні банки, які відповідно до ч. 1 ст. 351 ГК України та ст. 47 Закону «Про банки і банківську діяльність» [137] мають право придбавати за власні кошти засоби виробництва для передачі їх у лізинг або виробники, які використовують лізинг як форму збуту власної продукції).

Слушною є позиція О. О. Уханьової, яка в своїй роботі зазначає, що ключовою фігурою у лізингових відносинах виступає лізингодавець,

оскільки від рівня економічної активності останнього залежить задоволення виробничих потреб лізингоодержувача у високоякісному обладнанні [217, с. 9].

Слід відзначити, що як лізингодавці на вітчизняному ринку лізингових послуг виступають лізингові компанії. Більшість діючих на вітчизняному ринку лізингових компаній – це дочірні банківські структури та компанії, створені промисловими організаціями для реалізації своєї продукції; виробники майна або їх дочірні підприємства, які вступають у лізингові відносини з метою реалізації власної продукції.

Лізингоодержувач – фізична або юридична особа, яка отримує право володіння та користування предметом лізингу від лізингодавця. Відповідно до Закону України «Про лізинг» від 16.12.1997 р. [164] лізингоодержувачами могли бути тільки суб'єкти підприємницької діяльності. Із прийняттям Закону України «Про фінансовий лізинг» 11.12.2003 р. коло суб'єктів лізингу, в тому числі і лізингоодержувачів було розширено за рахунок юридичних осіб та фізичних осіб, що не є суб'єктами підприємництва, що надало можливість набагато ширшому колу осіб одержати необхідний товар у володіння та користування на умовах лізингу;

Продавець (постачальник) предмета лізингу – фізична або юридична особа, у якої лізингодавець набуває річ, що в наступному буде передана як предмет лізингу лізингоодержувачу.

Підприємства-виробники використовують лізинг як спосіб просування свого товару на ринку. Для здачі в лізинг виробленого майна ці підприємства використовують свої збутові підрозділи або створюють спеціалізовані філії, які займаються лише лізингом. Виробником або продавцем об'єктів лізингу в Україні може виступати будь-яка юридична особа, яка здійснює свою діяльність на законних підставах і є резидентом України або є іноземною фірмою, діяльність якої не суперечить вимогам міжнародних і національних норм та організована на підставі Конвенції «Про міжнародний фінансовий лізинг».

Найпоширенішим нині є лізинг вантажних автомобілів, морських та повітряних суден, комп'ютерної техніки. Постачання автотехніки та обладнання на лізинговій основі пропонують «RENAULT», «DAF», «SCANIA», «IBM», «HP» та ін. Цілий ряд закордонних компаній висловили готовність розвивати співробітництво з вітчизняними лізинговими компаніями щодо поставки в Україну на лізинговій основі сільськогосподарської та тракторної техніки й обладнання – «John Deer», «Bizon», «NEUERO», «URSUS», «PROKOP»; будівельної техніки – «Caterpillar», «ZEPPELIN», «TATRA», «Condor»; автотехніки – «MAH», «Mercedes», «Mitsubishi», «Volvo», «Shčoda».

2. Непрямі учасники лізингової діяльності

Фінансові посередники - фінансові установи (банки), що надають кошти на придбання предмета лізингу.

Банк в лізингових операціях може брати участь в двох формах: як лізингодавець, безпосередньо придбаваючи предмет лізингу для передачі лізингоодержувачу; та як фінансово-кредитна установа, що надає лізинговій компанії фінансові ресурси для придбання предмета лізингу.

Згідно із ч. 1 ст. 351 ГК України банки мають право придбавати за власні кошти засоби виробництва для передачі їх в лізинг з дотриманням вимог, встановлених ст. 292 ГК.

У п. 2 ст. 351 ГК зазначено, що загальні умови та порядок здійснення лізингових операцій визначаються законом про банки і банківську діяльність, іншими законодавчими актами, а також нормативно-правовими актами НБУ. Право на здійснення лізингових операцій передбачено ст. 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність» [137]. Пункт 2.2 Положення про порядок видачі банками банківських ліцензій, письмових дозволів та ліцензій на виконання окремих операцій, затвердженого постановою НБУ від 17.07.2001 р. № 275 [154] встановлює, що за наявності загальної ліцензії на здійснення банківських операцій банки мають право без отримання письмового дозволу здійснювати, зокрема, лізингові операції.

Банк (кредитна установа) фінансує набуття лізингодавцем майна. Банкам не потрібно формувати резерви за операціями фінансового лізингу, якщо предметом цих операцій є нерухоме майно (Постановою Правління Національного банку України від 15.08.2003 р. № 339 [143] внесено зміни до Положення про порядок формування та використання резерву для відшкодування можливих втрат за кредитними операціями банків).

Як зазначається в літературі, в умовах загострення конкуренції на ринку банківських послуг проведення комерційними банками лізингових операцій може стати ефективним способом розширення сфери банківського впливу. Вкладаючи засоби в набуття майна і виконуючи функцію лізингодавця, комерційні банки можуть внести свій вклад в оформлення стратегій і тактики оновлення основних фондів, визначати спрямування лізингу, контролювати ситуацію на лізинговому ринку [50, с. 249–250].

М. І. Лещенко зазначає, що «банки та інші кредитно-фінансові установи, навіть якщо вони не являються безпосередньо лізингодавцями, теж відносяться до учасників ринку лізингових послуг, оскільки забезпечують лізингодавців позичковими засобами, необхідними для набуття майна» [82, с. 40].

Особливо активні в сфері лізингу американські банки. У 70-ті роки кожний п'ятий американський банк з активами більше 100 млн. доларів брав участь в прямому лізингу, а загальна кількість банків, які в тій чи іншій формі вели лізингові операції, перевищувало 500. Переш за все, це пояснюється тим, що в США з 1963 р. банки отримали право надавати в лізинг майно, тобто виступати в ролі лізингодавця [84, с. 80–81].

На особливості лізингового ринку США, які відрізняють його від лізингового ринку багатьох європейських країн, звертали свою увагу і такі англійські дослідники як Д. Сопер, Р. Манро і Е. Камерон [250].

З розвитком лізингового бізнесу до лізингової діяльності поступово почали допускати банки. Багато банківських холдингових компаній стали керувати лізинговими фірмами і володіти банками з відокремленнями по лізингу. Крім того, банківським холдинговим компаніям дозволили виступати в якості агентів-брокерів чи консультантів по лізинговим операціям. Розширення сфери діяльності дочірніх компаній відбулося за рахунок здачі в оренду нерухомості. Таким чином, банківські холдингові компанії мали право здійснювати лізинг рухомого і нерухомого майна [79, с. 264–265].

Слід зазначити, що банківські холдингові компанії можуть займатися лізингом, оскільки лізинг являється функціональним еквівалентом надання кредиту. Тобто лізинг повинен здійснюватися без надання послуг. Наприклад, при лізингу автомобілів філія банківської холдингової компанії по лізингу не може надавати послуги, ремонт транспортного засобу. Банківська холдингова компанія повинна вести лізингову діяльність на основі повної виплати [31, с. 242–243]. Банківські холдингові компанії мають право здійснювати лізинг рухомого і нерухомого майна [80, с. 91].

Слід відмітити, що в останні роки банки беруть участь у здійсненні лізингових операцій в Киргизській Республіці. Так, на сьогоднішній день два банка Киргизстану (Киргизський інвестиційний банк і Інексімбанк), три мікро лізингові компанії, а також фінансова компанія з підтримки кредитних союзів здійснюють лізингові операції. Чотири банки (Демір Киргиз Інтернешнл банк, АКБ «Кирзгистан», Енергобанк і Толубай банк) і дві фінансові установи (Киргизька сільськогосподарська фінансова корпорація і Лізингова іпотечна компанія) оголосили про початок здійснення лізингових операцій [13, с. 58].

В нашій державі банки іноді виступають в ролі лізингодавців, а частіше беруть на себе функції кредитного обслуговування лізингодавця. Найбільш поширеною формою участі банків України в лізинговому бізнесі

є створення дочірньої лізингової компанії, через яку банк може реалізувати фінансування програми власного розвитку та здійснювати реструктуризацію проблемних активів шляхом реалізації лізингових схем [21, с. 9]. В деяких випадках ці компанії розглядаються як частина банківської кредитної діяльності. Тобто, кредитний аналіз може проводитися кредитним відділом самого банку, при цьому лізинг являється альтернативною формою кредитування. Проте в багатьох випадках лізингові компанії, що знаходяться під контролем банку, можуть вести свою власну діяльність, відокремлену від діяльності банку, хоча внески останнього при цьому все ж таки є основним джерелом фінансування.

Як стверджують дослідники, фінансовий лізинг здійснюють лише 38 вітчизняних комерційних банків (20% від їх загальної кількості) [17, с. 9; 21, с. 7–8].

Розвиток лізингового бізнесу дає можливість банкам розширити коло своїх операцій, підвищити якість обслуговування клієнтів і тим самим збільшити їх кількість, створюючи при цьому нові взаємовигідні партнерські відносини з ними, розширити сферу банківського впливу, направлення розвитку лізингу, контролювати ситуацію на ринку. Через лізингові платежі банки набувають нове джерело доходів у вигляді комісійних виплат.

Суб'єкти інфраструктури ринку лізингових послуг, які включають учасників, що надають послуги суб'єктам лізингової діяльності. До суб'єктів інфраструктури ринку лізингових послуг можна віднести:

а) **страхові компанії**, які забезпечують захист майнових і фінансових інтересів лізингодавців та лізингоотримувачів, виробників шляхом укладання договорів страхування ризиків, що виникають з договору лізингу: страхування майна лізингодавця, кредитів, наданих лізингодавцю кредитною установою, від можливих ризиків неплатежів та інше.

Страхові компанії, як і банки, беруть участь в прямому лізингу, тобто здають обладнання в тимчасове користування. В країнах Західної Європи,

США вони являються одними із основних постачальників довгострокового кредиту, в тому числі і для лізингових компаній [63, с. 31].

Згідно чинного законодавства України у сфері страхової діяльності функціонують різні суб'єкти: страховики / перестраховики (страхові компанії /перестрахові компанії), товариства взаємного страхування; страхові посередники (страхові агенти, страхові та перестрахові брокери); об'єднання страховиків тощо.

Головними спеціалізованими суб'єктами страхової діяльності є страховики / перестраховики, оскільки саме їхнім основним призначенням є надання страхових послуг при прийнятті на страхування ризиків тощо.

У світовій практиці та за законодавством України організації – страховики іменуються страховими компаніями. На думку окремих вітчизняних дослідників, для досягнення більшої юридичної чіткості, уникнення підміни хоч і пов'язаних між собою, але різних юридичних явищ, позначених одним терміном, визнається за доцільне використання терміна «страхова компанія» для позначення організацій-страховиків [205, с. 90].

Страхова компанія – це фінансова установа, створена у встановленому законом порядку у формі господарського товариства, що здійснює страхову діяльність на підставі ліцензії, має необхідне майно і володіє господарською правосуб'єктністю відповідно до закону і установчих документів [116, с. 45].

Згідно ч. 2 ст. 13 Закону «Про фінансовий лізинг» предмет лізингу та/або пов'язані із виконанням лізингових договорів ризики підлягають страхуванню, у разі якщо їх обов'язковість встановлена законом або договором.

Враховуючи те, що в даних умовах ступінь ризику виконання лізингових операцій є доволі високим, то в разі потреби, при укладенні договору, сторонам необхідно передбачити страхування не лише предмета лізингу, а і фінансових ризиків, що виникають в процесі здійснення

лізингової операції. Тому що це, в свою чергу, дасть змогу зменшити збитки, пов'язані з невиконанням учасниками лізингової операції своїх зобов'язань за договором лізингу.

Вважаємо за доцільне внести зміни до ст. 13 Закону України «Про фінансовий лізинг» та визначити види ризиків, по страхуванню яких зобов'язані домовитися учасники лізингової операції, а саме: страхування предмета лізингу; страхування відповідальності за невиконання договірних зобов'язань за договором лізингу; страхування фінансових ризиків.

На практиці досить часто страхові компанії, аналізуючи ризики, які виникають в процесі здійснення лізингових операцій, самостійно виробляють правила страхування щодо кожного окремого ризику.

В Україні, згідно практики страхування лізингових операцій, слід зазначити, що найчастіше здійснюється страхування предметів лізингу від ризиків, пов'язаних із їх пошкодженням або знищенням в процесі експлуатації. Страховими ризиками при страхуванні предметів лізингу (крім автотранспортних засобів) є знищення чи пошкодження майна внаслідок пожежі, стихійного лиха, аварії, протиправних дій третіх осіб [214, с. 60];

б) інститути спільного інвестування (корпоративні та пайові інвестиційні фонди), які акумулюють грошові кошти з метою інвестування їх у перспективні лізингові проекти.

Згідно із ст. 7 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» від 15.03.2001 р. [162], *корпоративний інвестиційний фонд* – це ІСІ, який створюється у формі відкритого акціонерного товариства і провадить виключно діяльність із спільного інвестування.

Відповідно до ст. 22 цього Закону, *пайовий інвестиційний фонд* – це активи, що належать інвесторам на праві спільної часткової власності, перебувають в управлінні компанії з управління активами та обліковуються останньою окремо від результатів її господарської діяльності.

Особливу роль у становленні лізингового ринку здатні відіграти *венчурні фонди* як різновид недиверсифікованих ІСІ. У практиці розвинених зарубіжних країн все більшого поширення набуває так званий *венчурний лізинг*, під яким розуміють поєднання традиційного лізингу та венчурного фінансування, що адресоване конкретному сегменту ринку: компаніям на ранній стадії розвитку, які отримали первинне фінансування за рахунок венчурного капіталу, у майбутньому планують здійснити публічне розміщення акцій і не бажають витратити отриманий венчурний капітал на придбання основних фондів. За типовою операцією венчурного лізингу лізингодавець надає компанії ранньої стадії розвитку у лізинг необхідне обладнання на три-чотири роки. При цьому, як правило, лізингодавець прагне набути частку в капіталі компанії на додаток до лізингових платежів, компенсуючи таким чином додаткові ризики, пов'язані з інвестуванням в молоду компанію, для якої неможливим було б отримати традиційне банківське або лізингове фінансування [248]. В Україні розвиток венчурного лізингу є частиною загальної проблематики розвитку венчурного інвестування, розгляд якої виходить за межі завдань цієї роботи;

в) **консалтингові фірми**, що допомагають лізингоотримувачу отримувати якісні консультаційні послуги, тобто бути обізнаним у сфері лізингового бізнесу.

Термін «консалтинг» є словом іншомовного походження. В науковій літературі є точка зору, згідно якої суть поняття «консалтинг» полягає в наданні консультаційних послуг в господарській діяльності підприємства [207, с. 6].

У лізинговій операції консалтингові фірми можуть надавати консультації всім учасникам лізингового ринку і, насамперед, лізингоодержувачам при виборі предмета лізингу;

г) **брокерські фірми**, які безпосередньо не займаються наданням лізингового майна, а виконують роль посередників між постачальником,

лізингоодержувачем та лізингодавцем, сприяючи укладенню договору лізингу між лізингодавцем і лізингоодержувачем, інформують про укладання договору лізингу інших учасників лізингової діяльності.

Державний та регіональні лізингові фонди, що створюються з метою підтримки розвитку лізингового бізнесу в країні.

Так, для сприяння розвитку інвестиційної діяльності у сільському господарстві та його технічному переоснащенню у 1997 р. створений Державний лізинговий фонд, правонаступником якого нині є НАК «Украгролізинг». Компанія є провідним оператором на ринку надання техніки сільськогосподарським товаровиробникам на умовах фінансового лізингу і виступає основним посередником у цій процедурі. Вона доволі диверсифікована, працює з кількома десятками виробників вітчизняної сільськогосподарської техніки: ВАТ «ХТЗ», ВАТ «Одесасільмаш», ВАТ «Херсонські комбайни», концерн «Лан», ДП «Завод ім. Малишева», ВАТ «Тернопільський комбайновий завод» тощо [11, с. 220].

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України «Про порядок використання коштів державного бюджету, що спрямовуються на придбання вітчизняної техніки і обладнання для агропромислового комплексу на умовах фінансового лізингу та заходи по операціях фінансового лізингу» від 10.12.2003 р. № 1904 [157], забезпечення суб'єктів підприємницької діяльності агропромислового комплексу технікою і обладнанням вітчизняного виробництва на умовах фінансового лізингу за рахунок коштів державного бюджету передбачено здійснювати на підставі договорів фінансового лізингу, укладених між НАК «Украгролізинг», її дочірніми підприємствами та філіями від імені Компанії і лізингоодержувачами. Мінагрополітики щороку станом на 1 січня, на підставі замовлень лізингоодержувачів, складає зведену потребу в техніці та на конкурсних засадах визначає заводи-виробники або постачальників техніки та перелік техніки, закупівля якої фінансується за рахунок коштів державного бюджету.

Джерелом фінансування закупівлі техніки для її передачі у користування на умовах фінансового лізингу та заходів по операціях фінансового лізингу є передбачені у державному бюджеті на цю мету кошти, використання яких здійснюється шляхом: укладення договорів поставки (купівлі-продажу) між лізингодавцем та заводом-виробником або постачальником техніки; укладення договорів фінансового лізингу між лізингодавцем і лізингоодержувачем.

За участю Асоціації «Укрлізинг» на території України було організовано 8 регіональних лізингових фондів.

На думку О. В. Трофімової [211, с. 72], створення державних лізингових фондів доцільно здійснювати на рівні областей в рамках програм підтримки малого підприємництва в кожній окремій області через засновані державні установи – Фонди підтримки малого підприємництва – шляхом фінансування лізингового кредитування через державний та місцеві бюджети.

Отже, через лізингові фонди держава здійснює державне регулювання лізингової діяльності шляхом надання дотацій за основними напрямками, визначеними ч. 1 ст. 16 ГК України: закупівля техніки та технічний розвиток, що дають значний економічний ефект, у сфері сільського господарства, в авіаційній промисловості. Однак як свідчить практика, кошти на розвиток лізингу виділяються у значно менших обсягах, ніж це було передбачено бюджетом, законами та урядовими рішеннями.

Неприбуткові об'єднання лізингових компаній, що здійснюють саморегулювання лізингової діяльності, до яких можна віднести Асоціацію «Українське об'єднання лізингодавців» (УОЛ) створену в 2005 р. як добровільний союз професійних учасників ринку лізингу. Головним завданням Асоціації визначено «сприяти розвитку відкритого і рівнодоступного ринку оперативного і фінансового лізингу в Україні шляхом координації діяльності підприємств, що об'єдналися для захисту спільних інтересів». Об'єднання є неприбутковою організацією згідно з чинним законодавством України та не ставить своєю метою отримання прибутку.

Асоціація найбільшої уваги приділяє таким напрямкам, як: розробка правил та стандартів у веденні лізингового бізнесу та правил професійної етики на цьому ринку; зближення українського та європейського законодавства у сфері лізингу; підтримка програм підвищення професійного рівня та підготовки фахівців, проведенню освітніх та практичних конференцій; співпраця фахівців між собою у рамках Асоціації, шляхом створення робочих груп та профільних комітетів; популяризації лізингу як одного з інструментів фінансування оновлення основних засобів; співпраці з іншими організаціями та асоціаціями, в тому числі і міжнародними з метою обміну досвідом тощо. З метою розвитку міжнародних зв'язків Асоціація УОЛ вступила 2005 році до Федерації європейських асоціацій лізингових компаній LEASEUROPE.

Членами Асоціації можуть бути юридичні особи, які професійно займаються наданням послуг лізингу з виконанням усіх вимог, передбачених чинним законодавством України, у тому числі щодо реєстрації. Юридичні особи, які не надають такі послуги, але зацікавлені в розвитку ринку лізингу, можуть бути асоційованими членами, що не мають права голосу на загальних зборах і права членства у Раді. Водночас, вони мають право дорадчого голосу та всі інші права й обов'язки, що випливають з членства в Асоціації [115].

Асоціація ґрунтується на засадах відкритого членства - повного для професійних учасників ринку та асоційованого для нелізингових компаній. Вищим органом управління є загальні збори, а в період між ними управління справами покладено на Раду Асоціації. Рада призначає виконавчого директора, який представляє Асоціацію у відносинах з усіма підприємствами, установами, організаціями.

Всеукраїнська асоціація лізингу («Укрлізинг»), створена в 1997 р., є некомерційним об'єднанням лізингових компаній, банків та інших підприємств, що займаються лізингом. Основними функціями асоціації «Укрлізинг» є: координація діяльності організацій, що входять до неї,

і об'єднання їх коштів для здійснення спільних взаємовигідних проектів; розробка разом з органами державного керування стратегічних напрямків і програми розвитку лізингу в Україні; підготовка проектів законодавчих актів; участь у роботі міжнародних асоціативних громадських організацій. Членство в Асоціації може бути індивідуальним, колективним та почесним [204].

Таким чином, залежно від економічних умов господарювання кількість учасників лізингової діяльності може змінюватися. Крім основних суб'єктів лізингу, визначених законом (прямі учасники), у лізинговій діяльності можуть брати участь і інші учасники, наділені певною компетенцією в сфері лізингових відносин, які надають прямим учасникам фінансові, консалтингові, посередницькі чи інформаційні послуги (непрямі учасники).

Чинне лізингове законодавство України не відображає багатоманітності учасників лізингової діяльності, оскільки в ст. 4 Закону «Про фінансовий лізинг», присвяченій суб'єктам лізингу, йдеться тільки про сторони договору лізингу. У зв'язку з цим вважаємо за доцільне законодавчо закріпити поняття учасників лізингової діяльності як узагальнюючого поняття, що включало б усіх можливих суб'єктів лізингових правовідносин. Пропонуємо викласти статтю 4 Закону України «Про фінансовий лізинг» у новій редакції такого змісту:

Стаття 4. «Учасники лізингової діяльності»

Учасниками лізингової діяльності можуть бути:

- лізингодавець – юридична особа, яка передає право володіння та користування предметом лізингу лізингоодержувачу;
- лізингоодержувач – фізична або юридична особа, яка отримує право володіння та користування предметом лізингу від лізингодавця;
- продавець (постачальник) – фізична або юридична особа, в якій лізингодавець набуває річ, що в наступному буде передана як предмет лізингу лізингоодержувачу;

- інші фізичні або юридичні особи, які є сторонами багатостороннього договору лізингу або надають послуги сторонам договору лізингу, зокрема: банки, страхові компанії, консалтингові та брокерські фірми, інститути спільного інвестування, неприбуткові об'єднання лізингових компаній, державні та регіональні лізингові фонди тощо.

Такий підхід, на нашу думку, дасть можливість використовувати різні форми лізингу в сучасних умовах господарювання, в яких можуть брати участь не лише традиційні суб'єкти лізингу, але й інші учасники з якісно новими функціями і можливостями.

1.3. Поняття, особливості та зміст господарської правосуб'єктності суб'єктів лізингової діяльності

Домінуючою ознакою, що характеризує правовий статус суб'єкта господарювання, є його господарська правосуб'єктність.

В сучасних дослідженнях правосуб'єктності наголошується, що поняття правосуб'єктності не отримало однозначного визначення, і в літературі існують різні точки зору відносно поняття правосуб'єктності. Поняттю правосуб'єктності юридичної особи як суб'єкта підприємницької діяльності приділяли багато уваги такі автори, як Р. О. Халфіна [219], В. К. Мамутов [223], С. М. Грудницька [39; 40] й інші. Найбільш поширеною серед науковців є думка, що пов'язує правосуб'єктність з категоріями правоздатність, дієздатність та деліктоздатність.

В теорії права правосуб'єктність визначають як сукупність правоздатності та дієздатності. Це поняття відображає ті ситуації, коли правоздатність і дієздатність нероздільні у часі, органічно об'єднані. Правосуб'єктність є однією з обов'язкових юридичних передумов правовідносин. Правосуб'єктність – це можливість чи здатність особи бути суб'єктом права з усіма відповідними наслідками [53, с. 444–445].

Підкреслюючи значення характеристики правосуб'єктності організації, П. І. Стучка наголошував на тому, що питання про юридичну особу тісно пов'язане з питанням про суб'єкт права, про особу взагалі та її правоздатність [206, с. 62].

Розрізняють загальну, галузеву та спеціальну правоздатність. При цьому загальна правоздатність трактується як принципова можливість для особи мати будь-які права та обов'язки з числа передбачених законодавством або, у всякому разі, не заборонених ним.

Спеціальну правоздатність, яка полягає в можливості набувати лише обмежене коло прав і обов'язків, можуть мати як фізичні, так і юридичні особи. При цьому стосовно фізичних осіб частіше мова йде не про спеціальну, а про посадову чи професійну правоздатність, яка потребує наявності спеціальних знань, службової компетенції тощо. Що ж стосується правоздатності юридичних осіб, то її традиційно характеризують саме як спеціальну, тобто таку, що визначається цілями та завданнями, відображеними в статутних (засновницьких) документах юридичної особи [8, с. 106–108].

Галузева правоздатність стосується діяльності особи в певних сферах суспільного життя, що складають окремий предмет правового регулювання. Таким чином, галузева правоздатність дає можливість особі набувати суб'єктивних прав та обов'язків у сфері дії тих чи інших галузей об'єктивного права [7, с. 41].

ГК України та ЦК України містять різні підходи до визначення правосуб'єктності суб'єкта господарювання.

Відповідно до ч. 1 ст. 72 ГК України підприємства в Україні здійснюють свою діяльність відповідно до вимог ст. 62-71 ГК України, якщо інше щодо підприємств окремих видів не передбачено цим Кодексом та іншими законами, прийнятими відповідно до ГК України. Згідно із ч. 3 ст. 62 ГК України підприємство, якщо законом не встановлено інше, діє на основі статуту.

Згідно із ч. 1 ст. 207 ГК України господарське зобов'язання, що не відповідає вимогам закону, або вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, або укладено учасниками господарських відносин з порушенням хоча б одним з них господарської компетенції (спеціальної правосуб'єктності), може бути на вимогу однієї із сторін, або відповідного органу державної влади визнано судом недійсним повністю або в частині.

Тобто, положення ГК України передбачають спеціальну правоздатність – наявність у юридичної особи таких прав та обов'язків, які відповідають меті і завданням її діяльності [239].

ЦК України закріплює універсальну правоздатність юридичної особи – здатність мати такі ж цивільні права та обов'язки (цивільну правоздатність), як і фізична особа. Можливість мати цивільні права і обов'язки, визначена в ст. 91 ЦК України (юридична особа може мати такі ж права і обов'язки, як і фізична особа) трактується в науці цивільного права як здатність, а не право.

Статтею 91 ЦК України передбачено, що юридична особа здатна мати такі ж цивільні права та обов'язки (цивільну правоздатність), як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині.

Таким чином, на зміну спеціальній правоздатності юридичної особи, яка передбачалась радянським цивільним законодавством, з'явився принцип універсальної правоздатності, що є відображенням сучасної тенденції розвитку концепції цивільного права України як права приватного [229, с. 121–122].

Надання універсальної правоздатності можна вважати позитивним явищем, зумовленим розвитком ринкових відносин, оскільки відпадає необхідність відтворювати в установчих документах всі можливі види діяльності, щоб у подальшому, наприклад, укладені договори юридичної особи не виходили за межі передбаченої установчими документами правоздатності [7, с. 40].

У зв'язку з вищезазначеним, пропонується внести зміни до ст. 91 ЦК України, визначивши, що юридична особа здатна мати такі ж цивільні права та обов'язки, як і фізична особа, з урахуванням обмежень, встановлених законом.

Таким чином, суб'єкт господарювання здійснює свою господарську діяльність відповідно до його мети і предмету діяльності, вказаними у статуті. Водночас можливе виникнення інших прав та обов'язків, прямо не передбачених статутом, але при умові, якщо вони не суперечать чинному законодавству і цілям діяльності цього підприємства [239].

У господарсько-правовій науці використовуються терміни «господарська правоздатність», «господарська компетенція» та «господарська правосуб'єктність».

Правосуб'єктність господарської організації має певну структуру: складається з компетенції та правоздатності.

В юридичній літературі під господарською компетенцією розуміють визначену законодавством за суб'єктом господарювання сукупність спільних юридичних можливостей при участі в безпосередній господарській діяльності і керівництві нею [223, с. 277].

Компетенція господарської організації – це сукупність тих прав та обов'язків, які безпосередньо закріплені за організацією чинним законодавством. Господарська компетенція має видовий характер, оскільки пов'язана з певним видом організацій (підприємствами, господарськими товариствами, фінансовими установами та ін.). До складу компетенції входить: коло питань, які може вирішувати та чи інша господарська організація; обов'язки, що покладаються законом на господарську організацію; форми відповідальності за порушення закладених законом обов'язків; способи захисту порушених прав [34, с. 203].

Досліджуючи питання господарської компетенції, відомий російський вчений В. В. Лаптев відзначає, що в умовах планової економіки сукупність прав і обов'язків суб'єктів господарського права характеризувалася

поняттям «компетенція» [224, с. 51]. В даний час це поняття використовується щодо суб'єктів, які здійснюють управління (організацію) господарської діяльності, а стосовно правової характеристики суб'єктів, які безпосередньо здійснюють господарську діяльність, здебільшого використовується поняття правоздатність [133, с. 49].

Інший російський дослідник – А. Є. Пілецький зазначає, що якщо виходити з методу спрощення двох понять, що застосовуються для визначення одних і тих самих об'єктів (правосуб'єктності), необхідно визначити правосуб'єктність категоріями «правоздатність» і «дієздатність» тим більше, що категорія «компетенція» не знайшла широкого застосування в науковій літературі, практично не застосовується вона і в законодавстві [120, с. 131].

Втім, наразі розроблене в господарсько-правовій літературі тлумачення господарської компетенції як господарських прав і обов'язків, якими суб'єкт господарювання володіє безпосередньо згідно з законом (наділений законом), стосовно як вертикальних, так і горизонтальних відносин, отримало закріплення в ст. 55 ГК України. Тобто в ГК України мова йде лише про господарську компетенцію, якою позначається не лише сукупність прав та обов'язків суб'єктів господарювання, але й сукупність повноважень органу державної влади чи місцевого самоврядування при виконанні ними своїх функціональних завдань в сфері господарювання (загальна і спеціальна господарська компетенція).

При з'ясуванні сутності і поняття правосуб'єктності вагоме значення має той факт, що об'єм прав і обов'язків суб'єктів господарського права має динамічний характер, який, в свою чергу, залежить від мети і завдань діяльності, а також від кількості і характеру господарських зв'язків, в яких перебуває суб'єкт (поточні права та обов'язки), у зв'язку з чим для характеристики правосуб'єктності суб'єкта не достатньо лише категорії «господарська компетенція». Окремі дослідники зазначають, що у поточних правах і обов'язках замикається коло пізнання правосуб'єктності

індивідів і колективів – приватної та публічної; в результаті аналізу протиріч і конфліктів, що виявляються в них, відкриваються потреби в удосконаленні правового регулювання на черговому витку збалансування приватних і публічних інтересів [39, с. 67].

Динамічний рух суспільних відносин визначає і динаміку правосуб'єктності, яка виражається в різноманітних заходах щодо збалансування влади та публічних і приватних інтересів, що обумовлює розвиток суб'єктивних прав і обов'язків, тобто здатність набувати прав та обов'язків в процесі здійснення власної діяльності (господарська правоздатність).

Господарська правоздатність як другий елемент господарської правосуб'єктності – це здатність господарської організації мати права та обов'язки, які безпосередньо законом не встановлені, але необхідні для виконання господарською організацією покладених на неї функцій і завдань. Господарська правоздатність виникає завдяки закріпленому в законі дозволу мати інші права та обов'язки, якщо вони не суперечать основним нормам законодавства, правам та законним інтересам інших осіб. Правоздатність на відміну від компетенції має індивідуальний характер, оскільки пов'язана із завданнями і функціями конкретної організації [34, с. 203].

Слід відзначити, що господарська правосуб'єктність пройшла кілька етапів у своїй еволюції: локальна господарська правосуб'єктність індивідів і колективів (до XI ст.); приватна комерційна правосуб'єктність індивідуальних комерсантів чи колективів комерсантів (засновників і учасників повних чи командитних товариств) (XI–XVIII ст.); приватна підприємницька правосуб'єктність засновуваних підприємцями підприємств (XIX ст.); приватно-публічна господарська правосуб'єктність індивідів і колективів – як комерційна, підприємницька, так і некомерційна.

Двоїста приватно-публічна сутність господарської правосуб'єктності, що історично сформувалася, ускладнила її структуру. Коли структура

приватної підприємницької правосуб'єктності включала правоздатність і дієздатність або ж прирівнювалася до правоздатності, то з трансформацією її у приватно-публічну господарську правосуб'єктність сформувалася нова категорія господарської компетенції [40, с. 78–79].

З врахуванням вищезазначеного, пропонується визначення **господарської правосуб'єктності** як правової властивості господарської організації, яка виражається в суб'єктивних правах і юридичних обов'язках, які надані законом та/або безпосередньо законом не встановлені, але необхідні для виконання господарською організацією покладених на неї функцій і завдань, спрямована на збалансування приватних і публічних інтересів.

Зміст господарської правосуб'єктності становить сукупність прав та обов'язків суб'єктів господарювання, які виникають при здійсненні ними господарської діяльності. Права та обов'язки учасників договору лізингу визначаються Законом України «Про фінансовий лізинг», нормами ЦК та ГК України.

Питання прав та обов'язків сторін договору лізингу висвітлювались у працях вітчизняних вчених, зокрема: І. Є. Якубівського, Д. Січка, О. В. Трофімової, В. Різника й ін.

Кожен учасник лізингової діяльності виконує свою роль в лізинговому процесі і виконуючи власну функцію відповідно наділяється певним обсягом прав і обов'язків. Домінуючою фігурою лізингових відносин виступає лізингодавець, який єдиний здійснює лізингову діяльність і виконує найбільш важливі функції в процесі здійснення лізингової операції.

Аналіз норм чинного законодавства України дозволяє виділити наступні обов'язки лізингодавця:

- 1) у передбачені договором строки надати лізингоодержувачу предмет лізингу у стані, що відповідає його призначенню та умовам договору на визначений строк не менше одного року за встановлену плату (лізингові

платежі) (ст. 806 ЦК України, ч. 2 ст. 1, ч. 2 п. 1 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

Доцільно було б передбачити в Законі України «Про фінансовий лізинг» норму, згідно з якою лізингодавець зобов'язаний передати майно лізингоодержувачу разом з усіма його приналежностями і документацією відповідно до договору лізингу, як це передбачено в законодавстві окремих зарубіжних країн. Наприклад, в ст. 14 Закону Киргизької Республіки «Про фінансову оренду (лізинг)» від 13.06.2002 р. [107] встановлено, що лізингодавець надає лізингоодержувачу майно, яке є предметом лізингу, в стані, відповідно до умов договору лізингу і призначення даного майна, разом зі всіма його приналежностями і зі всіма документами (технічним паспортом), якщо інше не передбачено договором лізингу.

Детальне визначення у договорі складу предмета лізингу є важливим для його ідентифікації як при передачі в лізинг, так і при відокремленні від майна лізингоодержувача у разі накладення на нього арешту чи звернення стягнення.

Відповідно до ч. 2 ст. 1 Закону «Про фінансовий лізинг» договір лізингу укладається на строк не менше одного року. Відповідно до Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» [142] строк фінансового лізингу становить строк, протягом якого амортизується не менше 75 % його первісної вартості за нормами амортизації, визначеними ст. 8 цього Закону. Однією із ознак фінансового лізингу, що дозволяє відмежувати його від звичайної оренди, є строк договору, який дорівнює або максимально наближений до економічного строку експлуатації предмета лізингу;

2) придбати предмет лізингу у продавця (постачальника) (ч. 2 ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг», ч. 1 ст. 806 ЦК України).

Враховуючи те, що лізингові відносини регулюються положеннями ЦК України про лізинг, найм (оренду), купівлю-продаж, поставку із врахуванням особливостей, що впливають із Закону України «Про фінансовий лізинг», то

крім обов'язку лізингодавця передати дане майно, його зобов'язанням буде і укладення договору купівлі-продажу (поставки) із продавцем майна, яке передається в лізинг.

Вибір предмета лізингу та продавця може здійснювати як лізингоодержувач так і лізингодавець на підставі визначеної лізингоодержувачем специфікації (непрямий лізинг) (п. 1 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг», ст. 806 ЦК України). Разом з тим, аналіз ч. 1 ст. 806 ЦК України свідчить, що предметом лізингу може бути і майно, що належить на праві власності лізингодавцю і було набуто ним без попередньої домовленості з лізингоодержувачем (прямий лізинг). У нормах Закону України «Про фінансовий лізинг» аналогічна норма відсутня. Відповідно до ч. 2 ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг» за договором фінансового лізингу лізингодавець зобов'язується набути у власність річ у продавця (постачальника) відповідно до встановлених лізингоодержувачем специфікацій і умов.

I. Решетник зазначає, що найбільша ступінь відповідності предмета лізингу інтересам лізингоодержувача може бути забезпечена у випадку його прямої участі (разом з лізингодавцем) у погодженні окремих умов договору купівлі-продажу, які безпосередньо його стосуються, що часто має місце на практиці, зважаючи на те, що продавець повідомлений лізингодавцем про те, що майно призначено для передачі його в лізинг даній особі [182, с. 14].

Так, у 2007 р. ЗАТ «Ланнівський молочноконсервний завод», звернулось з позовом до ТОВ «Перша Західно-Українська Лізингова Компанія», м.Львів про визнання недійсним договору оперативного лізингу № 050301/ОЛ-00482 від 01.03.2005 р. з моменту укладення та про зобов'язання сторін повернути у натурі все, що вони одержали на виконання договору. Позовні вимоги обґрунтовані тим, що відповідач, не дочекавшись погодження з позивачем моделі, індивідуальних ознак, експлуатаційних характеристик об'єкта лізингу, на власний розсуд, придбав обладнання, яке передав позивачеві, тим самим порушив умови

договору, ввівши в оману позивача стосовно предмету договору. В процесі експлуатації обладнання з'ясувалося, що таке обладнання йому не підходить.

Розглянувши матеріали справи, суд встановив, що 01.03.2005 р. позивачем і відповідачем укладено договір № 050301/ОЛ-00482 оперативного лізингу (оренди). Предметом лізингу за даним договором є обладнання, вартість якого, тип, марка, модель, індивідуальні ознаки, експлуатаційні характеристики визначені, погоджені сторонами у замовленні і наведені в додатку № 1, які є невід'ємною частиною договору (п. 1.2 договору).

Згідно із специфікацією (додаток № 1 до договору), підписаною двома сторонами, предметом лізингу є маркіратор Videojet excel 170i в комплекті, ціна якого становить 51666,67 грн. (з ПДВ 62000,00 грн.).

Позивачем, відповідачем та постачальником – ТзОВ «Украгроінвест» погоджено замовлення № 1 до договору № 050301/ОЛ-00482 від 01.03.2005 р., яким передбачено поставку маркіратора Videojet excel 170i в комплекті, ціна якого становить 51666,67 грн., назване замовлення підписане трьома сторонами, підписи представників скріплені печатками товариств.

09.03.2005 р. маркіратор Videojet excel 170i в комплекті був переданий уповноваженому представнику позивача Лукашу О. С. на підставі довіреності сер. ЯКВ № 430265 від 09.03.2005 р., виданої позивачем., що підтверджено актом приймання-передачі.

Відповідно до додатку № 4 від 09.03.2005 р. до договору, строк дії договору встановлено до 10.03.2007 р. Після закінчення строку дії договору оперативного лізингу, позивач викупив у відповідача предмет лізингу – маркіратор Videojet excel 170i в комплекті за ціною 31216,50 грн. (з ПДВ), що підтверджено договором купівлі-продажу виробничого обладнання б/в № 19/03-07/8 від 24.04.2007 р.

Дослідивши обставини справи суд дійшов висновку, що позовні вимоги не підлягають до задоволення з наступних підстав. Як на підставу позовних вимог позивач посилається на ч. 1 ст. 229 та ч. 1 ст. 230 ЦК України. Частиною 1 ст. 229 ЦК України передбачено можливість визнання судом правочину недійсним, якщо особа, яка вчинила правочин, помилялася щодо обставин, які мають істотне значення. Істотне значення має, зокрема, помилка щодо природи правочину, прав та обов'язків сторін, таких властивостей і якостей речі, які значно знижують її цінність або можливість використання за цільовим призначенням.

Згідно із ч. 1 ст. 230 ЦК України, якщо одна із сторін правочину навмисно ввела другу сторону в оману щодо обставин, які мають істотне значення (ч. 1 ст. 229 цього Кодексу), такий правочин визнається судом недійсним.

Матеріалами справи підтверджено, що позивачем і відповідачем у встановленому порядку був погоджений предмет лізингу, про що свідчить підписання сторонами специфікації та замовлення № 1. Предмет лізингу був переданий позивачеві, прийнятий ним без жодних зауважень чи заперечень, та використовувався ним упродовж всього терміну дії договору, після закінчення якого позивач викупив предмет лізингу у відповідача.

У позовній заяві позивач не наводить доказів, які підтверджують виявлення ним в процесі експлуатації властивостей та якостей машини, які значно знижують її цінність або можливість використання. З матеріалів справи не вбачається, що після прийняття маркіратора він звертався до відповідача з претензіями щодо якості, експлуатаційних чи інших властивостей або характеристик переданого обладнання. Позивач не наводить жодних конкретних властивостей та якостей маркіратора, переданого йому в лізинг, щодо яких позивач помилявся, при укладенні договору, специфікації до нього, замовлення № 1, які значно знижують

його цінність або можливість використання та щодо яких його введено в оману.

Відтак, доводи позивача про те, що при укладенні договору він помилявся щодо обставин, які мають істотне значення, та введення його в оману відповідачем, суперечать фактичним обставинам справи та спростовуються матеріалами справи [189];

3) попередити лізингоодержувача про відомі йому особливі властивості та недоліки предмета лізингу, що можуть становити небезпеку для життя, здоров'я, майна лізингоодержувача чи інших осіб або призводити до пошкодження самого предмета лізингу під час користування ним (п. 2 ч. 2 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

Такий обов'язок є досить вагомим, враховуючи положення ч. 2 ст. 780 ЦК України, згідно з якими передбачається відповідальність лізингодавця за шкоду, завдану у зв'язку з користуванням річчю лізингоодержувачем, якщо буде встановлено, що це сталося внаслідок особливих властивостей чи недоліків речі, про наявність яких останній не був попереджений лізингодавцем і про які він не знав і не міг знати.

Лізингодавець зобов'язаний забезпечити належний стан майна, у нормальному функціональному призначенні, без суттєвих недоліків, які б в подальшому заважали його використанню.

Якщо відповідно до договору непрямого лізингу вибір продавця (постачальника) предмета договору лізингу був здійснений лізингоодержувачем, продавець (постачальник) несе відповідальність перед лізингоодержувачем за порушення зобов'язання щодо якості, комплектності, справності предмета договору лізингу, його поставки, заміни, безоплатного усунення недоліків, монтажу та запуску в експлуатацію тощо. Якщо вибір продавця (постачальника) предмета договору лізингу був здійснений лізингодавцем, продавець (постачальник) та лізингодавець несуть перед лізингоодержувачем солідарну

відповідальність за зобов'язанням щодо продажу (поставки) предмета договору лізингу (ст. 808 ЦК України).

Оскільки продавець та лізингодавець відповідають за будь-які недоліки зданого в лізинг майна, то сторони договору лізингу повинні детально описати в договорі лізингу (специфікації до договору) дані, за якими можна встановити майно, що підлягає передачі лізингоодержувачу. Це, в свою чергу, дасть можливість захистити права як лізингоодержувача, так і лізингодавця.

В акті приймання-передачі постачальник зобов'язаний визначити строк для усунення недоліків. Якщо ж заявлені недоліки не будуть усунені у зазначений строк, то лізингодавець або лізингоодержувач мають право вимагати заміни предмета лізингу. Якщо ж продавець не виконує даної вимоги, то це дає право лізингодавцеві розірвати договір купівлі-продажу та вимагати відшкодування збитків;

4) відповідно до умов договору своєчасно та в повному обсязі виконувати зобов'язання щодо утримання предмета лізингу (п. 3 ч. 2 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг»). При цьому слід зауважити, що обов'язок по утриманню предмета лізингу покладений законодавцем і на інших учасників лізингової діяльності – лізингоодержувача та продавця (постачальника) (п. 2 ч. 2 ст. 11, ст. 14 Закону України «Про фінансовий лізинг», ч. 2 ст. 808 ЦК України);

5) відшкодувати лізингоодержувачу витрати на поліпшення предмета лізингу, на його утримання або усунення недоліків у порядку та випадках, передбачених законом та/або договором (п. 4 ч. 2 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

Згідно ст. 15 Закону України «Про фінансовий лізинг», лізингоодержувач має право поліпшити річ, яка є предметом договору лізингу, лише за згодою лізингодавця. В даному випадку має згода лізингодавця.

В. Станіславський вважає, що «необхідно законодавчо закріпити письмову форму згоду лізингодавця для попередження майбутніх суперечок»

[203, с. 39]. Ми погоджуємось із даною думкою і вважаємо за доцільне внести у ст. 15 Закон України «Про фінансовий лізинг» відповідні зміни стосовно способу згоди лізингодавця.

Поліпшення зроблені лізингоодержувачем, які можна відділити, є його власністю і він має право на їх вилучення. Тобто такі поліпшення мають бути відділені без ушкодження предмета лізингу (погіршення його стану), а вартість невіддільного поліпшення майна, яке лізингоодержувач зробив без згоди лізингодавця, відшкодуванню не підлягає;

б) прийняти предмет лізингу в разі дострокового розірвання договору лізингу або в разі закінчення строку користування предметом лізингу (п. 5 ч. 2 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

Як правило, згідно із ст. 188 ГК України зміна та розірвання господарських договорів в односторонньому порядку не допускається, якщо інше не передбачено законом чи договором. Проте Закон «Про фінансовий лізинг», ГК України та ЦК України все-таки виділяють наступні підстави дострокового розірвання договору лізингу на вимогу однієї із сторін:

а) на вимогу лізингоодержувача: у випадку, коли прострочення передачі предмета лізингу становить більше 30 днів, якщо договором лізингу не передбачено іншого строку (ч. 1 ст. 7 Закону України «Про фінансовий лізинг», ст. 808 ЦК України); предмет лізингу не відповідає його призначенню та/або умовам договору, специфікаціям (п. 2 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг», п. 1 ч. 1 ст. 784 ЦК України); лізингодавець не виконує обов'язку щодо утримання предмета лізингу (п. 3 ч. 2 ст. 10, п. 3 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг», п. 2 ч. 1 ст. 784 ЦК України);

б) на вимогу лізингодавця у випадку: несплати лізингоодержувачем лізингового платежу повністю або частково більше 30 днів (п. 2 ст. 7 Закону України «Про фінансовий лізинг»); лізингоодержувач користується предметом лізингу всупереч умовам договору лізингу або призначенню речі (пункти 2, 3 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг», п. 1 ч. 1

ст. 783 ЦК України); лізингоодержувач без згоди лізингодавця передав річ у сублізинг (ч. 2 ст. 5 Закону України «Про фінансовий лізинг», п. 2 ч. 1 ст. 783 ЦК України); лізингоодержувач своїми діями або бездіяльністю створює загрозу пошкодження або знищення предмета лізингу (п. 3 ч. 1 ст. 783 ЦК України); лізингоодержувач не приступив до проведення капітального ремонту предмета лізингу, якщо такий обов'язок на нього покладений договором (п. 4 ч. 1 ст. 783 ЦК України, п. 2 ч. 2 ст. 11, ч. 1 ст. 14 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

Цей перелік підстав дострокового розірвання лізингу на вимогу однієї із сторін може бути розширений в договорі фінансового лізингу. Наприклад, лізингодавець може достроково розірвати договір лізингу, якщо порушено провадження у справі про банкрутство лізингоодержувача, коли продавець не має можливості передати (доставити) майно лізингоодержувачу тощо.

Враховуючи складність повернення предмета лізингу та його правові наслідки, сам процес повернення предмета лізингу повинен бути наперед погоджений сторонами та закріплений в договорі для забезпечення їхніх прав та інтересів.

Сторони можуть визначати і спеціальні вимоги до повернення даного предмета. Так, наприклад, майно повинно бути повернуто в тому самому стані, в якому воно надавалось в лізинг;

7) нести ризик випадкового знищення або випадкового пошкодження предмета договору лізингу якщо лізингодавець прострочив передачу предмета договору лізингу (ч. 2 ст. 809 ЦК України).

Крім зобов'язань, складовою правосуб'єктності лізингодавця є права, до яких законодавством віднесені наступні:

1. Інвестувати на придбання предмета лізингу як власні, так і залучені та позичкові кошти (п. 1. ч. 1 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг»). Для того, щоб лізингодавець здійснив свій обов'язок по передачі предмета лізингу за договором лізингу, він має право інвестувати на придбання лізингу

як власні, так і залучені (позичкові) кошти (коли немає необхідних коштів для здійснення лізингу).

2. Здійснювати перевірки дотримання лізингоодержувачем умов користування предметом лізингу та його утримання (п. 2. ч. 1 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

У зв'язку з цим є необхідним визначення порядку та цілей такого контролю в договорі. Чинне законодавство не містить положень щодо можливості вилучення предмета лізингу у безспірному порядку, коли умови його використання не відповідають умовам договору лізингу чи призначенню предмета лізингу. В свою чергу, лізингодавець теж не в змозі здійснювати фінансовий контроль за діяльністю лізингоодержувача. Хоча, це не є перепорою визначення даних моментів в договорі лізингу самими сторонами.

При перевірках предмета лізингу лізингодавцем, лізингоодержувач не повинен йому перешкоджати, а зобов'язаний забезпечити лізингодавцю безперешкодний доступ до нього.

3. Відмовитись від договору лізингу у випадках, передбачених законом та договором лізингу (п. 3. ч. 1 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

4. Вимагати розірвання договору та повернення предмета лізингу у передбачених законом і договором випадках (п. 4 ч. 1 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг»), зокрема, вилучити предмет лізингу у безспірному порядку на підставі виконавчого напису нотаріуса, якщо лізингоодержувач не сплатив лізинговий платіж частково або у повному обсязі протягом більше 30 днів та в інших випадках, передбачених законом та/або договором лізингу (ч. 2 ст. 7 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

Також, згідно із п. 2 ст. 13 Конвенції від 28.05.1988 р. [71] в договорі лізингу може бути передбачено право лізингодавця у випадку суттєвого порушення договору лізингоодержувачем вимагати швидкої виплати

залишкової суми лізингових платежів або право відновити володіння даним обладнанням і вимагати відшкодування шкоди в такій сумі, яка поставила б орендодавця у становище, в якому він знаходився б при виконанні орендарем договору лізингу відповідно до його умов.

Цікавим з цього приводу видається і досвід практики. Так, у жовтні 2007 р. до Господарського суду Дніпропетровської області звернувся заступник прокурора Дніпропетровської області з позовом в інтересах держави особі Національної акціонерної компанії «Укراгролізинг» в особі Дніпропетровської філії Національної акціонерної компанії «Украгролізинг» (з урахуванням уточнень), в якому просить стягнути з відповідача заборгованість з лізингових платежів станом на 30.10.2007 р. за договором № 4-04-540 фл від 22.03.2004 р. в розмірі 34320 грн. основного боргу, пені в розмірі 3150,71 грн., суму інфляції в розмірі 3705,80 грн., 3 % річних в розмірі 1159,88 грн., штрафу в розмірі 2520,00 грн., всього – 44856,39 грн., та вилучити передану у лізинг техніку – сівалку універсальну пневматичну СУПН-8 з газострумним компресором у кількості 2 одиниць, трактор універсальний просапний ЮМЗ-8040.2 у кількості 2 одиниць. Всього – 4 одиниці лізингової техніки.

Суд встановив, що 22.03.2004 р. між Національною акціонерною компанією «Украгролізинг» (Лізингодавець) та Державним підприємством «Навчально-дослідне господарство «Самарське» Дніпропетровського державного аграрного університету (Лізингоодержувач) був укладений договір № 4-04-540фл про умови лізингу сільськогосподарської техніки, повернення коштів за надану у лізинг сільськогосподарську техніку.

Станом на 30.10.2007 р. заборгованість відповідача по лізинговим платежам складала 34320,00 грн.

Відповідно до п. 7 ч. 2 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг» та п. 3.1.2 договору № 4-04-540фл від 22.03.2004 р., якщо лізингоодержувач не сплатив частково або повністю лізингові платежі більше 30 днів, він повертає лізингодавцю предмет лізингу у стані в якому

було прийнято у володіння, з урахуванням нормального зносу, або у стані, обумовленому договором. Поверненню підлягає наступна лізингова техніка – сівалка універсальна пневматична СУПН-8 з газострумним компресором у кількості 2 одиниць та трактор універсальний просапний ЮМЗ-8040.2 у кількості 2 одиниць, усього 4 одиниці.

З огляду на вищевказане, позовні вимоги в частині вилучення спірного майна були судом задоволені [187].

5. Стягувати з лізингоодержувача прострочену заборгованість у безспірному порядку на підставі виконавчого напису нотаріуса (п. 5. ч. 1 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

6. Вимагати від лізингоодержувача відшкодування збитків відповідно до закону та договору (п. 6. ч. 1 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

7. Вимагати повернення предмета лізингу та виконання грошових зобов'язань за договором сублізингу безпосередньо йому в разі невиконання чи прострочення виконання грошових зобов'язань лізингоодержувачем за договором лізингу (п. 7. ч. 1 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг»);

8. Вимагати від лізингоодержувача сплати додаткових платежів за час прострочення повернення предмета лізингу чи вимагати відшкодування заподіяних його діями збитків, якщо лізингоодержувач несвоєчасно повернув предмет лізингу чи взагалі його не повернув по закінченні користування ним (п. 6 ч. 1 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

Правосуб'єктність другого учасника лізингової діяльності – лізингоодержувача також детально врегульована чинним законодавством. Згідно із ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг» основними обов'язками лізингоодержувача є:

1) прийняти предмет лізингу та користуватися ним відповідно до його призначення та умов договору (п. 1 ч. 2 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг»). Перш як прийняти предмет лізингу, лізингоодержувач

зобов'язаний перевірити якість та комплектність даного майна з метою виявлення певних недоліків та інших невідповідностей умовам договору лізингу. А коли ж такі неточності виявляться, то сповістити продавця і лізингодавця про виявлені недоліки.

Згідно із ст. 9 Закону України «Про фінансовий лізинг» лізингоодержувачу (сублізингоодержувачу) забезпечується захист його прав на предмет лізингу нарівні із захистом встановленим законодавством щодо захисту прав власника. Це положення є досить подібним з орендою, оскільки за договором фінансового лізингу лізингоодержувачу передається майно в тимчасове володіння та користування, а за договором оренди орендар тимчасово тримає (користується) майном (реччю). Тому згідно п. 2 ст. 9 Закону України «Про фінансовий лізинг» лізингоодержувачу (сублізингоодержувачу) надається право вимагати усунення будь-яких порушень його прав на предмет лізингу (в тому числі від лізингодавця).

Щодо користування предметом лізингу, то важливою є вимога Закону щодо користування предметом лізингу згідно умов договору. Лізингодавець зацікавлений як власник предмета лізингу, щоб лізингоодержувач користувався майном відповідно до його призначення і умов договору, оскільки після закінчення дії договору дане майно повернеться до нього. А тому використання лізингоодержувачем майна не за призначенням, може завдати істотної шкоди предмету лізингу. Тобто негативні правові наслідки для нього наставатимуть при неналежному користуванні.

Згідно ст. 9 Конвенції від 28.05.1988 р. орендар зобов'язаний проявляти належну турботу по відношенню до обладнання, використовувати його розумним чином і підтримувати його у стані, в якому йому було передано, з врахуванням нормального зносу і тих змін в обладнанні, які погоджені сторонами.

Як свідчить зарубіжна практика, однією із ознак договору фінансового лізингу є відповідальність лізингоодержувача за використання та зберігання об'єкта лізингу [249].

Право користування лізингоодержувача виражається у вилученні ним із майна його корисних властивостей без змін при цьому його субстанції, включаючи отримання плодів, продукції, доходів [182, с. 16];

2) відповідно до умов договору своєчасно та у повному обсязі виконувати зобов'язання щодо утримання предмета лізингу, підтримувати його у справному стані (п. 2 ч. 2 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

Вище в роботі нами зазначалось, що повноваження по утриманню предмета лізингу викладено в Законі в диспозитивній формі, оскільки в ньому не дається чіткої відповіді на питання, хто ж таки утримує предмет лізингу, покладаючи цей обов'язок і на лізингодавця, і на продавця, і на лізингоодержувача. На нашу думку, якщо мова іде про поточне утримання предмета лізингу (стосується загального догляду за предметом лізингу), то тут доцільно застосовувати ст. 14 Закону України «Про фінансовий лізинг», частина 2 якої передбачено, що «витрати на утримання предмета лізингу, пов'язані з його експлуатацією, технічним обслуговуванням, ремонтом, якщо інше не встановлене договором або законом, закріплюються за лізингоодержувачем», а в договорі лізингу обов'язок по поточному утриманню предмета покласти на лізингоодержувача. Покладення витрат з поточного утримання на лізингоодержувача, пов'язане, насамперед, із необхідністю захистити право власності лізингодавця на предмет лізингу. А це, в свою чергу, буде стимулом лізингоодержувача до дбайливого ставлення майна, враховуючи тимчасовий характер користування ним.

Якщо ж мова іде про ремонт предмета лізингу, обслуговування складної техніки значної вартості, гарантійний ремонт – такий обов'язок має виконувати продавець предмета лізингу або спеціалізована фірма з

обслуговування чи ремонту на підставі відповідного договору з продавцем або лізингодавцем.

Так, в жовтні 2007 р. до господарського суду Донецької області звернулось ТОВ «Перша лізингова компанія» з позовом до ТОВ «Радіант Україна ЛТД» м. Слов'янськ із позовом про стягнення заборгованості зі сплати лізингових платежів за травень 2006 р. – вересень 2006 р. у сумі 73507 грн. 80 коп., відшкодування витрат на ремонтні роботи, роботи, пов'язані з невиконанням та/або нерегулярним щоденним стандартним обслуговуванням транспортного засобу на суму 4079 грн. 96 коп.

Дослідивши матеріали справи та вислухавши пояснення представника позивача господарський суд встановив, що між ТОВ «Перша Лізингова компанія» та ТОВ «Радіант Україна ЛТД» були підписані лізингова угода № OL-0037-05-DN від 15.08.2005 р., лізингові протоколи № 1-НТ-00151-0-05-36 та № 1-НТ-00152-0-05-36, згідно із якою лізингодавець передає, а лізингоодержувач приймає в платне користування транспортні засоби HYUNDAI Tucson 2.0 CRDI 4WD в кількості 2 одиниць.

Що стосується вимоги позивача про стягнення заборгованості з відшкодування витрат на ремонтні роботи, роботи, пов'язані з невиконанням та/або нерегулярним щоденним стандартним обслуговуванням транспортного засобу на суму 4079 грн. 96 коп., суд дійшов висновку про відсутність підстав для її задоволення з наступних підстав.

Обґрунтовуючи правомірність пред'явлення до стягнення вказаної суми позивач посилається на зміст пункту 10.7 розділу 10 угоди № OL-0037-05-DN від 15.08.2005 р. Вказаний пункт містить в собі положення, згідно з якими лізингоодержувач несе витрати на всі ремонтні роботи, не вказані в Додатку 1, а також пов'язані з недбалим ставленням до транспортного засобу або його забороненим використанням, включаючи роботи, які необхідне виконати внаслідок забороненого використання транспортного засобу, невиконання та/або нерегулярного щоденного та/або стандартного обслуговування транспортного засобу. Проте наведене

не обумовлює обов'язок лізингоодержувача відшкодувати лізингодавцю вартість ремонтних робіт та робіт, пов'язаних з невиконанням та/або нерегулярним щоденним стандартним обслуговуванням транспортного засобу [188];

3) своєчасно сплачувати лізингові платежі (п. 3 ч. 2 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг»). Закон визначає такі обов'язкові складові лізингових платежів (ч. 2 ст. 16): сума, яка відшкодує частину вартості предмета лізингу; платіж як винагороду лізингодавця за отримане в лізинг майно; сума, яка компенсує лізингодавцю проценти, сплачені ним за залучений кредит для придбання предмета лізингу; інші витрати лізингодавця, що безпосередньо пов'язані з виконанням договору лізингу, наприклад митні та страхові платежі, збори та інші обов'язкові платежі, що сплачує лізингодавець за предмет лізингу. Строки сплати лізингових платежів утворюють графік, що містить склад та розмір кожного лізингового платежу і додається до договору.

Внесення лізингоодержувачем сум, які компенсують в складі кожного лізингового платежу частину вартості предмета лізингу, не робить його співвласником об'єкта лізингу. Отже, лізинговий платіж, за своєю юридичною природою не є авансовим платежем (попередньою оплатою). Отже, у разі дострокового припинення договору суми, сплачені в рахунок відшкодування відповідних часток вартості предмета лізингу, не повертаються лізингоодержувачу. У зв'язку з цим, в літературі висловлюється точка зору, що у випадку відмови лізингоодержувача від викупу предмета лізингу він повертається лізингодавцеві, а лізингоодержувач має одержати суми, сплачені ним в рахунок відшкодування частини вартості предмета лізингу протягом строку дії договору [211, с. 124];

4) надавати лізингодавцеві доступ до предмета лізингу і забезпечувати можливість здійснення перевірки умов його використання та утримання (п. 5 ч. 2 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

Даному обов'язку лізингоодержувача відповідає право лізингодавця перевіряти дотримання умов експлуатації майна, інших умов договору. Право лізингодавця на здійснення фінансового контролю може зачепити діяльність лізингоодержувача в тій частині, яка відноситься до договору лізингу, виконанню останнім зобов'язань по договору [182, с. 18];

5) письмово повідомляти про порушення строків проведення або не проведення поточного чи сезонного технічного обслуговування та про будь-які інші обставини, що можуть негативно позначитися на стані предмета лізингу, – негайно, але у будь-якому разі не пізніше другого робочого дня після дня настання таких подій чи фактів, якщо інше не встановлено договором (п. 6 ч. 2 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг»);

б) у разі закінчення строку лізингу, а також у разі дострокового розірвання договору лізингу та в інших випадках дострокового повернення предмета лізингу – повернути у стані, в якому його було прийнято у володіння, з урахуванням нормального зносу, або у стані, обумовленому договором (ст. 785 ЦК України, ч. 4 ст. 291 ГК України, п. 7 ч. 2 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг»). Крім предмета лізингу, лізингоодержувач зобов'язаний повернути і всю документацію, що має відношення до нього. Якщо ж цього не було зроблено, і подальше використання предмета лізингу є неможливим, то лізингодавець вправі вимагати відшкодування збитків.

На думку О. В. Трофімової, викуп предмета лізингу після закінчення строку дії договору лізингу лізингоодержувачем за визначеною договором лізингу залишковою ціною є кваліфікуючою ознакою договору фінансового лізингу, а умова щодо викупу предмета лізингу після закінчення строку лізингу є істотною умовою договору фінансового лізингу [211, с. 124].

З прийняттям Закону України «Про фінансовий лізинг» скасовано такий спосіб контролю з боку лізингодавця, як обов'язок лізингоодержувача надавати відомості про свій фінансовий стан.

Як зауважує І. Є. Якубівський, лізингоодержувач може неефективно користуватися або зовсім не користуватися (це його право) переданим йому за договором лізингу майном і при цьому належним чином виконувати свої зобов'язання за договором, в тому числі і щодо сплати лізингових платежів. Закон не передбачає жодних правових наслідків у випадку, коли надана лізингодавцеві інформація вказуватиме на погіршення чи покращення фінансового стану [242, с. 121].

Проте, як часто буває на практиці, із несплатою лізингових платежів повністю чи частково лізингоодержувачем, на вимогу лізингодавця включається в договір умова звітування лізингоодержувача про свій фінансовий стан, з метою вчасного вжиття заходів на непередбачувані проблеми.

Основними правами лізингоодержувача відповідно до ч. 1 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг» є :

1) обирати предмет лізингу та продавця або встановити специфікацію предмета лізингу і доручити вибір лізингодавцю (п. 1 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг»);

2) відмовитися від прийняття предмета лізингу, який не відповідає його призначенню та/або умовам договору, специфікаціям (п. 2. ч. 1 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

Слушним є твердження С. Кисіля, що: «якщо договором лізингу не передбачено можливості заміни не прийнятого лізингоодержувачем об'єкта лізингу, рівно як і можливості його доукомплектації, або приведення в стан, що відповідає умовам договору, та не встановлені для цього строки – зазначена відмова лізингоодержувача означає розірвання ним договору лізингу в односторонньому порядку» [67, с. 9; 68, с. 23];

3) вимагати розірвання договору лізингу або відмовитися від нього у передбачених законом та договором лізингу випадках (п. 3. ч. 1 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг»).

До того ж, у п. 1 ст. 12 Конвенції зазначається, що у випадку передачі лізингоодержувачу неякісного обладнання чи несвоєчасного постачання обладнання лізингоодержувач вправі відмовитися від поставки і розірвати договір;

4) вимагати від лізингодавця відшкодування збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням умов договору лізингу (п.4. ч. 1 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг»);

5) пред'являти безпосередньо продавцеві вимоги щодо якості, комплектності, справності предмета договору лізингу, безоплатного усунення недоліків (якщо такі є), заміни чи доставки предмета (п. 1 ст. 808 ЦК та ч. 2 п. 1 ст. 5 Закону України «Про фінансовий лізинг»);

6) вимагати передачі предмета лізингу лізингодавцем відповідно до встановлених ним специфікацій та у визначений термін;

7) якщо лізингоодержувач зацікавлений у придбанні предмета лізингу, то ст. 8 Закону України «Про фінансовий лізинг» надає йому таку можливість, досягнувши згоди з лізингодавцем про укладення договору купівлі-продажу предмета лізингу за визначеною цим договором ціною. Хоча за загальним правилом, згідно ст. 10 і ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг» визначено, що лізингоодержувач зобов'язаний у разі закінчення строку лізингу повернути предмет лізингу, а лізингодавець, в свою чергу, зобов'язаний прийняти цей предмет. Тобто за змістом даних статей повинно відбутись обов'язкове повернення предмета лізингу лізингодавцю.

На думку К. Л. Нетудихатої прямої відповіді на питання, чи можливо в договорі лізингу передбачити автоматичний перехід права власності на предмет лізингу, чи потрібно обов'язково укласти договір купівлі-продажу, Закон України «Про фінансовий лізинг» не містить [103, с. 44]. На нашу думку, при вирішенні цього питання важливим є інтерес у переході права власності на предмет лізингу у власність лізингоодержувача у самого лізингоодержувача та лізингодавця.

Ми підтримує точку зору Д. Січка, який у своїй праці зазначає, що лізингоодержувачу, для того щоб гарантувати можливість викупу предмета лізингу після закінчення строку фінансового лізингу, краще обов'язково заявити про це і досягти згоди з лізингодавцем про включення до умов договору фінансового лізингу зобов'язань лізингодавця про продаж предмета лізингу після закінчення строку лізингу за визначеною договором ціною (або шляхом встановлення чітких критеріїв її визначення) [199, с. 42].

Відповідно до ч. 4 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг» лізингоодержувач може мати інші права та обов'язки. На підставі цієї норми в договір фінансового лізингу доцільно включати право лізингоодержувача на придбання предмета у власність, шляхом укладення договору купівлі-продажу з лізингодавцем за ціною, визначеною даним договором;

8) право лізингоодержувача передати предмет лізингу в сублізинг (ст. 5 Закону України «Про фінансовий лізинг»). Дане право є нововведенням Закону, згідно з яким сублізинг визначається як вид піднайму предмета лізингу, відповідно до якого лізингоодержувач за договором лізингу передає третім особам (лізингоодержувачам за договором сублізингу) у користування за плату на погоджений строк відповідно до умов договору сублізингу предмет лізингу, отриманий раніше від лізингодавця за договором лізингу. Це особливо вигідна форма лізингу для великих лізингових компаній чи банків.

Як зазначається в літературі, за схемою сублізингу нерідко здійснюється технічне переобладнання підприємств, які входять до об'єднань або холдингу. Якщо головне підприємство не вважає за ефективне пряме кредитування своїх дочірніх фірм, то воно користується послугами лізингової компанії, яка закуповує необхідне устаткування і поставляє його на заводи [51, с. 39].

При сублізингу лізингоодержувач стосовно сублізингоодержувача стає лізингодавцем, зберігаючи за собою певний обсяг прав. Тому логічним є положення ч. 3 ст. 5 Закону України «Про фінансовий лізинг», згідно з яким

договору сублізингу застосовуються положення про договір лізингу, якщо інше не передбачено договором. З наведеного випливає, що лізингоодержувач за договором сублізингу не може мати більшого обсягу прав, ніж лізингоодержувач за договором лізингу.

Слід відмітити, що не всі вчені погоджуються із нормою ч. 1 ст. 5 Закону України «Про фінансовий лізинг», за яким у випадку передачі предмета лізингу в сублізинг право вимоги до продавця (постачальника) переходить до лізингоодержувача за договором сублізингу. Зокрема, Ю. А. Серкова стверджує, що дана норма суперечить самій природі лізингових відносин, оскільки «сублізинг за своєю суттю є звичайною орендою» [196, с. 24]. На нашу думку, ототожнення сублізингу із орендою не відповідає юридичній природі лізингу, тому таке твердження суперечить Закону «Про фінансовий лізинг».

Права та обов'язки третього учасника договору лізингу – продавця (постачальника) Законом України «Про фінансовий лізинг» окремо не визначені. Проте, можна сказати, що продавцем (постачальником) визнається фізична або юридична особа, у якої набувається річ лізингодавцем, яка в подальшому буде передана як предмет лізингу лізингоодержувачу. Тобто, при укладенні договору купівлі-продажу продавцем може бути будь-яка фізична чи юридична особа, яка є власником потенційного предмета договору лізингу. А при укладенні договору поставки функції постачальника на ринку лізингових послуг найчастіше виконують підприємства – виробники майна.

Так, як зазначає М. І. Лещенко, що функції виробника (продавця) на ринку лізингових послуг частіше виконують підприємства – виробники майна, проте це можуть бути і фірми, які здійснюють оптову торгівлю машинами чи обладнанням [82, с. 40].

Виходячи із характеристики правовідносин та правосуб'єктності лізингодавця та лізингоодержувача, слід відмітити, що продавець по відношенню до лізингоодержувача жодних прав не має. Однак, продавець має право вимагати від лізингодавця оплати предмета лізингу в строки та на умовах, визначених договором лізингу.

Основними обов'язками продавця (постачальника) є:

1. Передати предмет лізингу у власність лізингодавця та доставити його лізингоодержувачу, якщо інше не передбачено договором лізингу.

2. Нести відповідальність перед лізингоодержувачем за порушення зобов'язання щодо якості, комплектності, справності предмета договору лізингу, його доставки, заміни, безоплатного усунення недоліків, монтажу та запуску в експлуатацію тощо (ст. 808 ЦК України і п. 1 ст. 5 Закону України «Про фінансовий лізинг»). Проте, як зазначено в ст. 10 Конвенції «Про міжнародний фінансовий» лізинг постачальник не несе відповідальності одночасно перед орендодавцем і орендарем за одну і ту ж саму шкоду.

3. Здійснювати ремонт та технічне обслуговування предмета договору лізингу на підставі договору між лізингоодержувачем та продавцем (постачальником) (ч. 2 ст. 808 ЦК).

З урахуванням вищезазначеного можна сказати, що права та обов'язки продавця (постачальника) визначаються нормами кожного окремого відповідного виду договору, який укладається, зокрема: договору купівлі-продажу, договору про технічне обслуговування та ремонту предмета лізингу, договором лізингу тощо.

Отже, правосуб'єктність учасників лізингової діяльності має свої особливості, які виникають із взаємовідносин між лізингодавцем, лізингоодержувачем та продавцем (постачальником) при укладанні та виконанні договору фінансового лізингу.

Висновки до першого розділу

1. Однією з ознак лізингу як виду господарської діяльності та виду суспільних (господарських) відносин в науці господарського права визнається наявність спеціального суб'єктного складу, що представлений

участю у цих відносинах лізингодавця, лізингоодержувача, продавця (постачальника) предмета лізингу.

2. З-поміж осіб, визначених ст. 4 Закону України «Про фінансовий лізинг» («Суб'єкти лізингу»), лізинговою діяльністю займається тільки лізингодавець, який може бути охарактеризований як *суб'єкт лізингової діяльності*.

3. Враховуючи специфіку об'єктів лізингу та мету їх використання авторка доходить висновку, що суб'єктами лізингової діяльності можуть бути тільки суб'єкти господарювання, що обумовлює виділення та аналіз ознак суб'єкта лізингової діяльності як суб'єкта господарювання.

4. Суб'єкти лізингової діяльності та інші можливі учасники лізингових відносин є *учасниками лізингової діяльності*. При цьому коло учасників лізингової діяльності ширше, ніж коло сторін багатостороннього договору лізингу, які названі «суб'єктами лізингу» в ст. 4 Закону України «Про фінансовий лізинг».

5. За критерієм ступеню участі у лізинговій операції авторка поділяє всіх учасників лізингової діяльності на: *прямих учасників*, до яких відносить лізингодавця, лізингоодержувача та продавця (постачальника) предмета лізингу та *непрямих учасників*, до яких відносить банки, страхові компанії, консалтингові фірми, лізингових брокерів тощо.

6. Здійснюючи функціональну класифікацію учасників лізингової діяльності, авторка пропонує виділяти: суб'єктів лізингової діяльності (лізингодавця), лізингоодержувача, продавця (постачальника) предмета лізингу), фінансових посередників, страхові компанії, інститути спільного інвестування, консалтингові фірми, брокерські фірми, державні та регіональні лізингові фонди, неприбуткові об'єднання лізингових компаній.

7. Чинне лізингове законодавство України не відображає багатоманітності учасників лізингової діяльності, оскільки в ст. 4 Закону України «Про фінансовий лізинг», присвяченій суб'єктам лізингу, йдеться тільки про сторони договору лізингу. У зв'язку з цим авторка вважає за

доцільне законодавчо закріпити поняття «учасників лізингової діяльності» як узагальнюючого поняття, що включало б усіх можливих суб'єктів лізингових правовідносин, та пропонуємо викласти ст. 4 Закону України «Про фінансовий лізинг» у новій редакції.

8. Суб'єкти лізингової діяльності є носіями *господарської правосуб'єктності* як правової властивості господарської організації, яка виражається в суб'єктивних правах і юридичних обов'язках, які надані законом та/або безпосередньо законом не встановлені, але необхідні для виконання господарською організацією покладених на неї функцій і завдань, спрямована на збалансування приватних і публічних інтересів.

9. Зміст господарської правосуб'єктності суб'єктів лізингової діяльності становить сукупність прав та обов'язків, які виникають при здійсненні ними господарської діяльності та визначені Законом України «Про фінансовий лізинг», нормами ЦК України та ГК України, договором лізингу.

10. Вибір предмета лізингу та продавця може здійснювати, як лізингоодержувач, так і лізингодавець на підставі визначеної лізингоодержувачем специфікації (непрямий лізинг) (п. 1 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг», ст. 806 ЦК України), однак обов'язок по укладенню договору купівлі-продажу (поставки) із продавцем майна, яке передається в лізинг, законом покладається на лізингодавця.

11. Враховуючи складність повернення предмета лізингу та його правові наслідки, сторонам договору лізингу пропонується наперед визначати підстави та порядок повернення предмета лізингу.

РОЗДІЛ 2

ПРАВОВИЙ СТАТУС ЛІЗИНГОВИХ КОМПАНІЙ

2.1. Поняття, ознаки та види лізингових компаній

Для надання лізингових послуг, як правило, створюються спеціалізовані господарські організації – лізингові компанії, які є основними суб'єктами лізингової діяльності.

Останніми роками у вітчизняній науці господарського права зріс науковий інтерес до дослідження правового становища окремих видів учасників відносин в сфері господарювання, в тому числі суб'єктів лізингу [19; 42; 60; 86].

Окремі проблемні питання, що стосувалися правового статусу лізингових компаній, були розглянуті і висвітлені у працях таких дослідників як Ю. Харитонова [220, с. 15–18], В. Вітрянського [25, с. 256–260], А. Асташкіної [2], О. Кабатової [63, с. 30–32], тощо. Серед вітчизняних вчених-дослідників можна виділити роботи І. Якубівського [241; 242], Ю. Іларіонова [58, с. 13–14], Р. Бойчука [15], А. Барабаш [5, с. 4–10; 10], Д. Січка [199], О. Трофімової [211, с. 34–41], В. Різника [185; 186].

Над питаннями визначення поняття та правового статусу лізингової компанії працюють не лише правники, а й економісти, які у своїх працях розглядають діяльність лізингодавців із суто економічного спрямування. До таких можна віднести роботи В. Горемикіна [33], В. Газмана [31], В. Джуха [43], Л. Прилуцького [134], О. Чекмарьова [231], В. Міщенко [98] тощо.

Проте, вживаючи термін «правове становище особи» (відповідного суб'єкта господарювання) не завжди зрозумілим видається, які саме ознаки характеризують правовий статус.

Згідно юридичної енциклопедії правовий статус визначається як сукупність прав і обов'язків фізичних та юридичних осіб, тобто прав і обов'язків суб'єктів права [232, с. 44].

Поняття «правовий статус особи» і «правове становище особи» є рівнозначними. Авторка приєднується до позиції тих науковців, які визнають ці терміни синонімами.

У деяких наукових працях вказані терміни ототожнюються із компетенцією або із повноваженнями [127, с. 70], що вважаємо необґрунтованим, оскільки компетенція охоплюється категорією «правовий статус». Є, однак, точка зору і щодо розрізнення понять правового статусу та правового становища особи. Наприклад, на думку В. Т. Білоуса, правовий статус асоціюється зі стабільним правовим станом суб'єкта, а правове становище розглядається як динамічний розвиток сукупності прав і обов'язків особи, що зумовлено її вступом до тих чи інших правовідносин [12, с. 124]. Н. В. Вітрук, зазначає, що категорія «правовий статус особи» більш вузька, оскільки виступає частиною (ядром) поняття «правове положення особи» [24, с. 31].

У поняття правового статусу включають статутні права і обов'язки. Однак цим його призначення не вичерпується.

Термін «правосуб'єктність» застосовується до суб'єктів права – учасників правовідносин. Термін «правовий статус» вживається для характеристики правового становища особи вцілому. Припускаючи наявність правосуб'єктності, правовий статус особи є свого роду інструментом, який систематизує норми про суб'єкта права (його права, свободи, обов'язки, відповідальність) і приводить їх у стійкий стан. Тому правосуб'єктність як важливий інститут (фундамент) набуття правового статусу фізичною або юридичною особою може бути включена до складу правового статусу.

Приєднуємося до точки зору В. С. Щербини, який зазначає, що правовий статус суб'єкта господарського права можна визначити як сукупність

економічних, організаційних та юридичних ознак учасника відносин у сфері господарювання, встановлених в законодавстві (закріплених в іншій правовій формі), що дозволяють індивідуалізувати його шляхом виділення з-поміж інших осіб – суб'єктів правовідносин – і кваліфікувати як суб'єкта господарського права [238, с. 7].

Правовий статус має складну структуру, що обумовлює необхідність визначення загальної системи його елементів. На думку Д. Д. Цабрії, визначити їх можливо: «...шляхом аналізу ознак органу як суб'єкта управління, беручи ці ознаки як об'єктивну передумову правового статусу» [226, с. 126].

О. В. Петришин до елементів правового статусу відносить права, обов'язки (повноваження) та юридичну відповідальність [117, с. 41]; М. Г. Шульга – цілі, компетенцію [235, с. 11–12]; В. В. Молдован та В. Ф. Мелашенко – форму і методи діяльності державного органу, форму актів, правові підстави їх виникнення та тривалість функціонування [99, с. 227].

С. Грудницька зазначає, що правовий статус суб'єкта визначається не лише правоздатністю, а всією сукупністю їх прав та обов'язків, необхідних для вирішення різноманітних господарських питань. Саме ці права і обов'язки визначають їх місце в системі господарських зв'язків, регулюють їх діяльність [39, с. 67].

Аналіз наведених вище теоретико-методологічних визначень термінів «правовий статус» («правове становище»), та їх елементного складу дозволяє на нашу думку виділити наступні основні ознаки (елементи), які визначають правовий статус лізингової компанії як суб'єкта господарювання та учасника лізингової діяльності: мета і завдання суб'єкта господарювання; предмет, цілі і вид його діяльності; організаційно-правова форма; порядок створення; правовий режим майна суб'єкта господарювання; господарська правосуб'єктність (права і обов'язки); юридична відповідальність; порядок ліквідації та реорганізації.

За такими ознаками (елементами) і пропонується розглядати правовий статус лізингової компанії.

Перед тим як переходити до аналізу елементів правового статусу лізингової компанії вважаємо за доцільне визначити поняття лізингової компанії, виділити її ознаки та розглянути основні види лізингових компаній, що створюються і діють на вітчизняному ринку.

У ЦК України, ГК України та в Законі України «Про фінансовий лізинг» термін «лізингова компанія» не використовується. Даний термін вживається в деяких інших законодавчих актах, однак при цьому законодавець не розкриває його змісту.

Так, згідно із ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» лізингові компанії віднесені до числа фінансових установ. Обов'язок здійснення фінансового моніторингу покладає на лізингові компанії як фінансові установи Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» від 28.11.2002 р. [147]. Закон України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність» від 16.11.1999 р. [138] покладає на лізингові компанії поряд із іншими фінансовими установами обов'язок оприлюднювати свою фінансову звітність.

Відсутність законодавчого визначення лізингової компанії, який широко використовується в чинному законодавстві та правозастосовчій практиці обумовлює необхідність визначення і законодавчого закріплення поняття «лізингова компанія» на підставі виділення та аналізу ознак.

Аналіз загальних ознак суб'єкта господарювання – господарської організації та законодавства, що визначає порядок та особливості здійснення лізингової діяльності лізинговими компаніями в Україні, дозволяє виділити наступні ознаки лізингової компанії:

1) господарська організація, що має статус фінансової установи.

Закон України «Про фінансовий лізинг» у ст. 4 визначає лізингодавця через категорію юридичної особи. Згідно з цією статтею, лізингодавцем

може бути тільки юридична особа, яка передає право володіння та користування предметом лізингу лізингоодержувачу.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [179] (далі – Закон «Про фінансові послуги») лізингові компанії, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг, віднесені до числа фінансових установ (фінансова установа – це юридична особа, яка відповідно до закону надає одну чи декілька фінансових послуг та яка внесена до відповідного реєстру у порядку, встановленому законом).

Відповідно до ч. 1 ст. 5 Закону «Про фінансові послуги» фінансові послуги надаються фінансовими установами та, якщо це прямо передбачено законом, фізичними особами – суб'єктами підприємницької діяльності. Як було обґрунтовано в 1 розділі роботи, суб'єктами лізингової діяльності можуть бути тільки суб'єкти господарювання – господарські організації.

До фінансових послуг статтею 4 Закону «Про фінансові послуги» віднесено фінансовий лізинг. Таким чином, відповідно до вимог даного Закону надання послуг фінансового лізингу має бути виключним видом діяльності лізингової компанії.

Таку точку зору підтримують і окремі науковці. Так, А. Г. Барабаш вважає, що лізинг має бути виключним видом діяльності лізингової компанії [5, с. 4]. О. В. Асташкіна [2, с. 72], вважає, що ніякі інші функції, крім функцій лізингодавця, лізингові компанії здійснювати не можуть. Однак, на думку О. В. Трофімової, це призведе до неможливості здійснення лізинговою компанією інших форм інвестиційної діяльності, наприклад, в цінні папери або нерухомість в процесі розміщення власних резервів, що є запорукою її фінансової надійності; надання послуг (виконання робіт), пов'язаних із забезпеченням лізингових операцій (наприклад, технічне та консультативне обслуговування переданого в лізинг обладнання); операцій по реалізації вилучених у лізингоодержувача предметів лізингу. О. В. Трофімова вважає, що визначення законодавцем кваліфікуючою ознакою фінансової установи

надання нею фінансових послуг як виключного виду діяльності, є доцільним щодо таких фінансових установ, як банки та страхові компанії [211, с. 38].

На нашу думку, здійснення лізингової діяльності повинно визначатись законодавцем основним, а не виключним видом діяльності лізингової компанії і це повинно відображатись в її статуті.

Відповідно до ч. 1 ст. 8 Закону «Про фінансові послуги» фінансові установи можуть створюватися у будь-якій організаційно-правовій формі, якщо закони з питань регулювання окремих ринків фінансових послуг не містять спеціальних правил та обмежень. Чинне законодавство України для лізингових компаній таких обмежень не встановлює.

Отже, лізингова компанія є господарською організацією зі статусом фінансової установи, яка може створюватись у передбаченій законодавством організаційно-правовій формі, основним видом якої є здійснення лізингової діяльності. Найчастіше на практиці використовується форма господарського товариства.

2) створення у порядку визначеному законодавством (ст. 56 ГК України, Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» від 15.05.2003 р.) [145].

У літературі висловлена пропозиція щодо необхідності запровадження ліцензування діяльності лізингових компаній. Так, А. Г. Барабаш запропонувала наступні ліцензійні умови для лізингових компаній: організаційно-правова форма, яка забезпечує повну відповідальність всіх або частини учасників за боргами товариства (повне або командитне товариство); здійснення лізингової діяльності, як виключного виду діяльності; встановлення на рівні закону мінімального розміру статутного фонду лізингової компанії [6, с. 157]. На думку О. В. Трофімової, обмеження свободи підприємницької діяльності шляхом встановлення для лізингових компаній права здійснювати лізингову діяльність лише у формі повного або командитного господарського товариства є необґрунтованим, оскільки лізингодавець є кредитором, а не боржником у лізингових правовідносинах [211, с. 41].

Вимога обов'язкового ліцензування лізингової діяльності присутня, зокрема, в законодавстві Бельгії [106], Республіки Казахстан (щодо лізингової діяльності банків та організацій, що здійснюють окремі види банківських операцій як лізингодавці) [110]. У Російській Федерації лізингова діяльність підлягала ліцензуванню в період з 1996 по кінець 2001 р. [112]. Скасування ліцензування лізингової діяльності було викликано тим, що ця процедура стала формальною і не давала ніяких гарантій потенційним лізингоодержувачам.

Відповідно до ч. 1 ст. 14 ГК України ліцензування є засобом державного регулювання у сфері господарювання, спрямованим на забезпечення єдиної державної політики у цій сфері та захист економічних і соціальних інтересів держави, суспільства та окремих споживачів.

Чинне законодавство України не передбачає ліцензування лізингової діяльності як виду господарської діяльності.

Згідно із ст. 34 Закону «Про фінансові послуги» ліцензуванню підлягає діяльність з надання будь-яких фінансових послуг, що передбачають пряме або опосередковане залучення фінансових активів від фізичних осіб. ЦК України, ГК України, Закон України «Про фінансовий лізинг» не передбачають обмежень на залучення до операцій лізингу коштів фізичних осіб.

Таким чином, якщо до здійснення операцій фінансового лізингу прямо або опосередковано залучаються фінансові активи фізичних осіб, то така операція підлягає ліцензуванню. Це потребує розробки підзаконного нормативного акту, який буде регулювати порядок ліцензування таких операцій та визначення спеціально уповноваженого органу контролю за ліцензуванням таких операцій – Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України.

3) безпосереднє на постійній основі здійснення лізингової діяльності. Це передбачає інвестування коштів і набуття предмета лізингу у власність для передачі його у володіння та користування лізингоодержувачу.

Існує точка зору, що до лізингових компаній можуть бути віднесені суб'єкти господарювання, в предметі діяльності в установчих документах яких передбачено здійснення лізингової діяльності, і які здійснили або здійснюють хоча б одну лізингову операцію. В такому випадку, як зазначає Ю. С. Харитонова, до лізингових компаній можна було б віднести банки та інші фінансово-кредитні установи, які мають право здійснювати лізингові операції відповідно до їх установчих документів [221, с. 17]. Тому, на нашу думку, у законодавчому визначенні поняття «лізингова компанія» слід закріпити, що лізингова діяльність здійснюється лізинговою компанією безпосередньо та на постійній основі.

4) професійна основа діяльності, що полягає у здійсненні діяльності колективом спеціально підібраних висококваліфікованих фахівців. Професійна компетентність – це сукупність професійних знань, умінь, засобів виконання професійної діяльності;

5) мета діяльності – задоволення майнових інтересів інших суб'єктів господарських правовідносин (лізингоодержувачів) в отриманні предмета лізингу, необхідного для здійснення господарської діяльності та отримання прибутку, у володіння і користування;

6) наявність відокремленого майна, закріпленого на визначеній законодавчо-правовій основі (титулі) – праві власності, господарського відання, оперативного управління, оренди.

Враховуючи велику вартість та різноманітність предметів лізингу, а також специфіку лізингової діяльності, лізингові компанії мають володіти значним власним капіталом, тому створюються та здійснюють свою діяльність при безпосередній чи опосередкованій підтримці банків чи великих промислових підприємств і об'єднань. Чинне законодавство про лізинг не встановлює спеціальних (підвищених) вимог до мінімального розміру статутного фонду лізингової компанії. Тому при визначенні мінімального розміру статутного фонду лізингової компанії слід керуватись загальними вимогами, встановленими законом для відповідної організаційно-правової форми.

В науковій літературі присутня точка зору про необхідність встановлення мінімального розміру статутного капіталу лізингової компанії на рівні, еквівалентному 100 000 євро на дату прийняття рішення про створення [211, с. 41]. На нашу думку, відсутність спеціальних (підвищених) вимог до мінімального розміру статутного фонду лізингової компанії в законодавстві є виправданою, оскільки лізингова діяльність не передбачає залучення коштів необмеженої кількості фізичних та юридичних осіб, підвищеного державного контролю та нагляду, як це наприклад, в банківській та страховій діяльності. Тому розмір статутного капіталу лізингової компанії повинен визначатись засновниками, виходячи з пріоритетної сфери діяльності компанії.

На думку О. В. Трофімової, джерелами формування майна лізингової компанії можуть бути також цінні папери, що передбачають виплату доходу (крім векселів), майно та майнові права. При формуванні статутного фонду лізингової компанії цінними паперами, майном або майновими правами, їх частка не повинна перевищувати 25 % статутного фонду [211, с. 41]. Майно та майнові права мають бути оцінені відповідно до Закону України «Про оцінку майна та майнових прав та професійну оціночну діяльність» від 12.07.2001 р. [168].

Ми вважаємо, що при визначенні правового статусу лізингової компанії в Законі України «Про фінансовий лізинг» слід обмежити джерела формування статутного капіталу лізингової компанії виключно грошовими коштами, що відповідатиме специфіці та характеру діяльності лізингової компанії, яка потребує наявності власних засобів для інвестування в предмети лізингу.

7) наявність господарської правосуб'єктності, що включає господарську правоздатність (сукупність прав та обов'язків, які може набувати суб'єкт у процесі здійснення господарської діяльності) та компетенцію (сукупність прав та обов'язків, якою суб'єкт наділений за законом та установчими документами).

З урахуванням вищезазначеного, пропонуємо закріпити в Законі України «Про фінансовий лізинг» наступне визначення терміну «**лізингова компанія**» – це господарська організація, створена у визначеному законодавством порядку, що на професійній основі, постійно та безпосередньо здійснює лізингову діяльність для задоволення майнових інтересів інших суб'єктів господарських правовідносин з метою отримання прибутку, має відокремлене майно, закріплене за ним на визначеному правовому титулі, господарську правосуб'єктність та відповідно до чинного законодавства виконує функцію лізингодавця.

Увагу до себе привертає і питання критеріїв класифікації лізингових компаній. В юридичній та іншій науковій літературі вченими розроблені різні критерії, за якими виділяють види лізингових компаній:

1) **в залежності від спеціалізації лізингових компаній** їх поділяють на вузькоспеціалізовані та універсальні. Вузькоспеціалізовані лізингові компанії здають в лізинг одну групу (один вид) об'єктів (предметів лізингу).

Універсальні ж лізингові компанії мають широкий перелік груп об'єктів лізингу.

2) **залежно від організаційно-правової форми**, в якій вони можуть бути створені і діяти, лізингові компанії можна поділити на: господарські товариства (публічні та приватні акціонерні товариства, створені шляхом заснування або реорганізації відповідно до Закону України «Про акціонерні товариства» [136], товариства з обмеженою відповідальністю, товариства з додатковою відповідальністю, повні та командитні товариства, створені відповідно до Закону України «Про господарські товариства» [144], підприємства (приватні, комунальні, дочірні).

Як правило, в Україні лізингові компанії створюються у формі акціонерних товариств, товариств з обмеженою відповідальністю або є дочірніми підприємствами банків.

3) **за характером функцій, що є предметом діяльності лізингової компанії**, лізингові компанії поділяють на: брокерські, сервісні, фінансові.

Брокерські лізингові компанії, як правило, не беруть участі в укладанні лізингової угоди, а виконують лише посередницькі функції, так би мовити виступають посередниками на ринку лізингових послуг. Тобто брокерські лізингові компанії надають посередницькі послуги – зводять учасників лізингової діяльності, а саме – потенційного лізингоодержувача, виробника необхідного обладнання або оптову фірму і банк, який фінансує угоду.

Лізингові брокерські фірми займаються пошуком потенційного орендаря, виробника і лізингової фірми або банку, які можуть фінансувати лізингову операцію та надають їм контактну інформацію один про одного. Послуги брокерської фірми по укладенню лізингових контрактів можуть бути найрізноманітнішими. Брокерська фірма може виступати як агент виробника машин чи обладнання, отримуючи від останнього комісійну винагороду. Лізингові брокерські компанії можуть діяти за дорученням лізингоодержувачів, підшуковуючи найбільш доступні умови лізингу і таким чином сприяють укладенню контракту між лізингоодержувачем і лізингодавцем. Брокерська фірма не несе ніякої фінансової відповідальності по укладенню контракту. Вона отримує від клієнта відповідну винагороду [113, с. 187–188].

Лізингові брокери також можуть діяти і як агенти в інтересах однієї із сторін лізингової угоди. Тобто лізингові агенти – посередники у здійсненні лізингових контрактів можуть бути тільки комісіонерами. Вони не беруть на себе ніякого фінансового ризику в операціях (за винятком ризику, що впливає з можливості банкрутства їх клієнтів), а також, зазвичай, вони не несуть матеріальної відповідальності за невиконання чи неналежне виконання умов договору учасниками лізингових відносин. Прибуток їх, як правило, складається з комісійних, виплачуваних клієнтами за надані посередницькі послуги.

Сервісні лізингові компанії – ті, які виконують свої зобов'язання щодо комплексного чи часткового обслуговування доставленого ними користувачу об'єкта: консультування, ремонт тощо.

Фінансові лізингові компанії за основним своїм функціональним призначенням лише фінансують лізингові проекти і зацікавлені в їх успішній реалізації.

Такий поділ лізингових компаній за спеціалізацією на сервісні і фінансові існує, наприклад, в США. Сервісні лізингові компанії, передаючи обладнання в тимчасове користування, беруть на себе всі (або) частину обов'язків, пов'язаних із обслуговуванням, ремонтом, страхуванням, контролюють сплату податків, ведення бухгалтерських книг, консультують користувача стосовно експлуатації обладнання. Фінансові лізингові компанії, в свою чергу, ці зобов'язання на себе не беруть [63, с. 30].

4) **за галузями господарювання** виділяють лізингові компанії в сфері АПК, авіації (літакобудуванні), суднобудуванні, транспорті, в будівництві, харчовій промисловості, медицині.

Вагоме значення лізинг має для розвитку АПК. В сучасних ринкових умовах матеріально-технічна база агропромислового комплексу потребує певної інноваційної стратегії; забезпечення її окремими технічними засобами неможливо без впровадження такого методу фінансування як лізинг.

Г. В. Гривківська [37, с. 39–40], враховуючи досвід зарубіжних країн, стверджує, що сільське господарство не може розвиватися без лізингу як джерела кредитування капіталовкладень. На її погляд, оскільки сільське господарство має специфічні риси, властиві тільки даній галузі виробництва (сезонність, уповільнений обіг капіталу, розрив у часі між витратами виробництва та надходження фінансових ресурсів) і ці особливості відрізняються об'єктивним характером, сільське господарство потребує

значно більшої підтримки з боку держави, одна з форм якої – лізинг на пільгових умовах.

Підвищити ефективність сільського господарства України намагалися і при допомозі сільськогосподарських машин найбільшого у світі виробника John Deere. Було ввезено 1000 зернозбиральних комбайнів і 650 тракторів даної фірми. Вся ввезена техніка була забезпечена сервісним та гарантійним обслуговуванням. Але з причин низької культури землеробства, враховуючи і високу вартість ввезеної техніки, даний проект був приречений [79, с. 315].

Подальшим кроком у розвитку лізингу в АПК, було створення підприємств «Украгромашінвест» та «Украгролізинг», правовий статус яких буде розглянуто нище.

Вагомою умовою розвитку агролізингу є законодавче врегулювання можливості оплати наданих по лізингу послуг в натуральній формі, тобто шляхом зустрічного постачання виробленої користувачем машин сільськогосподарської продукції.

Верховна Рада України 07.02.2002 р. прийняла Закон «Про стимулювання розвитку вітчизняного машинобудування для агропромислового комплексу» [172]. Згідно з цим законом одним із основних напрямів державної підтримки розвитку машинобудування є закупівля за рахунок бюджетних коштів вітчизняної техніки і обладнання для агропромислового комплексу з наступною її реалізацією сільськогосподарським товаровиробникам і підприємствам харчової та переробної промисловості на умовах фінансового лізингу.

12.07.2001 р. Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про розвиток літакобудівної промисловості в Україні» [169]. Цим Законом для деяких підприємств літакобудівної галузі, зокрема державного підприємства «Укравіалізинг» запроваджувався пільговий режим оподаткування та митного оформлення матеріалів, комплектуючих виробів і обладнання, що використовуються для потреб розробки, виробництва авіаційної техніки на надання послуг цим підприємствам.

На розвиток авіакосмічної промисловості було прийнято постанову Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку використання коштів державного бюджету, які виділяються на надання кредитів для здійснення операцій з фінансового лізингу авіаційної техніки» від 14.04.2004 р. № 469 [158].

В подальшому вважаємо за доцільне забезпечити державою гарантії укладення договору фінансового лізингу для набуття вітчизняних літаків вітчизняними авіаперевізниками.

У Посланні Президента України до Верховної Ради України «Європейський вибір. Концептуальні засади стратегії економічного та соціального розвитку України на 2002–2011 роки» [128] зазначено, що Україна належить до промислово розвинених країн світу, має один з найбільших у Європі структурно розгалужених промислових комплексів. Серед наукоємних галузей виділяється, зокрема, авіакосмічна. А переконливим доказом того є серійне освоєння нових моделей літаків АН-70, АН-140 та АН-148, які по праву вважаються найперспективнішими моделями ХХІ ст.

Лізинг в сфері літакобудування має ряд специфічних особливостей, а саме: термін договору лізингу; участь великої кількості учасників лізингової діяльності (інвесторів, страхових компаній, фінансових посередників, державних органів тощо), з допомогою яких реалізується дана угода; вартість предмета лізингу [54, с. 15].

В розвинутих зарубіжних країнах держава активно підтримує виробників авіаційної техніки, половина якої набувається на умовах лізингу. Так, в Європі створення магістральних літаків консорціуму «Ейрбас Індастрі» фінансується урядами Франції, Німеччини, Англії, Іспанії по довгостроковим кредитам [78, с. 145].

В Росії лізингові компанії в сфері літакобудування почали створюватись ще в 1991 р. Першою стала лізингова компанія «Алак». Вкінці 1993 р. за ініціативою Міністерства Росії була створена компанія «Аеролізинг», яка в даний час успішно проводить лізингові операції в авіації [33, с. 862].

Перспективним є розвиток лізингової діяльності на ринку суднобудування. Суднобудування, як галузь промисловості, має значний виробничий і науковий потенціал, визнано пріоритетною галуззю на законодавчому рівні, тим самим являється важливим сектором економіки, то і не випадковою проявляється особлива увага держави до даної галузі.

До основних засобів державного стимулювання суднобудування, що впливають із чинного законодавства, є погашення заборгованості перед державним бюджетом та державними цільовими фондами, надання відповідним суб'єктам господарювання певних пільг і гарантій тощо.

Як стверджують окремі дослідники, застосування лізингових механізмів у процесі будівництва суден в Україні не набуло поширення. Відомо, що всього 9–15 % основних засобів було придбано із застосуванням лізингових схем, а зношеність виробничих фондів досягає 60–80 %. Переваги лізингу на сучасному етапі розвитку суднобудування тлумачаться неоднозначно. У 2004 р. на питому вагу суден та судноремонтного обладнання в загальній структурі ринку лізингових послуг припадало 0,6 %. Це пояснюється тим, що транспортний бізнес має певні особливості, які є невігідними для лізингових компаній:

- судна – дорогі та складні з інженерної точки зору споруди, які згідно з українським цивільним законодавством належать до нерухомого майна, що вимагає державної реєстрації й отримання дозволу державних органів на експлуатацію;

- судна відносяться до категорії основних засобів, строк корисного використання яких понад 20 років. У зв'язку з цим мінімальні строки договору лізингу (з урахуванням періоду будівництва) мають бути не менше 8 років, а подібних довгострокових угод строком від 5 до 10 років у 2003 р. було здійснено лише 6 %;

- лізингодавець має організувати процес проектування судна, створити відповідні умови для фінансування його будівництва, технічного нагляду за його будівництвом і здійснювати тривалий контроль за належною технічною та

комерційною експлуатацією судна лізингоодержувачем. Все це вимагає від лізингової компанії наявності в її штаті кваліфікованих експертів;

- транспортна та суднохідна діяльність належать до галузей підвищеної небезпеки як з технічної точки зору (безпеки предмета лізингу й екології), так і через нестабільність фрахтового ринку;
- високий розмір авансових платежів (25–30 %), що є непосильним для дрібних судноплавних компаній [124, с. 24–25].

Переваги лізингу у придбанні майна суднохідними компаніями полягає в тому, що лізинг не вимагає від лізингоодержувача використання значних оборотних коштів, крім виплати авансових платежів.

Враховуючи вищезазначене, вважаємо за необхідне практичне впровадження механізмів лізингу у суднобудівній галузі, розробити на загальнодержавному рівні програму розвитку і впровадження лізингу у практику суднобудування, як пріоритетної галузі промисловості, та закріпити такі основні завдання даної програми для подальшого вирішення: законодавчо закріпити створення спеціалізованих державних лізингових суднобудівних компаній; розробити типову форму лізингового договору; встановлення державою пільгового режиму оподаткування; будівництва нових вітчизняних суден має відбуватися за договором лізингу з вітчизняними судноплавними компаніями чи будівництва нових суден на основі договору лізингу з іноземними судноплавними компаніями; використання фінансового лізингу у процесі збуту не лише нових суден, але й оновлених, що значно зекономить кошти лізингодавців; надання державою лізингоодержувачу відповідних компенсацій у складі лізингових платежів тощо.

Окремої уваги заслуговує розвиток лізингу автотранспортних засобів. Це зумовлено тим, що лізинг автотранспорту по різних даних складає в структурі лізингових послуг від 15 до 18 %. До того ж, як зазначають окремі дослідники, найпопулярнішим предметом лізингу з 2004 р. залишаються легкові автомобілі та інші транспортні засоби [61, с. 9].

Для переважної більшості лізингових компаній легкові автомобілі отримують найбільшу частку в портфелі лізингових угод (22 %).

Потреба в транспортних засобах в Україні має тенденцію до зростання, а тому попит на лізинг як один із видів їх набуття теж буде збільшуватись. При укладенні договору лізингу автотранспорту необхідно передбачити весь спектр основних і додаткових послуг, які будуть надаватися лізингодавцем.

Враховуючи високу конкуренцію на ринку лізингу автотранспортних засобів, доцільним є запровадження і розширення переліку послуг, які надаються лізинговими компаніями, як це має місце в практиці окремих зарубіжних країн. Так, в Росії, на ринку лізингу автотранспортних засобів, виділяють такі додаткові послуги, найбільш розповсюдженими з яких є: проходження державного технічного огляду, сезонна заміна і зберігання шин, надання замінного автомобіля на період проходження технічного обслуговування, проходження технічного обслуговування згідно програм виробників, ремонт транспортних засобів, надання карт на бензин, стоянок [69, с. 89–90].

5) **за формою власності** лізингові компанії поділяють на:

- державні лізингові компанії;
- лізингові компанії, засновані на недержавних формах власності (дочірні компанії підприємств – виробників, приватні лізингові компанії тощо).

Державні лізингові компанії створюються, як правило, в пріоритетних сферах господарювання.

Так, з метою прискорення розвитку вітчизняного сільськогосподарського машинобудування, реформування системи виробництва та забезпечення агропромислового комплексу технікою, обладнанням і запчастинами, постановою Кабінету Міністрів України від 16.10.1997 р. № 1144 [165] було схвалено пропозицію Міністерства промислової політики України про створення лізингової компанії «Украгроماشінвест» у формі відкритого

акціонерного товариства як одного із суб'єктів використання коштів державного лізингового фонду.

Лізингова компанія «Украгромашінвест» була визначена суб'єктом використання коштів лізингового фонду. Постановою Кабінету Міністрів України «Питання лізингової компанії «Украгромашінвест» від 7.03.1998 р. № 286 [123] пакети акцій 19 підприємств у розмірі 26 % акцій були передані до статутного фонду «Украгромашінвест». Мінпромполітики було дозволено частину бюджетних коштів, виділених на розвиток сільськогосподарського машинобудування спрямувати на зворотній основі на виробництво базових моделей техніки через «Украгромашінвест» з наступною передачею цієї техніки в лізинг.

Постановою Кабінету Міністрів України «Про утворення лізингової компанії «Укртранслізинг» від 08.06.1998 р. № 840 [176] були схвалені пропозиції про створення лізингової компанії ВАТ «Укртранслізинг». Метою створення та діяльності цієї лізингової компанії є забезпечення залізничного транспорту рухомим складом та підтримка вітчизняних підприємств транспортного машинобудування.

Станом на серпень 2009 р. 34,6 % акцій належать державі і перебувають в управлінні ФДМУ, а 49–96 % акцій – ТОВ «Лемтранс».

ВАТ «Укртранслізинг» здійснює операції переважно у залізничній та авіаційній сферах. Сьогодні ВАТ «Укртранслізинг» є одним з найбільших в Україні власником та лізингодавцем залізничного рухомого складу та авіаційної техніки.

Постановою Кабінету Міністрів України від 19.02.1999 р. № 225 [175] було утворено державне лізингове підприємство «Украгролізинг», метою створення якого було забезпечення сільськогосподарських товаровиробників та переробних підприємств необхідною їм технікою. В свою чергу, дане забезпечення здійснювалося за рахунок коштів державного бюджету на підставі договору лізингу, укладеного між «Украгролізингом», лізингодавцем та лізингоодержувачем. Проте

обов'язковою умовою укладення такого договору було його погодження з Міністерством аграрної політики України.

Указом Президента України «Про додаткові заходи щодо дальшого розвитку лізингу в аграрному секторі економіки» від 23.02.2001 р. [146] державна лізингова компанія «Украгролізинг» була реорганізована в Національну акціонерну компанію «Украгролізинг». В склад «Украгролізингу» було передано 64 підприємств, із них 59 державних сільськогосподарських машинно-технічних станцій. Тобто тут же передбачався і ремонт, і наука, і сервіс, і матеріально-технічне забезпечення, і спеціалізований транспорт.

На виконання вище зазначеного указу Президента України, Кабінет Міністрів України своєю постановою від 11.04.2001 р. № 354 [177] ухвалив утворити на базі державного лізингового підприємства «Украгролізинг» відкрите акціонерне товариство Національна акціонерна компанія «Украгролізинг». Встановлено, що 100 % акцій Компанії закріплюється у державній власності.

Предметом діяльності Компанії, зокрема, є: закупівля і передача у фінансовий лізинг сільгосптехніки, обладнання для переробки сільськогосподарської продукції та іншої техніки; участь у розробці і реалізації програм міждержавного та міжнародного лізингу сільськогосподарської та переробної техніки, машин і механізмів; поставка сільськогосподарським підприємствам тракторів, автомобілів, комбайнів, сільськогосподарських машин, у тому числі на умовах лізингу; організація проведення незалежної експертизи цін на сільгосптехніку, яка закуповується на умовах фінансового лізингу; сприяння залученню в Україну іноземних інвестицій.

Сьогодні НАК «Украгролізинг» – одна з найпотужніших компаній України, яка має великий досвід у сфері інвестування коштів в агропромисловий комплекс України.

З періоду започаткування фінансового лізингу (1998–2007 рр.) на придбання сільськогосподарської техніки та обладнання для агропромислового комплексу на умовах фінансового лізингу використано 1419876,9 млн грн. За рахунок цих коштів аграрному сектору передано на умовах державного лізингу 18505 одиниць техніки, в том у числі 5822 тракторів, 959 зернозбиральних комбайнів, 9555 ґрунтообробної та посівної техніки [192].

В сфері літакобудування розпорядженням КМУ України «Про утворення державного лізингового підприємства «Укравіалізинг» від 27.09.2007 р. № 804-р [174] було підтримано пропозицію Мінпромполітики щодо утворення зазначеним Міністерством державного лізингового підприємства «Укравіалізинг» з подальшим включенням його до складу державного авіабудівного концерну «Авіація України».

Наказом «Про створення Державного лізингового підприємства «Укравіалізинг» від 24.10.2007 р. № 598 [171] було створене державне підприємство «Укравіалізинг». Однак, у зв'язку з удосконаленням організаційної структури транспортної галузі та визнання діяльності державного лізингового підприємства «Укравіалізинг» неефективною, наявністю у складі Мінтрансу іншої державної лізингової компанії «Укртранслізинг» наказом Міністерства промислової політики від 04.02.2008 р. № 64 [166] «Про ліквідацію Державного лізингового підприємства «Укравіалізинг» зазначена державна лізингова компанія була ліквідована.

Вищезазначене вказує на функціонування на лізинговому ринку України державних лізингових компаній у двох організаційно-правових формах:

- державне комерційне підприємство, тобто суб'єкт господарювання унітарного типу, який діє на базі відокремленої частини державної власності без поділу її на частки, що закріплюється за даним суб'єктом на праві господарського відання; створюється в розпорядчому порядку компетентним органом держави, до сфери управління якого він входить, і

який є представником власника та виконує його функції в межах, визначених його компетенцією; управління яким здійснюється одноособовим керівником, що призначається на посаду шляхом укладення з ним контракту органом, уповноваженим управляти державним майном.

- акціонерне товариство, державна частка у статутному капіталі якого перевищує п'ятдесят відсотків чи становить величину, яка забезпечує державі право вирішального впливу на господарську діяльність цього товариства.

Таким чином, **державну лізингову компанію** можна визначити як лізингову компанію, створену в організаційно-правовій формі державного комерційного підприємства або акціонерного товариства, державна частка у статутному капіталі якого перевищує п'ятдесят відсотків чи становить величину, яка забезпечує державі право вирішального впливу на господарську діяльність цих суб'єктів.

2.2. Порядок створення та припинення лізингових компаній

Специфіка лізингового бізнесу передбачає вирішення лізинговою компанією цілої низки завдань, які відображають цей напрям інвестиційної діяльності, а саме: можливість стабільного придбання необхідного обладнання; залучення в господарський обіг тимчасово невикористаних технічних засобів підприємств і організацій; постійна необхідність залучення в обіг достатньої кількості фінансових ресурсів; необхідність страхування фінансових, майнових та інших видів ризиків тощо. У свою чергу, виходячи із поставлених завдань лізингова діяльність передбачає наявність механізму функціонування лізингової компанії. Тому важливим елементом механізму створення лізингової компанії є вибір організаційно-правової форми. Даний вибір залежить від багатьох чинників, до яких можна віднести наступні: рівень відповідальності засновників; форма

утворення статутного фонду; об'єм прав; види лізингової діяльності; кількість засновників тощо.

Найбільш поширеною формою створення лізингових компаній як в зарубіжних країнах, так і в Україні є господарські товариства, а саме акціонерні товариства. Тому в роботі ми зосередимо увагу на порядку утворення лізингової компанії у формі акціонерного товариства, припинення її діяльності, а також розглянемо правовий режим майна, оскільки найскладнішою є майнова і фінансова структура акціонерного товариства (лізингової компанії).

Згідно Закону України від 17.09.2008 р. «Про акціонерні товариства» [136] акціонерним товариством є господарське товариство, статутний капітал якого поділено на визначену кількість акцій однакової номінальної вартості, корпоративні права за якими посвідчуються акціями.

Акціонерні товариства з'явилися в період первинного нагромадження капіталу на початку XVII ст. Першими акціонерними товариствами були створені у 1602 р. Голландська Ост-індійська Компанія, потім Вест-індійська компанія та Суринамська Компанія (голландські), у 1613 р. – Ост-індійська Компанія (англійська); у 1623 р. – Компанія Західної Індії (французька). У промисловості та в торгівлі акціонерні товариства почали виникати у XIX ст. [91, с. 73].

Засновниками акціонерних товариств відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону «Про акціонерні товариства» визнаються держава в особі органу, уповноваженого управляти державним майном, територіальна громада в особі органу, уповноваженого управляти комунальним майном, а також фізичні та/або юридичні особи, що прийняли рішення про його заснування. Засновниками акціонерного товариства можуть бути одна, дві чи більше осіб.

Тобто, засновниками лізингових компаній можуть бути як юридичні, так і фізичні особи. Широке коло засновників сприяє досягненню високої ефективності діяльності лізингової компанії. Засновниками лізингової

компанії вважаються такі учасники, які прийняли рішення про її створення, підписали установчий документ і виконали всі юридичні і фактичні дії, необхідні для створення господарського товариства.

Якщо лізингова компанія створюється у формі акціонерного товариства, то її установчим документом є статут, який крім зазначених в ст. 82 ГК України відомостей, має містити відомості про тип товариства, розмір статутного та резервного капіталів, номінальну вартість і загальну кількість акцій, кількість кожного типу розміщених товариством акцій, у тому числі кількість кожного класу привілейованих акцій, а також наслідки невиконання зобов'язань з викупу акцій; умови та порядок конвертації привілейованих акцій певного класу у прості акції товариства чи у привілейовані акції іншого класу у випадках, якщо товариством передбачений випуск привілейованих акцій, права акціонерів – власників привілейованих акцій кожного класу, наявність переважного права акціонерів приватного товариства на придбання акцій цього товариства, які пропонуються їх власником до продажу третій особі та порядок його реалізації, порядок повідомлення акціонерів про виплату дивідендів.

В ст. 82 ГК України зазначено, що у випадках, передбачених законом, установчі документи господарського товариства підлягають погодженню з Антимонопольним комітетом України, відповідно до Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України щодо попереднього отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання, затверджене розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.02.2002 р. № 33-р. [155] Таке попереднє одержання згоди на створення лізингової компанії є необхідним за умов, коли сукупна вартість активів або сукупний обсяг реалізації товарів учасників концентрації, з урахування відносин контролю, за останній фінансовий рік, у тому числі за кордоном, перевищує суму, еквівалентну 12 млн євро, визначену за курсом Національного банку України, що діяв у останній день фінансового року.

Для створення лізингової компанії у формі акціонерного товариства засновники повинні провести закрите (приватне) розміщення його акцій, установчі збори та здійснити державну реєстрацію даного товариства.

Приватне (закрите) розміщення цінних паперів – розміщення цінних паперів шляхом безпосередньої пропозиції цінних паперів заздалегідь визначеному колу осіб (ч. 2 ст. 28 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» від 23.02.2006 р. [180]).

Директива Європейського Парламенту та Ради 2003/71/ЄС від 04.11.2003 р. [44] про проспекти, що підлягають опублікуванню при відкритій пропозиції цінних паперів або виставленні їх на продаж, що вносить зміни до Директиви 2001 (далі – Директива 2003/71/ЄС) використовує приватний спосіб лише як виняток із загального правила щодо публічного розміщення цінних паперів. Відповідно до законодавства України закрите (приватне) розміщення здійснюється при створенні будь-якого акціонерного товариства, незалежно від його типу (приватне чи публічне) (ч. 2 ст. 155 ЦК України та ч. 4 ст. 28 Закону «Про цінні папери та фондовий ринок», ч. 4 ст. 9 Закону «Про акціонерні товариства»).

Порядок створення лізингової компанії у формі акціонерного товариства незалежно від типу товариства (публічне чи приватне) згідно ч. 5 ст. 9 Закону «Про акціонерні товариства» передбачає наступні етапи:

1. Прийняття зборами засновників рішення про створення акціонерного товариства та про закрите (приватне) розміщення акцій. Рішення про розміщення акцій оформлюється протоколом. Повідомлення про створення акціонерного товариства публікується в офіційному друкованому виданні ДКЦПФР та місцевій пресі. На нашу думку, таке повідомлення повинно бути зроблене додатково у спеціальному віснику, що здійснює публікацію відомостей про лізингові компанії. Дане повідомлення повинно містити найменування лізингової компанії; мету створення; предмет діяльності; розмір статутного фонду; склад засновників; органи управління; припинення діяльності тощо.

2. Подання заяви та всіх необхідних документів на реєстрацію випуску акцій до Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку.

3. Реєстрація Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку випуску акцій та видача тимчасового свідоцтва про реєстрацію випуску акцій. Реєстрація випуску акцій здійснюється ДКЦПФР в порядку, визначеному Положенням про порядок реєстрації випуску акцій затвердженим рішенням ДКЦПФР від 26.04.2007 р. № 942 [156] (далі – Положення про порядок реєстрації випуску акцій). Документи, які надаються для реєстрації випуску акцій та проспекту їх емісії визначаються главою 2 Положенням про порядок реєстрації випуску акцій.

Реєстрація випуску акцій, інформації про випуск акцій здійснюється протягом 30 календарних днів з дати подання заяви та всіх необхідних документів до реєструвального органу. За законодавством ЄС цей термін складає 10 робочих днів (ст. 13 Директиви 2003/71/ЄС). Після реєстрації випуску акцій при закритому (приватному) розміщенні акцій при збільшенні розміру статутного капіталу за рахунок додаткових внесків емітенту видається тимчасове свідоцтво про реєстрацію випуску акцій, яке є підставою для присвоєння акціям міжнародного ідентифікаційного номера тощо (п. 19 Положенням про порядок реєстрації випуску акцій).

4. Присвоєння акціям міжнародного ідентифікаційного номера цінних паперів. Кодифікація цінних паперів здійснюється Національним депозитарієм України на підставі даних, що подаються учасниками Національної депозитарної системи, та з урахуванням повідомлення ДКЦПФР.

5. Укладення з депозитарієм цінних паперів договору про обслуговування емісії акцій або з реєстратором іменних цінних паперів договору про ведення реєстру власників іменних цінних паперів.

6. Закрите (приватне) розміщення акцій серед засновників товариства. Емітент повинен закінчити закрите (приватне) розміщення цінних паперів у строк, передбачений рішенням про їх закрите (приватне) розміщення, але не

пізніше ніж протягом двох місяців з дня початку розміщення. Під час закритого (приватного) розміщення пайові цінні папери не можуть продаватися за ціною меншою, ніж їх номінальна вартість.

7. Оплата засновниками повної номінальної вартості акцій. Відповідно до ст. 11 Закону «Про акціонерні товариства» оплата вартості акцій, що розміщуються під час заснування акціонерного товариства, може здійснюватися грошовими коштами або майном, майновими і немайновими правами, що мають грошову оцінку, цінними паперами (крім боргових емісійних цінних паперів, емітентом яких є засновник, та векселів). Ціна майна, що вноситься засновниками акціонерного товариства в рахунок оплати акцій товариства, повинна відповідати ринковій вартості цього майна, визначеній відповідно до ст. 8 Закону «Про акціонерні товариства».

Кожний засновник акціонерного товариства повинен оплатити повну вартість придбаних акцій до дати затвердження результатів розміщення першого випуску акцій. У разі неоплати (неповної оплати) вартості придбаних акцій – акціонерне товариство вважається незаснованим. До оплати 50 % статутного капіталу товариство не має права здійснювати операції, не пов'язані з його заснуванням,

8. Скликання засновниками установчих зборів та затвердження ними результатів закритого (приватного) розміщення акцій серед засновників товариства, затвердження статуту, а також прийняття інших рішень, передбачених ст. 10 Закону «Про акціонерні товариства». Установчі збори акціонерного товариства мають бути проведені протягом трьох місяців з дати повної оплати акцій засновниками.

Незатвердження установчими зборами статуту акціонерного товариства вважається відмовою засновників від створення цього товариства та є підставою для повернення засновникам внесків, зроблених ними в рахунок оплати акцій, яке здійснюється протягом 20 робочих днів з

дати проведення установчих зборів, на яких не було прийнято рішення про затвердження статуту акціонерного товариства.

9. Державна реєстрація лізингової компанії та її статуту в органах державної реєстрації, яка здійснюється в загальному порядку для суб'єктів господарювання відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» від 15.05.2003 р. (набрав чинності з 01.07.2004 р.) [145].

Відповідно до ст. 7 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» лізингова компанія набуває статусу фінансової установи після внесення про неї запису до Державного реєстру фінансових установ у порядку, визначеному положенням про Державний реєстр фінансових установ, затвердженої розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 28.08.2003 р. № 41 [153].

10. Подання ДКЦПФР звіту про результати закритого (приватного) розміщення акцій. Фактична кількість розміщених цінних паперів зазначається у звіті про результати закритого (приватного) розміщення цінних паперів, який затверджується органом емітента, уповноваженим приймати таке рішення, та подається ДКЦПФР.

11. Реєстрація ДКЦПФР звіту про результати закритого (приватного) розміщення акцій. Не пізніше 15 календарних днів з дня реєстрації статуту в органах державної реєстрації товариство повинно подати до реєструвального органу документи для реєстрації звіту про результати розміщення акцій. Документи, які надаються для реєстрації звіту про результати розміщення акцій визначаються главою 3 розділу 2 Положення про порядок реєстрації випуску акцій.

ДКЦПФР протягом 15 днів після отримання від емітента необхідних документів зобов'язана прийняти рішення про реєстрацію звіту або відмову в реєстрації. Підставою для відмови в реєстрації звіту є порушення вимог законодавства, пов'язаного з розміщенням цінних паперів. Реєстрація

випуску акцій, звіту про результати закритого (приватного) розміщення є підставою для внесення відповідної інформації до Державного реєстру випусків цінних паперів.

12. Отримання свідоцтва про державну реєстрацію випуску акцій. Свідоцтво про реєстрацію випуску акцій видається емітенту одночасно із примірником зареєстрованого звіту про результати закритого (приватного) розміщення акцій (п. 19 розділу 1 Положення про реєстрацію випуску акцій).

13. Видача засновникам товариства документів, що підтверджують право власності на акції. Відповідно до ч. 4 ст. 11 Закону «Про акціонерні товариства» документ, що засвідчує право власності засновника акціонерного товариства на акції, видається йому після повної оплати вартості таких акцій протягом 10 робочих днів з дати отримання товариством свідоцтва про державну реєстрацію випуску акцій.

В літературі висловлюється думка, що акціонерне товариство як організаційно-правова форма лізингових компаній має ряд переваг, а саме: акціонерне товариство дозволяє залучати широке коло осіб, майнові засоби яких можуть скласти значний капітал; великі підприємства можуть засвоювати складні технології, випускати більш досконалу продукцію, сприяючи тим самим в кінцевому результаті підвищити добробут товариства в цілому; дана форма досить ефективна для здійснення переливу капіталу із одної галузі чи сфери товариства в іншу; обмежена форма відповідальності її учасників знижує ризик втрати свого майна у випадку певних невдач товариства тощо [64, с. 199].

На нашу думку, доцільність акціонерної організаційно-правової форми лізингової компанії має ряд переваг, а саме: залучення тимчасово вільних засобів фізичних і юридичних осіб шляхом продажу їм акцій чи облігацій; використання привілейованих акцій на користь компанії; отримання більших дивідендів за рахунок ефективної роботи, що посилює, в свою чергу, зацікавленість і мотивацію працівників компанії; можливість отримання в

якості вкладу майна (предмет лізингу); розвиток ринку цінних паперів з метою фінансування виробничих інвестицій тощо.

Ще однією особливістю створення лізингових компаній, яка заслуговує уваги, є створення лізингових компаній як дочірніх компаній банків (наприклад, лізингова компанія «Укрексімлізинг» при Укрексімбанку, ТОВ «Українська лізингова Компанія» при АКУБ «Укрсиббанк»).

У своїй роботі О. Висильчишин [20, с. 56] зазначає, що є два варіанти посередництва: банк може створити лізингову компанію як власне дочірнє підприємство, у статутному фонді якого йому належить контрольна частка, або стати одним із засновників лізингової компанії, котра є акціонерним товариством.

Згідно чинного законодавства немає жодних перепон для банків, які бажають стати одним із основних суб'єктів лізингових відносин. Виступаючи в ролі лізингодавця, банки можуть використовувати прямий метод участі банківського капіталу в лізинговому бізнесі.

Як зазначалося раніше в роботі, згідно п. 7 ч. 2 ст. 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність», банки можуть самостійно виконувати функцію лізингодавців або брати участь в такій діяльності за посередництвом лізингових компаній.

Створення банком власної дочірньої лізингової компанії потребує мінімальних капіталовкладень, оскільки вітчизняним лізинговим законодавством не передбачається обмеження щодо мінімального розміру статутного фонду.

Як зазначає американський економіст Х. Хеймел, лізингова компанія діє як рука банку, який не може або не бере участі в прямому лізинговому кредитуванні. При цьому лізингові компанії, отримуючи кредити банків, вимушені керуватися вимогами такого банку. В результаті великої залежності лізингових компаній від фінансуючих їх банківських установ виникає непрямий метод участі банківського капіталу в лізинговому бізнесі [81, с. 105].

Отже, звідси випливає, що ефективність діяльності лізингової компанії значною мірою залежить від можливості одержання банківських кредитів, їх відсоткової ставки тощо. Тобто, коли лізингова компанія отримує в банку кредити в значних розмірах, то це робить надто залежною її від цього банку.

І як наслідок, на практиці, за твердженням окремих дослідників, кількість лізингових компаній, створених банками або контрольованих ними становить 75–80 % загального числа лізингових компаній у світі [1, с. 98].

Проте, як правило, лізингова компанія як дочірня компанія банку, спрямована, впершу чергу, на обслуговування клієнтів даного («свого») банку, оскільки враховуючи термін співпраці, вже існує кредитна історія даних клієнтів, а, отже, ці клієнти є більш надійні і безпечні у подальшій співпраці, хоча це і не може виключати можливості обслуговування інших потенційних клієнтів.

Слід відмітити, що на сучасному лізинговому ринку банки співпрацюють із всіма суб'єктами лізингових відносин: контролюють незалежні лізингові компанії, надаючи їм кредити.

Окремі дослідники стверджують, що банк і лізингова компанія повинні співпрацювати, доповнюючи один одного, оскільки лізинг являється найкращим інструментом, який допомагає суттєво знизити ризик фінансових витрат [222, с. 16].

Тобто банк, який створює власну дочірню лізингову компанію, відкриває для себе ряд нових можливостей – збільшення клієнтів. Будь-який банк зацікавлений у комплексному обслуговуванні своїх клієнтів. До того ж, якщо лізингова компанія займе належне місце на ринку лізингових послуг, то банк тільки виграє від цього.

Створення і розвиток лізингових компаній, як правило, передбачає їх добровільне об'єднання на договірній основі як у відокремлені асоціації, так і в інші об'єднання. При цьому організаційне створення регіональних асоціацій здійснюється таким чином: визначається мета і форма об'єднання; кількість учасників; створюється робоча група і визначаються строки

початку і закінчення роботи; формується план робочої групи, в якому вказуються конкретні виконавці і строки підготовки документів об'єднання (проект статуту чи договору об'єднання) [46, с. 15].

Правовий режим майна лізингової компанії. В теорії господарського права під правовим режимом майна суб'єктів господарювання розуміють встановлену правовими нормами: а) структуру цього майна; б) порядок його придбання (формування), використання і вибуття; в) порядок звернення стягнення на нього кредиторів [237, с. 167].

У юридичній літературі виділяють такі елементи правового режиму: сукупність правових норм, які регулюють відносини власності, визначаючи форми власності, види майна, суб'єктів права власності, правомочності власника; повноваження державного підприємства по реалізації права повного господарського віддання чи оперативного управління майном; правоздатність підприємства в майнових відносинах; встановлені правовими засобами порядок і умови розподілу майна на фонди, використання його в процесі виробничо-господарської чи іншої діяльності, вилучення з нього корисних властивостей; функцію і компетенцію керівників підприємства по управлінню майном і його ефективного використання з метою забезпечення статутної діяльності підприємства; порядок і умови розподілу і використання прибутку підприємства; встановлені правовими засобами майнові взаємовідносини підприємства як юридичної особи і держави, інших юридичних осіб і підприємців; правова охорона майна підприємства [223, с. 417–418].

Тобто під правовим режимом майна суб'єкта господарювання розуміють встановлену правовими нормами структуру майна, порядок його формування, використання та вибуття, а також звернення на нього стягнення кредиторів.

Майно будь-якої господарської організації поділяється на фонди, які, в свою чергу, можна поділити на універсальні (загальні для всіх) та спеціальні,

існування яких викликане специфікою діяльності господарських організацій певного виду і які притаманні таким організаціям.

Універсальними вважаються фонди, наявність яких притаманна для всіх суб'єктів господарювання (основні фонди і оборотні активи), та такі, що є обов'язковими для суб'єктів господарювання певних організаційно-правових форм. Коло спеціальних фондів тієї чи іншої організації визначається законодавством, що регулює здійснювану нею господарську діяльність.

Зважаючи на те, що лізингові компанії створюються у формі господарських товариств, варто розглянути ті фонди, які формуються лізинговими компаніями як господарськими товариствами з поділом фондів на універсальні та спеціальні.

Як універсальний фонд лізингової компанії виділяють статутний капітал, який виконує функцію початкового (стартового) капіталу, що необхідний для початку діяльності лізингової компанії, та гарантійну функцію – захищає інтереси її кредиторів і не може бути меншим за визначену законом суму.

Так, Закон України «Про акціонерні товариства» визначає, що мінімальний розмір статутного капіталу акціонерного товариства становить 1250 мінімальних розмірів заробітних плат виходячи із ставки мінімальної заробітної плати, що діє на момент створення даного товариства.

Гарантіями фінансової стабільності лізингової компанії, на думку О. В. Трофімової, мають бути: встановлення мінімального розміру статутного фонду лізингової компанії по аналогії з вимогами до мінімального розміру статутного фонду банків та страхових компаній на рівні 100 000 євро, визначення джерел формування статутного фонду лізингових компаній, якими, можуть бути кошти, цінні папери, що передбачають виплату доходу (крім векселів), майно та майнові права. При формуванні статутного фонду лізингової компанії цінними паперами, майном або майновими правами, їх частка не повинна перевищувати 25 % статутного фонду [211, с. 41].

На нашу думку, відсутність спеціальних (підвищених) вимог до мінімального розміру статутного фонду лізингової компанії в законодавстві є виправданою, оскільки лізингова діяльність не передбачає залучення коштів необмеженої кількості фізичних та юридичних осіб, підвищеного державного контролю та нагляду, як це наприклад, в банківській та страховій діяльності. Тому розмір статутного капіталу лізингової компанії повинен визначатись засновниками, виходячи з пріоритетної сфери діяльності компанії. В Законі «Про фінансовий лізинг» слід обмежити джерела формування статутного капіталу лізингової компанії виключно грошовими коштами, що відповідатиме специфіці та характеру діяльності лізингової компанії, яка потребує наявності власних засобів для інвестування в предмети лізингу.

До універсальних фондів лізингових компаній як господарських товариств можна віднести резервний капітал (фонд), який відповідно до ст. 19 Закону України «Про акціонерні товариства» формується у розмірі не менше 15 % статутного капіталу, якщо інше не визначено статутом товариства. Відповідно до ст. 14 Закону України «Про господарські товариства» у товаристві створюється резервний (страховий) фонд у розмірі, встановленому установчими документами, але не менше 25 % статутного (складеного) капіталу. Резервний капітал формується шляхом щорічних відрахувань від чистого прибутку товариства за рахунок нерозподіленого прибутку. До досягнення встановленого статутом розміру резервного капіталу розмір щорічних відрахувань не може бути меншим ніж 5 % суми чистого прибутку товариства за рік.

Резервний фонд створюється для покриття збитків товариства, а також для збільшення статутного капіталу, виплати дивідендів за привілейованими акціями, погашення заборгованості у разі ліквідації товариства тощо.

До спеціальних фондів лізингової компанії можна віднести відповідний лізинговий гарантійний фонд, який забезпечує фінансову надійність лізингової компанії і відображає обсяг її зобов'язань за укладеними договорами фінансового лізингу. Основним джерелом формування даних

гарантійних фондів виступають лізингові платежі та доходи від інвестиційної діяльності лізингової компанії.

До спеціальних фондів можна віднести фонд матеріального заохочення працівників, що включає в себе надання інвестиційних кредитів для реалізації лізингових проектів, надання, в порядку, передбаченому законодавством, податкових і кредитних пільг лізинговим компаніям з метою створення благополучних економічних умов для їх діяльності. До того ж, надання можливості лізингоодержувачам, які здійснюють переробку чи заготівлю сільськогосподарської продукції, здійснювати лізингові платежі постачанням продукції на умовах, передбачених договором лізингу.

Також, може бути створений спеціальний фонд охорони праці працівників відповідних лізингових компаній.

Загалом доцільно створити спеціальний фонд підтримки і розвитку лізингу в Україні як на загальнодержавному, так і галузевому чи регіональному рівнях. На основі даного фонду створити певну спеціалізовану страхову компанію, діяльність якої була б направлена на страхування переданого в лізинг майна і повернення лізингових платежів.

Юридична категорія «правовий режим майна суб'єктів лізингової діяльності» крім зазначених вище елементів, може містити в собі ще такий елемент, як *порядок розподілу майна при ліквідації суб'єкта лізингової діяльності, а також звернення на нього стягнення кредиторів.*

При ліквідації лізингової компанії (за винятком ліквідації, пов'язаної з банкрутством) майно між кредиторами та акціонерами розподіляється таким чином: грошові кошти, що належать товариству, включаючи виручку від продажу його майна при ліквідації, після розрахунків по оплаті праці осіб, які працюють на умовах найму, та виконання зобов'язань перед бюджетом, банками та іншими кредиторами, розподіляються між учасниками товариства у шестимісячний строк після опублікування інформації про його ліквідацію.

Проте, черговість розподілу майна при ліквідації суб'єкта лізингової діяльності можна поділити на загальну та спеціальну.

Загальна черговість, що стосується юридичних осіб загалом, регулюється ст. 112 ЦК України.

Розподіл майна лізингової компанії – акціонерного товариства, що ліквідується між кредиторами та акціонерами відбувається згідно ст. 89 Закону України «Про акціонерні товариства» (*спеціальна черговість*).

Розподіл майна кожної черги здійснюється після повного задоволення вимог кредиторів (акціонерів) попередньої черги.

У разі недостатності майна товариства, що ліквідується, для розподілу між усіма кредиторами (акціонерами) відповідної черги майно розподіляється між ними пропорційно сумах вимог (кількості належних їм акцій) кожного кредитора (акціонера) цієї черги.

Припинення лізингової компанії. Припинення суб'єкта господарювання здійснюється шляхом його реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення) або ліквідації. Відповідно до ч. 1 ст. 79 Закону України «Про акціонерні товариства» акціонерне товариство припиняється в результаті передання всього свого майна, прав та обов'язків іншим підприємницьким товариствам – правонаступникам (шляхом злиття, приєднання, поділу, перетворення) або в результаті ліквідації. Самі процедури реорганізації та ліквідації можуть здійснюватися як у добровільному, так і у примусовому порядку.

Добровільне припинення акціонерного товариства здійснюється за рішенням загальних зборів у порядку, передбаченому Законом «Про акціонерні товариства», з дотриманням вимог, встановлених ЦК України та іншими актами законодавства.

Добровільна реорганізація здійснюється на підставі рішення власника (власників) лізингової компанії або уповноважених органів чи інших осіб – засновників суб'єкта господарювання або їх правонаступників.

Примусова реорганізація здійснюється на підставі рішення суду за поданням компетентних органів.

Реорганізація лізингової компанії проводиться шляхом злиття, поділу, приєднання, перетворення. Визначення та особливості проведення різних форм реорганізації визначаються ст. 59 ГК України та ст. 83–87 Закону «Про акціонерні товариства».

Згідно ГК України, а саме ст. 59 у випадку злиття суб'єкта господарювання усі майнові права та обов'язки кожного з них переходять до суб'єкта господарювання, що утворений внаслідок злиття. Процедура злиття акціонерних товариств здійснюється в порядку, визначеному ч. 6 ст. 83 Закону «Про акціонерні товариства». Слід відзначити, що третя Директива Ради 78/855/ЄС від 09.10.1978 р. [210] на основі статті 54 (3) (G) договору щодо злиття акціонерних товариств, а саме статті 5 і 8 визначають два способи злиття – **злиття шляхом придбання** товариством одного чи більше інших товариств, та **злиття шляхом створення нового товариства**.

Що стосується захисту прав працівників при проведенні злиття, то згідно Директиви Ради 2001/23/ЄС [45] про наближення законів держав-членів стосовно захисту прав працівників у випадку переведення суб'єктами підприємницької діяльності місця здійснення діяльності чи частини такої діяльності, визначено два головні аспекти: забезпечення гарантій, якими мають володіти працівники під час проведення злиття та обов'язок товариств, що беруть участь у злитті, інформувати працівників про суттєві обставини та відомості проведення такої процедури, а саме: дату проведення злиття; причини та мотиви злиття; юридичні, економічні та соціальні наслідки злиття для працівників; будь-які заходи, які підлягатимуть вжиттю по відношенню до працівників.

У разі приєднання одного або кількох суб'єктів господарювання до іншого суб'єкта господарювання до цього останнього переходять усі майнові права та обов'язки приєднаних суб'єктів господарювання. При приєднанні приєднане товариство і товариство, до якого відбувається

приєднання, можуть укласти між собою договір приєднання, в якому вони можуть передбачити порядок і умови приєднання; порядок розподілу акцій тощо.

У разі поділу суб'єкта господарювання усі його майнові права і обов'язки переходять за роздільним актом (балансом) у відповідних частках до кожного з нових суб'єктів господарювання, що утворені внаслідок цього поділу. Порядок реорганізації акціонерного товариства шляхом поділу визначається ст. 85 Закону «Про акціонерні товариства».

Слід відзначити, що шоста Директива ради 82/891 ЄС від 17.12. 1982 р. [234] на основі ст. 54 (3) (g) договору щодо поділу акціонерних товариств, а саме п. 2.4.1 визначає два основні види поділу: **поділ шляхом придбання та поділ шляхом створення нового товариства**. Також Шоста Директива визначає порядок поділу товариства за рішенням судового чи уповноваженого органу.

У разі виділення одного або кількох нових суб'єктів господарювання до кожного з них переходять за роздільним актом (балансом) у відповідних частках майнові права і обов'язки реорганізованого суб'єкта. Вищий орган лізингової компанії, що реорганізується шляхом виділення, може прийняти рішення про створення лізингової компанії- правонаступника на базі свого відокремленого підрозділу чи відокремлених підрозділів. З акціонерного товариства може виділитися лише одне акціонерне товариство. Порядок реорганізації акціонерного товариства шляхом виділення визначається ст. 86 Закону «Про акціонерні товариства».

У разі перетворення одного суб'єкта в інший до новоутвореного суб'єкта господарювання переходять усі майнові права і обов'язки попереднього суб'єкта господарювання. При реорганізації лізингової компанії шляхом перетворення створюється нова лізингова компанія – правонаступник. До лізингової компанії – правонаступника переходять усе майно, права та обов'язки лізингової компанії, що реорганізовується шляхом

перетворення. Порядок реорганізації акціонерного товариства шляхом перетворення визначається ст. 87 Закону «Про акціонерні товариства».

Примусова реорганізація лізингової компанії може бути проведена також за рішенням компетентного антимонопольного органу в порядку, передбаченому Законом України «Про захист економічної конкуренції» від 11.01.2001 р. [160].

Тобто, якщо лізингова компанія зловживає монопольним (домінуючим) становищем на ринку, органи антимонопольного комітету України мають право прийняти рішення про її примусовий поділ відповідно до ст. 53 згаданого закону. Таке рішення підлягає виконанню у встановлений строк, який не може бути меншим за шість місяців.

Відповідно до ст. 80 Закону «Про акціонерні товариства» злиття, приєднання, поділ, виділ та перетворення акціонерного товариства здійснюються за рішенням загальних зборів, а у випадках, передбачених законом, – за рішенням суду або відповідних органів влади. У випадках, передбачених законом, поділ акціонерного товариства або виділ з його складу одного чи кількох акціонерних товариств здійснюється за рішенням відповідних державних органів або за рішенням суду. Законом може бути передбачено одержання згоди відповідних державних органів на припинення акціонерного товариства шляхом злиття або приєднання. Акціонерне товариство не може одночасно здійснювати злиття, приєднання, поділ, виділ та/або перетворення.

Добровільна ліквідація лізингової компанії відбувається за ініціативою власника(власників) лізингової компанії чи уповноважених ним органів, за рішенням інших осіб – засновників лізингової компанії чи її правонаступників; за рішенням загальних зборів; у зв'язку із закінченням строку, на який вона створювалася, чи у разі досягнення мети, заради якої її було створено.

Добровільна ліквідація лізингової компанії – акціонерного товариства здійснюється за рішенням загальних зборів, у тому числі у зв'язку із

закінченням строку, на який товариство створювалося, або після досягнення мети, з якою воно створювалося, у порядку, передбаченому ЦК України та іншими актами законодавства, з урахуванням особливостей, встановлених Законом «Про акціонерні товариства» (ст. 88 Закону «Про акціонерні товариства»).

Рішення про ліквідацію акціонерного товариства, обрання ліквідаційної комісії, затвердження порядку ліквідації, а також порядку розподілу між акціонерами майна, що залишилося після задоволення вимог кредиторів, вирішують загальні збори акціонерного товариства, якщо інше не передбачено законом. З моменту обрання ліквідаційної комісії до неї переходять повноваження наглядової ради та виконавчого органу акціонерного товариства. Ліквідаційний баланс, складений ліквідаційною комісією, підлягає затвердженню загальними зборами.

Ліквідація акціонерного товариства вважається завершеною, а товариство таким, що припинилося, з дати внесення до Єдиного державного реєстру запису про проведення державної реєстрації припинення товариства в результаті його ліквідації.

Примусова ліквідація лізингової компанії проводиться у випадку скасування державної реєстрації лізингової компанії у випадках, передбачених законом (скасування державної реєстрації є підставою для вилучення його з державного реєстру. Суб'єкт господарювання вважається ліквідованим з дня внесення до державного реєстру запису про припинення його діяльності. Такий запис вноситься після затвердження ліквідаційного балансу відповідно до вимог ст. 59 ГК України);

- на підставі рішення суду щодо припинення юридичної особи, що не пов'язано з банкрутством юридичної особи у випадках:

- 1) визнання недійсним запису про проведення державної реєстрації через порушення закону, допущені при створенні юридичної особи, які не можна усунути;

2) провадження діяльності, що суперечить її установчим документам, або такої, що заборонена законом;

3) невідповідність мінімального розміру статутного фонду юридичної особи вимогам закону;

4) неподання протягом року органам державної податкової служби податкових декларацій, документів фінансової звітності відповідно до закону;

5) наявність в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців запису про відсутність юридичної особи за вказаним її місцезнаходженням (ст. 38 Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців»);

- на підставі рішення господарського суду в порядку, передбаченому Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [140].

Так, Господарським судом Донецької області ухвалою від 13.11.2007 р. за заявою Відкритого акціонерного товариства Комерційний банк з іноземним капіталом «Промекономбанк», м. Донецьк порушена справа про банкрутство Товариства з обмеженою відповідальністю «Лізингова компанія «Онiс», м. Донецьк у зв'язку з його фінансовою неспроможністю.

Ухвалою суду від 04.10.2007 р. за результатами підготовчого засідання введена процедура розпорядження майном боржника, розпорядником майна призначений арбітражний керуючий Колесніков С. М.

13.12.2007 р. господарським судом прийнята ухвала за результатами попереднього засідання, якою затверджений реєстр вимог кредиторів.

Розпорядником майна надані пояснення, згідно з якими підприємство - Товариство з обмеженою відповідальністю «Лізингова компанія «Онiс», м. Донецьк є збитковим, загальна суми збитків складає за 9 місяців 2007 р. – 116,5 тис. грн., значення всіх коефіцієнтів нижче нормативних, рівень неплатоспроможності розглядається як критичний, а на кінець 2006 р. – надкритичний. Розпорядник майна стверджує про відсутність у боржника

необхідних ресурсів для фінансової незалежності, фінансовий стан – незадовільний, підприємство – неплатоспроможне.

Комітетом кредиторів на засіданні комітету 21.12.2007 р. (протокол № 1) прийняте рішення про визнання боржника банкрутом, відкриття ліквідаційної процедури строком на 6 місяців та призначення ліквідатором арбітражного керуючого Колеснікова С. М.

Відповідно до п. 8 ст. 16 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» до компетенції комітету кредиторів належить прийняття рішення про звернення до господарського суду з клопотанням про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури, тощо.

Господарський суд Донецької області в постанові про визнання боржника банкрутом від 16.01.2008 р. по справі № 45/1246 задовольнив клопотання комітету кредиторів від 21.12.2007 р., визнав банкрутом Товариство з обмеженою відповідальністю «Лізингова компанія «Оніс», м. Донецьк (ЄДРПОУ 32476172), що зареєстроване за адресою: 83062, м. Донецьк, пр. Ілліча, буд. 44, відкрив ліквідаційну процедуру строком на 6 місяців до 16.07.2008 р., ліквідатором по справі призначити арбітражного керуючого арбітражного керуючого – Колеснікова Сергія Миколайовича, ліцензія № 216709 за письмовою згодою [131].

Ліквідація товариства проводиться призначеною ним ліквідаційною комісією, а у разі припинення діяльності товариства за рішенням суду – ліквідаційною комісією, що призначається цими органами. У разі визнання товариства банкрутом його ліквідація проводиться згідно з ліквідаційною процедурою, передбаченою Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

Ліквідація вважається завершеною з моменту внесення запису про це до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців (ст. 59 ГК України).

Для проведення державної реєстрації припинення юридичної особи в результаті її ліквідації голова ліквідаційної комісії або уповноважена ним особа після закінчення процедури ліквідації, яка передбачена законом, але не раніше двох місяців із дати публікації повідомлення у спеціалізованому друкованому засобі масової інформації, повинен подати (надіслати рекомендованим листом з описом вкладення) державному реєстратору відповідні документи, перелік яких передбачений ст. 36 Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців».

2.3. Управління діяльністю лізингових компаній

Під управлінням господарською діяльністю автори Науково-практичного коментарю ГК України розуміють підзаконну владну діяльність з організації господарських зв'язків, що здійснюється органами державної влади, місцевого самоврядування, наділеними господарською компетенцією, а також громадянами, громадськими та іншими організаціями, які є засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на підставі відносин власності [101, с. 300].

Враховуючи те, що лізингова компанія зазвичай створюється в організаційно-правовій формі господарського товариства, управління її діяльністю є нічим іншим, як корпоративним управлінням.

В юридичній літературі існують різні точки зору на зміст корпоративного управління.

Так, О. Воловик стверджує, що корпоративне управління в системі підприємництва має два об'єкти: механізм організації підприємства (корпоративний механізм) та власне господарська діяльність. При цьому серед суб'єктів організаційно-господарських повноважень автор визначає

його органи управління та посадових осіб, до компетенції яких входить прийняття управлінських рішень [29, с. 59].

Проте, з даного визначення випливає, що об'єктом корпоративного управління є як власне господарська діяльність, так і організація діяльності підприємства, яка, в свою чергу, складається із взаємовідносин органів товариства та його учасників. А самими суб'єктами виступають виключно органи управління та посадові особи товариства. Тобто, учасники випадають з даної системи, що на наш погляд є не виправданим, оскільки вони згідно ГК визнаються суб'єктами організаційно-господарських повноважень і за своєю суттю теж мають право впливати на діяльність товариства.

Інші науковці у своїй роботі стверджують, що корпоративне управління – це сукупність юридичних, економічних, організаційних норм і правил, у межах якої функціонує корпорація (товариство) і на базі яких будуються взаємовідносини між її учасниками [52, с. 9].

А. Блюмгардт зазначає, що корпоративне управління побудоване на пріоритетах інтересів акціонерів та їх ролі в розвитку корпорації, управління за умови врахування реалізації права власності, що передбачає взаємодію акціонерів, побудовану на стратегії розвитку корпорації в цілому [14, с. 9].

ДКЦПФР рішенням №571 від 11.12.2003 р. затвердила Принципи корпоративного управління [159] (далі – Принципи корпоративного управління), на основі яких мають розвиватися корпоративні відносини в Україні та конкретні рекомендації щодо якісного та прозорого управління акціонерним товариством відповідно до міжнародних стандартів.

У широкому розумінні корпоративне управління згідно даних Принципів розглядається як система, за допомогою якої спрямовують і контролюють діяльність товариства. Запропоноване в Принципах корпоративного управління визначення корпоративного управління вказує на наступні визначальні риси корпоративного управління: спрямованість корпоративного управління, тобто направленість на досягнення певної мети;

вчинення такої спрямованості певною системою; наявність відповідальності менеджерів перед інвесторами. Зосереджується увага на зв'язку корпоративних відносин з управлінням акціонерним товариством з правами, що належать акціонерам, тобто тими правами, що надаються їм як власникам цінного паперу (акції).

Отже, можна зробити висновок, що корпоративне управління може бути двох видів: управління діяльністю товариства його засновником (власником) та управління діяльністю товариства його керівними органами та посадовими особами.

Ми підтримуємо точку зору І. В. Лукач, згідно з якою корпоративне управління – це система засобів і методів, за допомогою яких учасниками управлінських відносин здійснюється контроль і спрямовується діяльність суб'єкта господарювання для досягнення певної господарської мети [85, с. 156].

Дане визначення є універсальним і може бути застосоване для будь-якого суб'єкта господарювання, в тому числі і для лізингової компанії.

Варто зазначити, що для України, як для інших країн пострадянського простору, корпоративне управління є відносно новим інститутом, який досить стрімко розвивається. Система корпоративного управління являє собою певну організовану модель, за допомогою якої суб'єкт господарювання зможе представляти та захищати інтереси своїх інвесторів. Дана система може включати в себе численні фактори, а саме: від ради директорів до схем оплати праці виконавчого органу, а також і механізм визнання суб'єкта господарювання банкрутом.

Увагу до себе привертає і дослідження в спеціальній літературі питання діяльності органів управління товариства.

Так, окремі дослідники зазначають, що орган юридичної особи – це правова конструкція, що створюється з метою надання можливості сформулювати і виразити волю останньої. За правовою природою орган юридичної особи є інституціонально-функціональний її представник, якому

притаманні певні ознаки: законність створення; організаційна сформованість; прийняття рішень (здійснення повноважень) у межах компетенції з додержанням процедури їх оформлення [16, с. 101].

Управління юридичною особою (суб'єктом господарювання), а саме управління лізинговою компанією (акціонерним товариством), має притаманні тільки їй ознаки, наявність яких обумовлює необхідність спеціального врегулювання відносин з управління даною компанією. Не слід забувати, що оптимальна побудова внутрішньої організаційної структури і адекватної системи органів управління – це запорука успішної діяльності лізингової компанії.

На наш погляд, доцільно детальніше зупинитися на особливостях правового статусу органів управління лізингової компанії у формі акціонерного товариства. Аналізуючи чинне законодавство можна прийти до висновку, що переважна більшість норм тісно пов'язує управління товариством з органами товариства.

У статуті юридичної особи повинен передбачатися склад та компетенція органів управління та порядок прийняття ними рішень. Згідно п. 13 ч. 2 ст. 13 Закону України «Про акціонерні товариства» в статуті акціонерного товариства повинен бути зазначений склад органів товариства та їх компетенцію, порядок утворення, обрання і відкликання їх членів та прийняття ними рішень, а також порядок зміни складу органів товариства та їх компетенції.

Відповідно до чинного законодавства, управління акціонерним товариством (лізинговою компанією), здійснюють його органи управління, до яких належать: загальні збори як вищий орган управління товариства, наглядова рада, яка здійснює захист прав акціонерів товариства та регулює діяльність правління, виконавчий орган (правління), який здійснює керівництво поточною діяльністю товариства, ревізійна комісія.

Згідно з Законом України «Про акціонерні товариства» **загальні збори** визнаються вищим органом управління акціонерного товариства та

реалізують контрольну компетенцію по відношенню до правління та інших органів товариства.

Загальні збори акціонерів створюють основну правову базу для діяльності інших органів акціонерного товариства на підставі якої і повинно здійснюватися управління ним спеціально створеним для цього виконавчим органом. Загальні збори є органом для виразу суспільної (єдиної) волі акціонерів (учасників, членів кооперативу) [74, с. 340].

Акціонерне товариство зобов'язане щороку скликати загальні збори (річні загальні збори). Рішення про проведення загальних зборів акціонерів приймає наглядова рада товариства. Дії, пов'язані з організацією проведення загальних зборів здійснює правління товариства. Річні загальні збори товариства проводяться не пізніше 30 квітня наступного за звітним року. Усі інші загальні збори, крім річних, вважаються позачерговими.

Письмове повідомлення про проведення загальних зборів проводиться на підставі ст. 35 Закону «Про акціонерні товариства». Згідно даного Закону порядок денний загальних зборів товариства попередньо затверджується наглядовою радою товариства, а в разі скликання позачергових загальних зборів на вимогу акціонерів у випадках, передбачених законом – акціонерами, які цього вимагають. Кожний акціонер має право внести пропозиції щодо питань, включених до порядку денного загальних зборів акціонерного товариства, а також щодо нових кандидатів до складу органів товариства, кількість яких не може перевищувати кількісного складу кожного з органів. Пропозиції вносяться не пізніше ніж за 20 днів до проведення загальних зборів. Розгляд на загальних зборах питань, що не входять до порядку денного, не дозволяється.

У чинному законодавстві встановлені досить жорсткі вимоги щодо кворуму загальних зборів. Так, згідно ч. 2 ст. 41 Закону України «Про акціонерні товариства» зазначено, що загальні збори акціонерів товариства

мають кворум за умови реєстрації для участі у них акціонерів, які сукупно є власниками не менше 60 % голосуючих акцій.

Такі підвищені вимоги щодо кворуму, як свідчить практика, можуть викликати певні труднощі при формуванні кворуму необхідного для проведення загальних зборів акціонерів, відсутність якого призводить до неможливості їх проведення. Тому, на наш погляд, необхідно внести зміни до ч. 2 ст. 41 Закону України «Про акціонерні товариства» шляхом заниження кворуму повторних загальних зборів акціонерів до межі – 30 % голосуючих акцій, як це передбачено Законом РФ «Про акціонерні товариства» від 26.12.1995 р. №208 – ФЗ [111].

Загальні збори акціонерів є єдиним органом акціонерного товариства, через який кожен акціонер може безпосередньо здійснювати функцію контролю. Проте, як свідчить досвід, компетенція загальних зборів акціонерів по контролю за діяльністю товариства не є всеосяжною, а має певні межі. Контрольна компетенція розподіляється між органами корпоративного контролю, формуючи систему корпоративного контролю.

Слід відзначити, що на відміну від Закону України «Про господарські товариства», Закон «Про акціонерні товариства» в ст. 33 значно розширив повноваження загальних зборів. Крім того передбачена можливість розширювати компетенцію загальних зборів акціонерів в статуті. Порядок прийняття рішень загальними зборами здійснюється на підставі ст. 42 Закону.

Рішення загальних зборів приймаються більшістю у 3/4 голосів акціонерів, які беруть участь у зборах, з таких питань: внесення змін до статуту лізингової компанії; прийняття рішення про анулювання викуплених акцій; прийняття рішення про зміну типу товариства; прийняття рішення про розміщення акцій; прийняття рішення про збільшення статутного капіталу лізингової компанії; прийняття рішення про зменшення статутного капіталу лізингової компанії; прийняття рішення про виділ та припинення лізингової компанії, крім випадку,

передбаченого ч. 4 ст. 84 Закону «Про акціонерні товариства», про ліквідацію товариства, обрання ліквідаційної комісії, затвердження порядку та строків ліквідації, порядку розподілу між акціонерами майна, що залишається після задоволення вимог кредиторів, і затвердження ліквідаційного балансу.

Рішення приймаються відкритим голосуванням, якщо загальними зборами не визначений інший порядок голосування. Протокол загальних зборів товариства складається протягом 10 днів з моменту закриття загальних зборів та підписується головою і секретарем загальних зборів.

В практиці діяльності акціонерних товариств, доцільно дотримуватися принципу «розподілу влади», тобто розмежування компетенції різних органів управління, як це відбувається у практиці окремих зарубіжних країн. Також, важливим є питання визначення повного об'єму виключної компетенції загальних зборів акціонерів, яка б не могла передаватися іншим органам управління. Адже у світовій практиці достатніми гарантіями дотримання інтересів акціонерів є законодавче закріплення основоположних повноважень загальних зборів акціонерів, які, в першу чергу, стосуються інтересів самих акціонерів, а саме: порядок внесення змін до статуту, затвердження річних звітів про діяльність товариства; визначення напряму формування прибутку товариства; формування органів управління товариства; питання ліквідації та реорганізації товариства тощо.

Вбачаємо за доцільне визначити в статуті лізингової компанії перелік питань, які складають виключну компетенцію загальних зборів та питань, які за рішенням загальних зборів акціонерів можуть бути передані наглядовій раді та правлінню.

Наглядова рада лізингової компанії у формі акціонерного товариства є органом, що здійснює захист прав акціонерів та в межах своєї компетенції контролює та регулює діяльність виконавчого органу.

Тобто, наглядова рада є органом управління акціонерного товариства, уповноваженого представляти інтереси акціонерів у період між проведенням загальних зборів, а також регулювати і контролювати діяльність правління [23, с. 56].

Відповідно до законодавства, в акціонерних товариствах з кількістю акціонерів – власників простих акцій 10 осіб і більше створення наглядової ради є обов'язковим. У товаристві з кількістю акціонерів – власників простих акцій 9 осіб і менше у разі відсутності наглядової ради її повноваження здійснюються загальними зборами.

Функціональне призначення наглядової ради як органу управління акціонерного товариства, пов'язується з необхідністю здійснення контролю за діяльністю правління. Наглядова рада є органом товариства, що здійснює захист прав акціонерів товариства, і в межах компетенції, визначеної статутом та законом, контролює та регулює діяльність правління.

Сама ідея створення даного органу, а також певні права, обов'язки та функції були запозичені з акціонерного права німеччини. Як і у німеччині, так і в багатьох зарубіжних країнах наглядові ради на рівні закону наділені широкими повноваженнями по здійсненню контролю за поточною діяльністю товариства.

Порядок створення, роботи, виплати винагороди та відповідальність членів наглядової ради визначається законом, статутом, положенням про наглядову раду лізингової компанії, а також договором, що укладається з членом наглядової ради.

В Україні наглядова рада є самостійним органом управління товариством, чинне законодавство встановлює і кількісний склад. До складу наглядової ради в товариствах з кількістю акціонерів – власників простих акцій від 100 до 1000 осіб повинні входити не менше ніж п'ять осіб, з кількістю понад 1000 – не менше ніж сім осіб, а в товариствах з кількістю акціонерів – власників простих акцій понад 10 000 осіб – не менше ніж дев'ять осіб (ч. 6 ст. 53 Закону «Про акціонерні товариства»).

Компетенція наглядової ради визначається Законом України «Про акціонерні товариства». До виключної компетенції наглядової ради належать вирішення тих питань, які передбачені законом чи статутом, а також тих, які передані на вирішення загальними зборами.

Наглядова рада має право: отримувати інформацію про діяльність лізингової компанії; залучати експертів до аналізу окремих питань діяльності лізингової компанії; ініціювати у разі необхідності проведення позачергових ревізій та аудиторських перевірок фінансового-господарської діяльності лізингової компанії; розглядати квартальні, піврічні та річні звіти правління, результати перевірки та висновки ревізійної комісії та прийняття по ним рішень; залучати на договірних засадах аудиторські організації, експертів, а також окремих фахівців для проведення перевірок фінансового-господарської діяльності лізингової компанії; проводити перевірки достовірності річної та квартальної фінансової звітності до її оприлюднення та (або) подання на розгляд загальних зборів акціонерів; ініціювати скликання позачергових загальних зборів акціонерів; заслуховувати поточні звіти правління лізингової компанії та складання висновків по них; у разі загрози неплатоспроможності лізингової компанії, прийняття рішення відповідно до Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» про звернення до суду про порушення справи про банкрутство та доручення правлінню звернутися до суду з відповідною заявою; приймати рішення про продаж акцій, які не повністю оплачені акціонером у встановлений умовами емісії строк.

В. С. Щербина зазначає, що функції наглядової ради поділяються на контрольні у сфері управління та контрольні у сфері господарської діяльності товариства. У першій сфері рада затверджує голову правління, за його поданням – членів правління, аналізує дії правління щодо управління товариством. У другій сфері рада розглядає та аналізує звіти правління, ревізійної комісії товариства; аналізує дії правління щодо реалізації

інвестиційної, технологічної та цінової політики; додержання товариством номенклатури товару (послуг); є ініціатором позачергових ревізій та аудиторських перевірок господарських і фінансових результатів роботи товариства; погоджує операції товариства щодо розпорядження майном на визначену статутом суму; вносить засновнику і зборам пропозиції з питань діяльності товариства. Рада не має права втручатися в оперативні дії товариства [236, с. 84–85].

Слід зазначити, що найбільш вагомою складовою компетенції по функції контролю діяльності правління є право обирати та відкликати голови і членів правління товариства, а також встановлення винагороди та відповідальності членів наглядової ради, затвердження угод, які закріплені в статуті. Вважаємо за доцільне в статуті акціонерного товариства – лізингової компанії передбачати конкретний вид угод, які потребують затвердження наглядової ради.

Так, Постановою Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 11.07.2007 р. по справі № 31/357 за позовом заступника Генерального прокурора України в інтересах держави в особі Фонду державного майна України, Державної адміністрації залізничного транспорту України «Укрзалізниця» до ВАТ «Лізингова компанія «Укртранслізинг», корпорації «Міжрегіональний промисловий Союз», ТОВ «Лемтранс» про визнання недійсним протоколу засідання наглядової ради та договору купівлі-продажу касаційне подання Генерального прокурора було задоволенню з таких підстав. Статутом ВАТ «Лізингова компанія «Укртранслізинг», зареєстрованим Печерською районною державною адміністрацією м. Києва 12.02.2004 р. за № 30680, передбачено створення в товаристві наглядової ради, повноваження і порядок роботи якої визначено цим статутом та положенням про наглядову раду ВАТ «Лізингова компанія «Укртранслізинг».

Відповідно до п. 8.6.11 статуту ВАТ «Лізингова компанія «Укртранслізинг» наглядова рада попередньо надає голові правління згоду

на укладення договорів (угод) на суму, що перевищує 1 млн грн, але не більше 50 % розміру статутного капіталу, а пунктом 8.6.14 таке ж попереднє надання згоди голові правління передбачено для договорів відчуження майна, яке внесено до статутного капіталу. Згідно з п. 7.3.10 статуту до виключної компетенції загальних зборів товариства належить затвердження договорів (угод), укладених на суму, що перевищує 50 % розміру статутного капіталу товариства.

Незважаючи на статутні положення, суди першої та апеляційної інстанції не з'ясували, яку попередню згоду надавала наглядова рада на своєму засіданні 26.11.2004 р. голові правління ВАТ «Лізингова компанія «Укртранслізинг» – згідно з п. 8.6.11 (на укладення договорів на суму, що перевищує 1 млн грн, але не більше 50 % розміру статутного капіталу) чи п. 8.6.14 (на укладення договорів відчуження майна, внесеного до статутного капіталу). При цьому не було встановлено, чи вносилося спірне майно до статутного капіталу товариства, чи мала місце, у зв'язку з його продажем, зміна розміру статутного капіталу товариства, вартість цього майна, і відповідно, чи потребував оспорюваний договір купівлі-продажу затвердження загальними зборами.

Крім того, відповідно до п. 8.15 статуту товариства рішення з усіх питань приймаються простою більшістю голосів членів наглядової ради, присутніх та відсутніх з поважних причин, які надали свою однозначну думку у письмовій формі з усіх питань порядку денного.

Встановивши факт відсутності на засіданні наглядової ради 26.11.2004 р. представника Укрзалізниці, суди першої та апеляційної інстанції не з'ясували причин його відсутності та факту надання цим членом наглядової ради своїх однозначних письмових думок щодо попереднього надання згоди голові правління на продаж спірного майна.

Відповідно до пунктів 8.2, 8.3 статуту товариства наглядова рада є органом, який представляє інтереси акціонерів у перерві між проведенням загальних зборів, і формується шляхом делегування представників акціонерів

у складі 5 осіб. Проте суди першої та апеляційної інстанції не з'ясували, яких акціонерів ВАТ «Лізингова компанія «Укртранслізинг» представляли учасники засідання наглядової ради, що відбулося 26.11.2004 р. і, відповідно, чи було це засідання правомочним вирішувати питання про надання згоди голові правління на продаж спірного майна.

Разом із тим, судами не перевірялося, чи був сформований порядок денний засідання наглядової ради на 26.11.2004 р. з дотриманням встановленого статутом товариства та положенням про наглядову раду порядку, а також чи були належним чином повідомлені про засідання члени наглядової ради.

За таких обставин ухвалені в справі судові рішення не можуть вважатися законними і обґрунтованими, а тому вони підлягають скасуванню, а справа – передачі на новий розгляд до суду першої інстанції [47].

Засідання наглядової ради скликаються за ініціативою голови наглядової ради або на вимогу члена наглядової ради і проводяться не рідше одного разу на квартал і вважаються правомочними, якщо в ньому бере участь не менше 3/4 її складу (засідання наглядової ради проводяться згідно ст. 55 Закону).

Загальні збори товариства можуть прийняти рішення про дострокове припинення повноважень членів наглядової ради та одночасне обрання нових членів. Без такого рішення повноваження члена наглядової ради з одночасним припиненням договору припиняються: за його бажанням за умови письмового повідомлення про це товариства за два тижні; в разі неможливості виконання обов'язків за станом здоров'я; в разі набрання законної сили вироком чи рішенням суду, яким його засуджено до покарання, що виключає можливість виконання обов'язків; в разі смерті, визнання його недієздатним, обмежено дієздатним, безвісно відсутнім, померлим; у випадку відчуження акціонером усіх належних йому акцій товариства.

Виконавчим органом лізингової компанії, створеної у формі акціонерного товариства, який здійснює управління поточною діяльністю товариства, є правління.

Виконавчий орган вирішує всі питання діяльності товариства, крім тих, які віднесені до виключної компетенції загальних зборів і наглядової ради товариства. Правління лізингової компанії обираються загальними зборами і підзвітне загальним зборам і наглядовій раді, організовує виконання їх рішень та несе перед ними відповідальність за результати своєї роботи.

Виконавчий орган може бути колегіальним (правління, дирекція) чи одноособовим (директор, генеральний директор). Щодо особового органу, то в літературі з цього приводу зазначається, що в структурі лізингової компанії крім генерального директора можуть передбачатися посади фінансового директора, директора з комерційних та загальних питань [83, с. 16]. Ми погоджуємось із даним твердженням, оскільки успішна діяльність лізингової компанії в багатьох випадках визначається раціональною побудовою її внутрішньої організаційної структури і формування адекватної системи органів управління.

Повноваження правління зазначаються в статуті лізингової компанії. До повноважень правління належать:

- прийняття рішення про надання згоди голові правління на укладення в Україні та за її межами окремих видів договорів (угод), зокрема, іпотеки, застави та відчуження нерухомого майна лізингової компанії (в тому числі передачі нерухомого майна як внеску до статутного фонду іншого підприємства) та щодо придбання, відчуження або розпорядження в інший спосіб корпоративними правами, що належать лізинговій компанії в інших товариства, підприємствах та об'єднаннях, одержання позики (кредиту), надання поруки (поручительства), гарантії на суму, яка не перевищує 10 % вартості активів за даними останньої річної фінансової звітності;

- прийняття рішення про надання згоди голові правління на укладання в Україні та за її межами окремих видів договорів (угод), зокрема, про надання позики (кредиту) працівникам лізингової компанії на суму, яка перевищує визначену статутом, купівлі-продажу, одержання в оренду рухомого та нерухомого майна, уступки вимоги, переведення боргу, а також передачі в довічне управління майна лізингової компанії, придбання та відчуження будь-яких цінних паперів, що знаходяться в цивільному обороті на території України, придбання та відчуження будь-яких цінних паперів, що емітовані фізичними чи юридичними особами нерезидентами України, основних засобів лізингової компанії на суму яка перевищує зазначену в статуті, але яка є меншою ніж 10 % вартості активів за даними останньої річної фінансової звітності лізингової компанії;

- прийняття рішення про вступ до об'єднання лізингових компаній;

- затвердження поточних планів діяльності лізингової компанії та заходів, необхідних для вирішення її завдань;

- затвердження щорічного балансу, штатного розкладу та посадових окладів співробітників лізингової компанії, встановлення показників, розміру та строків їх преміювання;

- визначення розміру, джерел утворення та порядку використання фондів лізингової компанії відповідно до рішень загальних зборів акціонерів;

- утворення внутрішніх структурних підрозділів, необхідних для виконання цілей та завдань лізингової компанії;

- затвердження внутрішніх (локальних) нормативних актів, що визначають відносини між підрозділами лізингової компанії, умов колективного та трудового договору;

- надання на затвердження загальним зборам акціонерів річного звіту та балансу лізингової компанії;

- здійснення контролю за поточною фінансово-господарською діяльністю філій та інших відокремлених структурних підрозділів лізингової компанії, дочірніх підприємств;

- визначення переліку відомостей, що складають комерційну таємницю лізингової компанії;

- прийняття рішень з інших питань, пов'язаних з поточною діяльністю лізингової компанії.

Правління вважається правомочним на прийняття рішення, якщо в його засіданні взяли участь дві третини членів правління. Рішення приймаються кваліфікованою більшістю (3/4) голосів та оформлюється протоколом, який підписується головою правління та секретарем.

Повноваження голови та членів виконавчого органу припиняються за рішенням загальних зборів згідно ст. 61 Закону «Про акціонерні товариства».

Функція внутрішньофірмового контролю пов'язується з діяльністю органу, уповноваженого перевіряти відповідність дійсному положенню справ акціонерів відомостей, що представляються загальним зборам про результати фінансово-господарської діяльності акціонерних товариств. Згідно чинного законодавства виконання даної функції покладається на **ревізійну комісію** акціонерного товариства – лізингової компанії, яку обирають загальні збори. До того ж, може проводитися і зовнішня перевірка – аудиторська – перевірка фінансово-господарської діяльності правління.

Відповідно до чинного законодавства, в акціонерних товариствах з кількістю акціонерів – власників простих акцій товариства до 100 осіб запроваджується посада ревізора (обирається ревізійна комісія), а в товариствах з кількістю акціонерів – власників 100 осіб обов'язково обирається ревізійна комісія.

Ревізійна комісія проводить перевірку фінансово-господарської діяльності товариства за результатами фінансового року, про що готує висновок. Їй надається право скликання позачергових загальних зборів акціонерів у разі виникнення загрози інтересам товариству або виявлення зловживань, вчиненими її посадовими особами.

О. М. Вінник з цього приводу зазначає, що за наявності в акціонерному товаристві наглядової ради остання і ревізійна комісія є двома органами, які контролюють діяльність правління. Ці органи мають багато загальних рис – вони обираються і відкликаються загальними зборами акціонерів, підзвітні йому, формуються з числа акціонерів, порядок діяльності і кількісний склад затверджуються зборами акціонерів відповідно до статуту товариства, обидва ці органи мають право вимагати скликання позачергових загальних зборів. Проте, між ними є істотна відмінність, яку авторка вбачає в наступному:

- по-перше, наглядова рада повинна обмежитися контролем діяльності правління (і одночасно всієї діяльності виконавчого органу, зокрема фінансово-господарської), а ревізійна комісія покликана контролювати тільки фінансово-господарську. Тобто відмінностями між контролем автор вбачає в тому, що наглядова рада контролює тільки діяльність правління, а ревізійна комісія – діяльність товариства в цілому, зокрема його філій, представництв, дочірніх підприємств унітарного типу;

- по-друге, якщо наглядова рада діє постійно, періодично збираючись на свої засідання, то ревізійна комісія здійснює перевірки при певних обставинах – наявності відповідного рішення про їх проведення;

- по-третє, ревізійна комісія докладає про результати проведення нею перевірок загальним зборам акціонерів і наглядовій раді, тоді як наглядова рада звітує тільки перед загальними зборами;

- по-четверте, члени ревізійної комісії мають право брати участь з правом дорадчого голосу в засіданнях правління, тоді, як для членів наглядової ради такого права не передбачено [26, с. 158–159].

З даними твердженнями не можна не погодитися, оскільки викладені відмінності є досить вагомими. Ревізійна комісія, на відміну від наглядової ради лізингової компанії у формі акціонерного товариства, контролює достовірність та повноту даних фінансової звітності за відповідний період,

виявляє факт порушення законодавства під час провадження фінансово-господарської діяльності компанії.

Дискусійним є питання визнання ревізійної комісії самостійним органом внутрішньофірмового контролю. Як зазначають окремі дослідники, що в багатьох зарубіжних країнах функції ревізорів виконують незалежні спеціалісти чи професійні організації, що робить найбільш ефективним контроль за діяльністю правління [66, с. 229].

На нашу думку, ревізійна комісія лізингової компанії має право на надання їй такого статусу, адже лізингові компанії мають справу з грошовими засобами і наявність органу, який би спеціалізувався на перевірці достовірності фінансових даних є вкрай необхідним.

Підтримуємо точку зору О. М. Вінник, яка в своїй роботі відзначає, що необхідність ревізійної комісії обумовлена тим, що брати участь в органах управління можуть не тільки акціонери, але й і особи, що виконують функції членів правління, керівників структурних підрозділів і головних фахівців на основі трудового договору. Діяльність вказаних посадових осіб і органів, сформованих при їх участі, вимагає перевірки з боку акціонерів з метою захисту інтересів акціонерів [26, с. 157].

Покладення функції контролю на ревізійну комісію, сформовану виключно з числа акціонерів, перш за все має на меті забезпечення приватних інтересів акціонерів по господарському використанню викладених ними коштів. Ревізійна комісія відповідно до покладених на неї завдань здійснює планові та позапланові перевірки фінансово-господарської діяльності товариства, його філій та представництв, за підсумками яких складає висновки, без якого загальні збори не мають права затверджувати річний баланс товариства.

Отже, як бачимо, необхідність даного органу є безперечною. Відповідаючи на запитання, кому потрібна ревізійна комісія, О. Кравченко зазначає, що ревізійна комісія необхідна всім акціонерам для того, щоб виконувати роботу, яка стосується як матеріальних, так і нематеріальних

прав акціонерів. Вона повинна мати реальні можливості не тільки контролювати діяльність виконавчих органів, але й запобігати можливим порушенням прав акціонерів і усувати їх. Крім того, вона необхідна правлінню і наглядовій раді, оскільки може не тільки запобігати порушенням, що виникають умисно або помилково, але й допомагати цим органам в пошуку засобів для виходу з деяких критичних фінансових і господарських ситуацій [76].

З вище зазначеного можна зробити висновок, що контроль діяльності виконавчого органу був би неповним без здійснення внутрішньої ревізійної перевірки, поряд з якою може призначатися і зовнішня – аудиторська, яка згідно чинного законодавства має бути проведена на вимогу акціонера (акціонерів), який є власником більше як 10 % акцій товариства. Ревізійна комісія є самостійним органом товариства, на яку покладено обов'язок захисту інтересів акціонерів в сфері господарського використання акціонерного капіталу. З метою підвищення якості проведення перевірок, доцільно надати право ревізійній комісії залучати експертів, фахівців (наприклад, з маркетингу, страхування тощо), консультантів на оплатній основі, що, в свою чергу, стимулювало б роботу самого органу.

Висновки до другого розділу

1. Основними суб'єктами лізингової діяльності є спеціалізовані господарські організації – лізингові компанії.

2. З метою визначення особливостей правового статусу лізингових компаній проаналізовано визначення термінів «правовий статус» та «правове становище», які розглядаються авторкою як синоніми, та їх елементного складу, що дозволило виділити основні ознаки (елементи), які визначають правовий статус лізингової компанії як суб'єкта господарювання та учасника лізингової діяльності.

3. Відсутність законодавчого визначення поняття лізингової компанії, яке широко використовується в чинному законодавстві та правозастосовчій практиці обумовлює необхідність закріплення поняття «лізингова компанія» в Законі України «Про фінансовий лізинг». Здійснення лізингової діяльності повинно визначатись законодавцем основним, а не виключним видом діяльності лізингової компанії, і повинно відображатись в її статуті.

4. Визначено, що лізингові компанії в Україні можуть бути утворені у передбачених законодавством організаційно-правових формах, з яких найчастіше використовуються форма господарського товариства (а саме, акціонерного).

5. Чинне законодавство України не передбачає ліцензування лізингової діяльності як виду господарської діяльності, однак вимагає ліцензування лізингових операцій, в яких прямо або опосередковано залучаються фінансові активи фізичних осіб або які підпадають під дію режиму валютного регулювання та контролю.

6. У роботі дістав подальший розвиток класифікацій лізингових компаній на підставі ряду критеріїв, визначені особливості правового становища окремих видів лізингових компаній.

7. Визначено, що державні лізингові компанії в Україні функціонують в організаційно-правовій формі державного комерційного підприємства чи державного акціонерного товариства, дано визначення державної лізингової компанії.

8. Розглянуто порядок створення лізингової компанії у формі акціонерного товариства на підставі норм чинного законодавства і директив ЄС, та особливості створення лізингових компаній як дочірніх компаній банків.

9. Встановлено, що припинення лізингових компаній відбувається шляхом ліквідації та реорганізації як у добровільному, так і у примусовому порядку і регулюється загальними нормами чинного законодавства, що визначають порядок припинення суб'єкта господарювання, а для лізингових

компаній у формі акціонерних товариств – також Законом «Про акціонерні товариства».

10. Досліджено правовий режим майна лізингової компанії як встановлену правовими нормами: а) структуру цього майна; б) порядок його придбання (формування), використання і вибуття; в) порядок звернення на нього стягнення кредиторів.

11. Розглянуто особливості корпоративного управління лізинговою компанією, повноваження органів управління лізинговою компанією, матеріали практики розгляду судових справ, пов'язаних з визначенням компетенції органів управління лізингової компанії.

РОЗДІЛ 3

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДОГОВІРНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ЛІЗИНГОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

3.1. Господарські договори, що укладаються в процесі здійснення лізингової діяльності

Правовою формою зв'язків суб'єктів господарювання є, насамперед, договір. В умовах становлення соціальноорієнтованої ринкової економіки господарський договір є основним засобом організації відносин між суб'єктами господарювання, гнучким регулятором господарської діяльності і інструментом її планування, формою і засобом організації господарських зв'язків.

Термін «договір» як один з основних інститутів права має і свою еволюцію розвитку. Фахівці у сфері договірного права виділяють дві теорії розвитку договору. Згідно з першою, теорію договору розробили римляни, а європейці в наступні століття її тільки розвивали і пристосували до потреб того часу. Відповідно до другої, теорію договору розробили французькі, німецькі та британські правознавці XVIII–XIX ст. [56, с. 47].

Не можна заперечити ту велику роль, яку відіграло римське наслідування в становленні європейського права, складовою частиною якої являється і вітчизняне право. Проте, теорія договору як цілісний комплекс поглядів, уявлень, ідей почала формуватися в Західній Європі наприкінці XI ст. – на початку XII ст., а наприкінці XVIII ст. – початку XIX ст. розвиток договірного права був секуляризований на хвилі просвітництва, яке намагалося порвати з християнською системою цінностей і замінити її новою, заснованою на індивідуалізмі та раціоналізмі.

У західному правознавстві сформувалися суб'єктивна та об'єктивна теорії договору. Перша розглядає договір як угоду двох чи більшої кількості осіб (сторін), спрямовану на встановлення взаємних прав та обов'язків. Сутність договору згідно із суб'єктивною теорією полягає у збігу прагнень сторін, що домовляються. Вона базується на концепції свободи особистості, яка з'явилася у 19ст. і припускає, що кожна людина має право втілювати свої інтереси шляхом вільного укладання угод, які вважаються їй найбільш вигідними. Суб'єктивна теорія була поширена на перших стадіях розвитку капіталізму [91, с. 233–234].

Наприкінці 19 століття у західному правознавстві була розроблена об'єктивна теорія договору, яка пояснює певною мірою вплив держави на процес укладання й виконання договорів, заснованих на формальній рівності сторін у договорі та свободі їх волевиявлення, дозволяє зберегти зовнішню форму договору.

Договір – це угода двох або більше сторін про встановлення, зміну чи припинення відповідних прав та обов'язків [22, с. 99]. О. С. Іоффе визначав договір як угоду двох або кількох осіб про встановлення, зміну або припинення правовідносин [57, с. 26]. У своїх працях він зазначав, що термін «договір» не завжди вживається в одному і тому ж значенні слова, а використовується для позначення домовленості сторін (як юридичний факт) чи самого зобов'язання, що впливає із такої домовленості (правовідношення) або позначає документ, в якому фіксується факт виникнення зобов'язань відповідно до волі учасників [57, с. 26–27].

В історичній ретроспективі поява в правовому обігу категорії «господарський договір» у СРСР пов'язується із кредитною реформою 30-х років ХХ ст. Однак протягом тривалого часу термін «господарський договір» вживався у законодавчих актах не часто і, як правило, лише стосовно одного з видів договорів, що укладали соціалістичні організації – договору поставки. Пізніше він набуває збірного значення і в сучасній юридичній літературі господарський договір є комплексним поняттям, яке охоплює різні види

правовідносин (купівлі-продажу, поставки, перевезення, оренди, підряду на капітальне будівництво тощо) подібні за принципами нормативної регламентації [10, с. 7].

В чинному законодавстві України відсутнє визначення терміну «господарський договір» і відбувається одночасний розвиток двох договірних теорій: правочинної/угодницької (договір як домовленість) та зобов'язальницької (договір як зобов'язання). Так, відповідно до ст. 626 ЦК України договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. ГК України хоча й не надає загального визначення господарського договору, однак, аналіз його положень свідчить про відсутність загального підходу стосовно розуміння договору. Так, в одному випадку договір розглядається як юридичний факт, на підставі якого виникають господарсько-договірні зобов'язання (ст. 179, 180 ГК України), у другому – відбувається його ототожнення з господарським зобов'язанням (ст. 189 ГК України має назву «Ціна у господарських зобов'язаннях», незважаючи на те, що фактично йдеться про ціну як істотну умову господарського договору; у ст. 207 ГК України передбачена можливість визнання недійсними господарського зобов'язання, яке укладено учасниками господарсько-договірних відносин з порушенням хоча б одним із них господарської компетенції, а також окремих умов господарського зобов'язання (проте, по-перше, зобов'язання не укладаються, а виникають на підставі договору чи з інших підстав, по-друге, зміст будь-якого зобов'язання утворюють не умови, а взаємно кореспондуючі права та обов'язки його сторін), у третьому – як форма, яку набувають зобов'язання (ст. 186 ГК України, яка, до речі, має назву «Укладення організаційно-господарських договорів», передбачено, що договірне оформлення організаційно-господарських зобов'язань може здійснюватися учасниками господарських відносин на основі вільного волевиявлення).

Представники сучасної школи господарського права переконані, що зобов'язальницька концепція договору має стати домінуючою.

О. А. Беяневич пропонує тлумачити *господарський договір* як засноване на згоді сторін і зафіксоване у встановленій законом формі зобов'язання між суб'єктами господарювання, суб'єктами організаційно-господарських повноважень, негосподарюючими суб'єктами-юридичними особами, змістом якого є взаємні права та обов'язки в галузі господарської діяльності [9, с. 61–62].

В. С. Щербина вважає, що право України регулює майнові господарські та інші відносини господарських суб'єктів з їх контрагентами завдяки застосуванню двох основних нормативно-правових категорій: договір та господарський договір [237, с. 260].

В теорії господарського права, законодавстві та науковій літературі термін «господарський договір» використовується в таких значеннях: як угода (правочин), що породжує права та обов'язки учасників господарських відносин; як зобов'язання сторін (учасників господарських відносин), що ґрунтується на укладеній ними угоді; як правовий документ, в якому фіксується факт угоди та зміст зобов'язань сторін [34, с. 145].

Питання про ознаки господарського договору в науці господарського права і цивільного права є дискусійними.

О. А. Беяневич ознаками господарського договору як угоди виділяє: особливий суб'єктний склад господарського договору; обмеження договірної свободи у господарських відносинах; наявність в сторін господарського договору правового статусу суб'єкта господарювання; спрямованість договорів на обслуговування господарської діяльності; поєднання майнових і організаційних елементів у змісті господарських договорів [10, с. 14–16, с. 41].

О. М. Вінник визначає *господарський договір* як зафіксовані в спеціальному правовому документі на підставі угоди майново-організаційні зобов'язання учасників господарських відносин (сторін), спрямовані на обслуговування (забезпечення) їх господарської діяльності (господарських потреб) з врахуванням загальногосподарських (публічних)

інтересів. Ознаками господарського договору, за допомогою яких його можна відокремити від інших видів договорів, на думку О. М. Вінник є: особливий суб'єктний склад; спрямованість на забезпечення господарської діяльності учасників договірних відносин; тісний зв'язок з плановим процесом, насамперед внутрішньофірмовим плануванням учасників господарських відносин, а також державним і комунальним; поєднання в господарському договорі майнових та організаційних елементів; обмеження договірної свободи з метою захисту інтересів споживачів та загальногосподарських інтересів; можливість відступлення від принципу рівності сторін [27, с. 277–278].

В процесі здійснення лізингової діяльності укладаються різні види договорів, спрямованих на забезпечення та виконання лізингової угоди (операції). Враховуючи, те, що лізинг є видом господарської діяльності та на підставі аналізу змісту лізингових правовідносин можна прийти до висновку, що договори, які опосередковують лізингову діяльність є господарськими договорами. До таких договорів можна віднести: договір лізингу; договір купівлі-продажу предмета лізингу; кредитний договір; договір страхування.

Дослідженням договірних аспектів лізингу займалися, зокрема, О. В. Кабатова, О. М. Чекмарьова, В. А. Горемикін, І. О. Решетник, О. О. Іванов, В. В. Вітрянський, В. Д. Газман, Р. П. Бойчук, Ю. С. Харитонova, А. Г. Барабаш, І. Є. Якубівський, О. В. Трофімова, С. Д. Січко, В. С. Різник та ін.

Ми вважаємо, що дослідити правову природу договору лізингу неможливо без визначення та аналізу понять та ознак договору лізингу, а для цього варто розглянути основні законодавчі підходи, загальнотеоретичні засади та найбільш поширені і відображені в юридичній літературі точки зору на дану проблематику.

Відповідно до ст. 806 ЦК України за договором лізингу одна сторона (лізингодавець) передає або зобов'язується передати другій стороні (лізингоодержувачеві) у користування майно, що належить лізингодавцю на

праві власності і було набуто ним без попередньої домовленості із лізингоодержувачем (прямий лізинг) або майно, спеціально придбане лізингодавцем у продавця (постачальника) відповідно до встановлених лізингоодержувачем специфікацій та умов (непрямий лізинг), на певний строк і за встановлену плату (лізингові платежі).

Відповідно до ч. 2 ст. Закону України «Про фінансовий лізинг» за договором фінансового лізингу лізингодавець зобов'язується набути у власність річ у продавця (постачальника) відповідно до встановлених лізингоодержувачем специфікацій та умов і передати її у користування лізингоодержувачу на визначений строк не менше одного року за встановлену плату (лізингові платежі).

До ознак договору лізингу відповідно до чинного законодавства, а саме ст. 292 ГК України, ст. 806 ЦК України, ч. 2 ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг» можна віднести наступні:

- є консенсуальним договором, що укладається з моменту досягнення згоди лізингодавцем та лізингоодержувачем щодо усіх істотних умов договору у визначеній законодавством простій письмовій формі;
- в момент укладання договору лізингодавець, як правило, ще не є власником предмета, яке набувається у продавця за визначеною лізингоодержувачем специфікацією з метою передачі в лізинг за договором. Однак, чинне законодавство (ст. 806 ЦК України) дозволяє передачу в лізинг і майна, наявного у лізингодавця на момент укладання договору лізингу з метою його повторного введення в господарський обіг;
- сторонами договору лізингу є лізингодавець, лізингоодержувач та продавець (постачальник) предмета договору, або тільки лізингодавець і лізингоодержувач, якщо має місце передача в лізинг майна, належного лізингодавцю на праві власності;
- предметом є неспоживна річ, визначена індивідуальними ознаками, віднесена за законодавством до основних фондів;

- оплатний характер договору, що передбачає сплату лізингоодержувачем періодичних лізингових платежів за користування предметом лізингу;

- за договором здійснюється передача майна у тимчасове володіння та користування лізингоодержувачу. Надання майна лише в користування позбавлено сенсу, оскільки лізингодавець не потребує збереження володіння предметом лізингу. Його мета одержати прибуток за рахунок передачі майна в лізинг. На нашу думку, лізингоодержувач є не лише користувачем, але й володільцем майна і ніякого розподілу функцій власника, в правовому смислі цього слова не відбувається. Власником предмета лізингу залишається лізингодавець (ст. 8 Закону «Про фінансовий лізинг»);

- договір фінансового лізингу укладається на визначений строк. Чинне законодавство надає сторонам договору можливість укладення договору лізингу на строк не менше одного року, що в багатьох випадках значно менше строку амортизації предмета лізингу, відповідно до норм, визначених ст. 8 Закону України «Про оподаткування підприємств»;

- наявність у лізингодавця мети інвестування власних чи залучених фінансових коштів в предмет лізингу, тобто інвестування грошових засобів в предмет лізингу, а лізингові платежі, по суті, будуть виступати формою прибутку від вкладеного капіталу. При цьому інтереси лізингодавця як кредитора забезпечуються правом власності на предмет лізингу;

- можливість викупити предмет лізингу у власність лізингоодержувача на підставі укладеного сторонами договору купівлі-продажу. Відповідно до ч. 2 ст. 8 Закону України «Про фінансовий лізинг» якщо сторони договору лізингу уклали договір купівлі-продажу предмета лізингу, то право власності на предмет лізингу переходить до лізингоодержувача в разі та з моменту сплати ним визначеної договором ціни, якщо договором не передбачене інше. За Законом України «Про лізинг» від 16.12.1997 р. умова про викуп

предмета лізингу включалась безпосередньо до договору фінансового лізингу;

- невиключний характер використання предмета лізингу лізингоодержувачем, що передбачає можливість його передачі в користування іншим особам – сублізинг – вид піднайму предмета лізингу, у відповідності з яким лізингоодержувач за договором лізингу передає третім особам (лізингоодержувачам за договором сублізингу) у користування за плату на погоджений строк відповідно до умов договору сублізингу предмет лізингу, отриманий раніше від лізингодавця за договором лізингу (ч. 1 ст. 5 Закону «Про фінансовий лізинг»).

Таким чином, **договір лізингу** можна визначити як господарське зобов'язання, за яким лізингодавець передає неспоживну річ, визначену індивідуальними ознаками, віднесену за законодавством до основних фондів (предмет лізингу) у невиключне володіння та користування лізингоодержувачу на визначений договором строк, який складає не менше одного року, за умови сплати останнім лізингових платежів. Зазначене визначення договору лізингу пропонуємо закріпити в ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг», ст. 292 ГК України та ст. 806 ЦК України.

Згідно ч. 2 ст. 292 ГК України в залежності від особливостей здійснення лізингових операцій, лізинг може бути двох видів – фінансовий чи оперативний. За формою здійснення лізинг може бути зворотним, пайовим, міжнародним тощо.

Слід відзначити, що фінансовий і оперативний лізинг істотно різняться між собою. На нашу думку, основними видами лізингу, які виділяють за критерієм участі лізингоодержувача у виборі постачальника і у визначенні специфікації предмета лізингу, а також наявності чи відсутності у нього права на викуп предмета лізингу є фінансовий і оперативний. Всі інші види лізингу, які існують і використовують на практиці є їх різновидами.

Враховуючи те, що Закон України «Про фінансовий лізинг» не містить положень про оперативний лізинг, практично він залишився без спеціального правового регулювання, але це не означає, що і сам вид договору оперативного лізингу зник – воно залишилося у низці законодавчих актів з питань оподаткування і бухгалтерського обліку.

Єдине на сьогодні законодавче визначення оперативного лізингу збереглося в підпункті 1.18.1 п. 1.18 ст. 1 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» [142], відповідно до якого це «господарська діяльність фізичної або юридичної особи, що передбачає відповідно до договору оперативного лізингу (оренди) передання майна, що підпадає під визначення основного фонду, придбаного або виготовленого орендодавцем на умовах інших, ніж передбачаються фінансовим лізингом (орендою)».

Слід відмітити, що поділ лізингу на фінансовий і оперативний багатьма дослідниками не підтримується.

Так, В. Вітрянський стверджує, що оперативний лізинг не може бути визнаний договором лізингу, оскільки в оперативному лізингу відсутня обов'язкова ознака договору лізингу – обов'язок лізингодавця придбати майно у визначеного продавця відповідно до вказівок лізингоодержувача [25, с. 249–250].

Не підтримує даного поділу і О. Іванов, який обґрунтовує це тим, що оперативний лізинг не має нічого спільного з фінансовим. У оперативного лізингу відсутня така кваліфікуюча ознака лізингу, як участь в лізингових операціях продавця (постачальника) предмета лізингу. Відповідно до оперативного лізингу, лізингодавець на власний страх і ризик купує майно, що передається в лізинг. Виходить, що лізингоодержувач у частині взаємовідносин з продавцем жодних прав і обов'язків не має. Він не може обирати продавця та, відповідно, укладати договір лізингу на основі здійсненого вибору. Тому оперативний лізинг ні з теоретичного, ні з практичного погляду відносити до лізингу не можна [55, с. 26–28].

Своєрідну позицію займає С. Корольов, який стверджує, що використання поділу лізингу на оперативний і фінансовий має значення лише для формування правил бухгалтерського обліку лізингових операцій, а такі терміни як «фінансовий лізинг» та «оперативний лізинг» мають бути виключені з чинного законодавства [73, с. 113–114].

Вітчизняні науковці, такі, наприклад, як А. Г. Барабаш [5, с. 9], І. Є. Якубівський [241, с. 6] у своїх дослідженнях не тільки визнають категорію оперативного лізингу, але й пропонують критерії для відмежування від фінансового лізингу без проведення критичного аналізу такого поділу.

Ми підтримуємо таку позицію, оскільки відсутність правового регулювання оперативного лізингу може призвести до зникнення таких договорів та до чергових спроб ототожнення його з орендою. З цією метою варто зупинитися на характеристиці фінансового і оперативного лізингу.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг» фінансовий лізинг – це вид цивільно-правових відносин, що виникають із договору фінансового лізингу.

В літературі фінансовий лізинг (або лізинг з повною окупністю) визначають як господарську операцію фізичної чи юридичної особи, що передбачає придбання орендодавцем на замовлення орендаря основних фондів з подальшою їх передачею у користування орендарю на строк, що не перевищує строку повної амортизації таких основних фондів з обов'язковою передачею права власності на такі основні фонди орендарю [237, с. 380].

Фінансовий лізинг, як найбільш розповсюджений вид лізингу, передбачає передачу в лізинг майна на термін, прирівняний до строку амортизації об'єкта лізингу або перевищує його, і повне чи майже повне відшкодування його вартості за період користування. Це свого роду форма довгострокового кредиту у вигляді капіталу, тому його ще називають інвестиційним лізингом. У фінансовому лізингу крім лізингодавця і

лізингоодержувача, бере участь і третя сторона – продавець об'єкта лізингу.

Оперативний лізинг – це господарська операція фізичної чи юридичної особи (орендодавця), згідно якої орендарю передається право користування основними фондами на строк, що не перевищує строку їх повної амортизації. Після закінчення строку дії лізингової угоди основні фонди обов'язково повертаються їх власнику. Його ще називають лізинг з неповною окупністю, оскільки орендодавець не може амортизувати всі витрати за рахунок надходжень лише від одного орендодавця.

Оперативний і фінансовий види лізингу є досить подібними, оскільки майно, яке надається лізингоодержувачу в тимчасове володіння і користування на протязі певного строку договору є власністю лізингодавця.

Як зазначає Я. Б. Усенко, у зарубіжній практиці застосування лізингу головною ознакою фінансового лізингу є перехід права власності на предмет лізингу до лізингоодержувача після закінчення договору або хоча б право лізингоодержувача на такий перехід [216, с. 41].

Проте відповідно до ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг», перехід права власності на предмет лізингу до лізингоодержувача не є ознакою фінансового лізингу. І як наслідок, під фінансовим лізингом можна розуміти будь-який вид договору. На нашу думку п. 7 ч. 2 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг» слід викласти у наступній редакції: «у разі закінчення строку лізингу, а також у разі дострокового розірвання договору лізингу та в інших випадках дострокового повернення предмета лізингу – повернути предмет лізингу у стані, в якому його було прийнято у володіння, з урахуванням нормального зносу, або у стані, обумовленому договором, крім випадку включення в договір умови про перехід права власності на предмет лізингу по закінченні строку дії договору».

Слід відмітити, що оперативний і фінансовий лізинги являються основними самостійними формами лізингових відносин, а всі інші види лізингу можуть виступати як різновид фінансового чи оперативного

лізингу. Взагалі ж залежно від умов використання майна має місце лізинг як з повною амортизацією (фінансовий лізинг), так і з неповною (оперативний лізинг). До того ж, як стверджує Ю. В. Ілларіонов, «світова практика використання лізингу свідчить про наявність великого спектру форм реалізації двох видів лізингових операцій – фінансового і оперативного лізингу, які дозволяють здійснити фінансування з урахуванням інтересів всіх сторін договору» [58, с. 8].

Тому на законодавчому рівні повинен бути врегульований не тільки фінансовий, але й і оперативний лізинг. Використання на практиці фінансового лізингу не завжди виправдане, особливо, коли набувається значна кількість дорогого обладнання. Більш економічно вигідним для користувача буде саме схема оперативного лізингу, особливо у сільському господарстві, будівництві тощо.

У зв'язку з цим потрібно удосконалити вітчизняну правову базу шляхом закріплення визначення оперативного лізингу в Законі України «Про фінансовий лізинг», з урахуванням його ознак та відмінностей від фінансового лізингу. Крім того, на нашу думку, визначення фінансового лізингу в Законі «Про фінансовий лізинг» не відображає його сутності, оскільки не містить його кваліфікуючих ознак, що також вимагає внесення відповідних змін.

До кваліфікуючих ознак фінансового лізингу пропонуємо віднести наступні:

1) багатостороння господарська операція, здійснювана за участю щонайменше трьох суб'єктів: лізингодавця, лізингоодержувача та продавця (постачальника) предмета лізингу;

2) має спеціальне коло предметів – основні фонди, які не заборонено передавати в лізинг за законодавством;

3) передбачає передачу майна (основних фондів) у невиключне володіння та користування лізингоодержувача;

4) оформлюється укладанням договору фінансового лізингу в письмовій формі;

5) строк користування предметом лізингу визначається договором і, як правило, наближений до строку повної амортизації предмета лізингу;

6) предметом договору виступає майно, набуте лізингодавцем у визначеного лізингоодержувачем продавця (постачальника) відповідно до наданої лізингоодержувачем або обраної лізингодавцем за дорученням лізингоодержувача специфікації з метою лізингу;

7) передбачає право лізингоодержувача на викуп предмета лізингу після закінчення строку дії договору на підставі договору купівлі-продажу на умовах узгоджених сторонами за залишковою вартістю;

8) основні обов'язки щодо утримання, технічного обслуговування та страхування предмета лізингу покладаються на лізингоодержувача;

9) передбачає сплату лізингоодержувачем у складі лізингових платежів, крім винагороди лізингодавцю за отримане майно, сум, що відшкодовують при кожному платежі частину вартості предмета лізингу, компенсують проценти за залучений лізингодавцем кредит, страхові платежі за страхування предмета лізингу, інші витрати лізингодавця, безпосередньо пов'язані з виконанням договору лізингу (ч. 2 ст. 16 Закону «Про фінансовий лізинг»);

10) передбачає право лізингоодержувача пред'являти вимоги за договором лізингу безпосередньо продавцеві (передача предмета лізингу, гарантійне обслуговування, повідомлення про виявлені протягом гарантійного терміну несправності предмета лізингу (поломки, збої у роботі) (п. 5 ч. 2 ст. 11 Закону «Про фінансовий лізинг»);

11) ризик випадкового знищення або пошкодження предмета лізингу несе лізингоодержувач, якщо інше не встановлено договором (ч. 1 ст. 13 Закону «Про фінансовий лізинг»).

На підставі вищезазначених кваліфікуючих ознак, пропонуємо в ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг», ст. 292 ГК України та ст. 806 ЦК

України закріпити наступне визначення поняття **фінансового лізингу** – це багатостороння господарська операція, що передбачає передачу лізингодавцем у невиключне володіння та користування лізингоодержувачу предмета лізингу, набутого лізингодавцем у визначеного лізингоодержувачем продавця (постачальника) відповідно до наданої лізингоодержувачем або обраної лізингодавцем за дорученням лізингоодержувача специфікації з метою лізингу на підставі договору фінансового лізингу на умовах оплатності та передбачає право викупу предмета лізингу лізингоодержувачем на підставі укладеного сторонами договору купівлі-продажу або повернення предмета лізингу лізингоодержувачем лізингодавцеві після закінчення строку дії договору.

До кваліфікуючих ознак оперативного лізингу вважаємо за необхідне віднести наступні:

- 1) двостороння господарська операція, що здійснюється лізингодавцем та лізингоодержувачем;
- 2) має спеціальне коло предметів – основні фонди, які не заборонено передавати в лізинг за законодавством;
- 3) передбачає передачу майна (основних фондів) у невиключне володіння та користування лізингоодержувача;
- 4) оформлюється укладанням договору оперативного лізингу в письмовій формі;
- 5) строк користування предметом лізингу визначається договором і є меншим за строк повної амортизації предмета лізингу;
- 6) предметом договору виступає майно, належне лізингодавцю на праві власності на момент укладання договору, набуте з метою лізингу без попередньої домовленості з лізингоодержувачем, в тому числі таке, що було предметом лізингу раніше;
- 7) не передбачає права лізингоодержувача на викуп предмета лізингу після закінчення строку дії договору;
- 8) основні обов'язки по утриманню предмета лізингу покладаються на лізингодавця .

На підставі вищезазначених кваліфікуючих ознак, пропонуємо в ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг», ст. 292 ГК України та ст. 806 ЦК України закріпити наступне визначення поняття **оперативного лізингу** – це двостороння господарська операція, що передбачає передачу лізингодавцем у невиключне володіння та користування лізингоодержувачу предмет лізингу, попередньо набутого лізингодавцем з метою лізингу на підставі договору оперативного лізингу на умовах оплатності та передбачає повернення предмета лізингу лізингоодержувачем лізингодавцеві після закінчення строку дії договору.

Можна зробити висновок, що договір оперативного лізингу не має особливих ознак, які б відрізняли його від договору оренди, і тим самим дозволили кваліфікувати його як самостійний вид договору. Тому ми вважаємо, що договір оперативного лізингу являється особливим видом договору оренди в сфері господарювання. Це в свою чергу обумовлює застосування до даного договору положень ГК України про оренду в сфері господарювання, якщо інше не передбачено чинним законодавством. Що стосується договору фінансового лізингу, то він наділений такими ознаками, які не можуть бути кваліфіковані як особливості оренди. Тобто згідно чинного законодавства договір фінансового лізингу і є договором лізингу, а не договором оренди. Тому в подальшому під терміном «договір лізингу» ми розглядатимемо тільки договір фінансового лізингу.

Договір фінансового лізингу вважається укладеним з моменту досягнення сторонами згоди щодо всіх істотних умов, тобто є консенсуальним. Такими істотними умовами договору Закон визначає: предмет лізингу; строк, на який лізингоодержувачу надається право користування предметом лізингу; розмір лізингових платежів; інші умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди. Тобто, Законом України «Про фінансовий лізинг» порівняно з Законом «Про лізинг» (ст. 7) було значно скорочено перелік істотних умов договору.

Цікавим з цього приводу є і зарубіжний досвід. Так, у законодавстві про лізинг Казахстану [110] та Білорусі [104] закріплено доволі значний перелік істотних умов договору лізингу, в той час як в Законі Російської Федерації «Про фінансову оренду (лізинг)» ст. 15 [108] істотною умовою визначено умову про предмет договору лізингу. Згідно ст. 8 Закону Киргизької Республіки «Про фінансову оренду (лізинг)» [107] істотними умовами договору лізингу є найменування, достатній для ідентифікації опис предмета лізингу, права та обов'язки сторін, які пов'язані із придбанням та передачею предмета лізингу, порядок, умови та строк внесення лізингових платежів.

В юридичній літературі дослідниками по-різному визначаються істотні умови договору лізингу. Так, наприклад, В. В. Вітрянський визначає лише одну істотну умову договору лізингу – умову про предмет договору лізингу [25, с. 277–282].

Вітчизняний дослідник В. Різник в своїй роботі зазначає, що істотними умовами договору лізингу є: умова про предмет договору; умова про строк користування предметом договору лізингу; умова про лізингові платежі; умова про особу продавця (постачальника) предмета договору лізингу та особу, яка визначила предмет договору лізингу [183, с. 44].

Отже, можна зробити висновок, що незважаючи на розбіжності в поглядах щодо істотних умов договору лізингу, у них є одна спільна умова – умова про предмет договору лізингу.

Певною особливістю договору лізингу є специфічний зв'язок лізингоодержувача та продавця (постачальника) предмета лізингу. Лізингоодержувач, який не бере участі в укладанні договору купівлі-продажу предмета лізингу, все-таки має певні завдання, зокрема: визначає специфікацію предмета лізингу (ч. 1 ст. 292 ГК України, ч. 1 ст. 806 ЦК України, ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг»); за умови поставки є по суті одержувачем предмета лізингу; якщо предмет не відповідає своєму призначенню та/або умовам договору, специфікаціям має право відмовитися від його прийняття (п. 2 ч. 1 ст. 11 Закону «Про

фінансовий лізинг»); зобов'язаний повідомляти продавцеві предмета лізингу про виявлені протягом гарантійного терміну несправності предмета лізингу, в тому числі його поломки чи збої в роботі (п. 5 ч. 2 ст. 11 Закону «Про фінансовий лізинг»); ремонт та технічне обслуговування предмета договору лізингу здійснюються продавцем (постачальником) на підставі договору між лізингоодержувачем та продавцем (постачальником) (ч. 2 ст. 808 ЦК України).

Враховуючи вищезазначене, ми підтримуємо точку зору В. Різника [183, с. 44] та Д. Січка [198, с. 12] щодо включення в перелік істотних умов договору лізингу умову про особу продавця (постачальника) та особу, яка визначила предмет договору лізингу, оскільки ця умова впливає на розподіл прав, обов'язків, ризиків та відповідальності між лізингодавцем та лізингоодержувачем, що розглядалися нами в попередніх розділах дисертації. Ця пропозиція відповідає і досвіду окремих зарубіжних країн, зокрема, ст. 2 Закону РФ «Про фінансову оренду (лізинг)» [108]; в ст. 2 Закону «Про фінансову оренду (лізинг)» Киргизької Республіки [107], а також в ст. 15 Закону Республіки Казахстан «Про фінансовий лізинг» [110].

З цією метою, вважаємо за необхідне доповнити ч. 2 ст. 6 Закону України «Про фінансовий лізинг» такою істотною умовою про особу (лізингодавець або лізингоодержувач), яка здійснює вибір предмета договору лізингу та продавця (постачальника).

Підтримуємо також міжнародну норму (ч. 2 ст. 1 Конвенції від 28.05.1988 р. та пропонуємо закріпити в законодавстві України положення, що строк дії договору фінансового лізингу повинен відповідати або бути наближеним до строку експлуатації (повної амортизації) обладнання, яке є предметом лізингу.

Лізингові компанії, захищаючи власні інтереси практикують встановлювати розмір лізингових платежів у вільноконвертованій іноземній валюті, зазначаючи їх еквівалент в національній валюті, що не суперечить діючому законодавству України. В такому випадку ризик валютних коливань

покладається на лізингоодержувача. Негативні наслідки такої практики наочно продемонстрували фінансові кризи 1998–2008 рр. Суди вирішуючи спори про зміну або розірвання договору судом за позовом однієї з сторін договору, не вважають наслідки фінансової кризи істотною зміною обставин, якими керувались сторони при укладанні договору. Таким чином, встановлюючи лізингові платежі в еквіваленті до однієї з вільноконвертованих валют, сторони добровільно беруть на себе комерційний ризик втрат від валютних коливань, пов'язаних із зміною курсу валют. Для вирішення цієї проблеми пропонуємо включати в договір умову про обов'язок сторін щодо перегляду розміру лізингових платежів у випадках, передбачених договором, зокрема, у випадку значної зміни (більше 10 %) курсу валюти, в еквіваленті до якої встановлені періодичні платежі.

Аналізуючи норми чинного законодавства України щодо розміру та порядку сплати лізингових платежів, з метою захисту інтересів сторін договору лізингу, вважаємо за необхідне доповнити ст. 16 Закону «Про фінансовий лізинг» нормою, яка б передбачала, що розмір лізингових платежів може переглядатись тільки за згодою сторін, крім випадків прямо передбачених в законі або договорі, з періодичністю не більше одного разу на рік. Дана норма закону має бути визначена імперативною, тобто такою, що не може бути змінена за згодою сторін.

Особливістю змісту договору лізингу є поєднання у ньому як майнових елементів (вартість предмета лізингу, розмір та склад лізингових платежів), так і організаційних елементів, що регулюють порядок виконання договору і технічного обслуговування предмета лізингу. Одним із таких організаційних елементів є обов'язок лізингодавця укласти **договір купівлі-продажу** із визначеним лізингоодержувачем продавцем.

Відповідно до ч. 2 ст. 8 Закону України «Про фінансовий лізинг», якщо сторони договору лізингу уклали договір купівлі-продажу предмета лізингу, то право власності на предмет лізингу переходить до лізингоодержувача в разі та з моменту сплати ним визначеної договором ціни, якщо договором не

передбачено інше. Відповідно до п. 1.18.2 Закону «Про оподаткування прибутку підприємств» лізингоодержувач зобов'язаний придбати об'єкт лізингу у власність протягом строку дії лізингового договору або в момент його закінчення за ціною, визначеною у такому лізинговому договорі.

Таким чином, в лізингових операціях договір купівлі-продажу предмета лізингу може укладатись між продавцем (постачальником) та лізингодавцем як на стадії укладання договору лізингу як договір поставки (купівлі-продажу) предмета лізингу, так і на стадії виконання договору лізингу між лізингодавцем та лізингоодержувачем в процесі реалізації права останнього на викуп предмета лізингу.

Правове регулювання договору купівлі-продажу визначається главою 54 розділу 3 ЦК України (ст. 655–697 – загальні положення про купівлю продаж; поставки (ст. 712 3 ЦК України – договір поставки) та нормами ГК України (ст. 179–187, 193–201, 265–270).

За договором купівлі-продажу одна сторона (продавець) передає або зобов'язується передати майно (товар) у власність другої стороні (покупцеві), а покупець приймає або зобов'язується прийняти майно (товар) і сплатити за нього певну грошову суму (ст. 655 ЦК України [228, с. 5–6]).

Істотними умовами договору купівлі-продажу предмета лізингу є предмет, вимоги до якого висуває закон (ст. 3 Закону «Про фінансовий лізинг») та лізингоодержувач, визначаючи специфікацію, якій має відповідати предмет лізингу (ст. 1 Закону «Про фінансовий лізинг», ч. 1 ст. 806 ЦК України, ч. 1 ст. 292 ГК України), строк дії договору та ціна.

Договір купівлі-продажу предмета лізингу укладається в письмовій формі між лізингодавцем та продавцем (постачальником). Особливістю лізингу є специфічний зв'язок лізингоодержувача та продавця (постачальника) предмета лізингу. Лізингоодержувач, який не бере участі в укладанні договору купівлі-продажу предмета лізингу і не є його стороною, але має певні права та повноваження з договору, зокрема: визначає специфікацію предмета лізингу (ч. 1 ст. 292 ГК України, ч. 1 ст. 806 ЦК

України, ст. 1 Закону «Про фінансовий лізинг»); за умови поставки є по суті одержувачем предмета лізингу; якщо предмет не відповідає своєму призначенню та/або умовам договору, специфікаціям має право відмовитися від його прийняття (п. 2 ч. 1 ст. 11 Закону «Про фінансовий лізинг»); зобов'язаний повідомляти продавцеві предмета лізингу про виявлені протягом гарантійного терміну несправності предмета лізингу, в тому числі його поломки чи збої в роботі (п. 5 ч. 2 ст. 11 Закону «Про фінансовий лізинг»); продавець несе відповідальність перед лізингоодержувачем за порушення зобов'язання щодо якості, комплектності, справності предмета лізингу, його доставки, заміни, безоплатного усунення недоліків, монтажу та запуску в експлуатацію тощо, якщо вибір предмета лізингу був здійснений лізингоодержувачем (ч. 1 ст. 808 ЦК України).

В договорі купівлі-продажу необхідно чітко визначити момент переходу права власності на предмет лізингу до покупця (лізингодавця). В залежності від умов поставки та оплати він може бути різним, але в будь-якому випадку не повинен настати пізніше дати передачі об'єкта лізингу лізингоодержувачу за актом приймання-передачі, з моменту підписання якого і починається відрахування строку лізингу по даному конкретному об'єкту.

Приймання предмета лізингу в експлуатацію оформлюється актом приймання-передачі, який підписується представниками постачальника (або лізингодавця) та лізингоодержувача. Для сторін договору лізингу має велике значення дата приймання-передачі предмета лізингу, оскільки з цього моменту до лізингоодержувача переходять ризики випадкової загибелі чи пошкодження предмета лізингу, права володіння та користування предметом лізингу, а також починають нараховуватись лізингові платежі. В акті обов'язково повинно бути засвідчено, що поставлене майно відповідає всім вимогам, заявленим в заявці-наряді, повністю укомплектоване, цілісне, придатне до використання. Про відмову лізингоодержувача прийняти предмет лізингу через дефекти, які виключають його належне використання за призначенням, робиться

відповідний запис в акті приймання-передачі. Це дає підставу лізингодавцю або лізингоодержувачу вимагати заміни предмета лізингу, а лізингодавець має право розірвати договір купівлі-продажу. Якщо лізингоодержувач у визначені договором строки не здійснив приймання предмета лізингу або не заявив про відмову від приймання через наявні недоліки, що не можуть бути усунені, предмет лізингу вважається прийнятим [211, с. 129].

Опціон на купівлю предмета лізингу після закінчення строку дії договору лізингу є кваліфікуючою ознакою договору фінансового лізингу не дивлячись на те, що відповідно до чинної редакції ч. 2 ст. 8 Закону «Про фінансових лізинг» він не є умовою договору фінансового лізингу, а оформлюється окремим договором – договором купівлі-продажу. Логічним завершенням даної операції повинен бути перехід права власності на предмет лізингу після закінчення строку дії договору лізингу до лізингоодержувача або викуп предмета лізингу за залишковою вартістю. По-іншому втрачається сенс лізингу, а відносини між сторонами перетворюються на звичайну оренду.

Німецький цивіліст Ессер з цього приводу зазначає, що наявність опціону на купівлю в договорі лізингу дає можливість кваліфікувати його як договір купівлі-продажу в розстрочку особливого типу [246, с. 148].

Ми підтримуємо точку зору О. В. Трофімової, яка зазначає, що опціон на купівлю предмета лізингу (перехід права власності на предмет лізингу до лізингоодержувача після закінчення строку дії договору або право викупу предмета лізингу після закінчення строку дії договору за залишковою вартістю) є ознакою договору фінансового лізингу, яка має бути закріплена в ГК та Законі України «Про фінансовий лізинг» [213, с. 177].

Якщо рішення про набуття права власності на предмет лізингу після закінчення строку дії договору лізингу прийняте ще на стадії підписання договору лізингу, то, на нашу думку, доцільним є включення в договір лізингу умови про викуп предмета лізингу. Така можливість передбачена

чинним законодавством, яка надає сторонам право укласти змішані договори, які містять елементи кількох договорів (в нашому випадку – елементи договорів лізингу та купівлі-продажу).

В. Різник з цього приводу зазначає, що схожість цих договорів полягає в тому, що по закінченні строку користування майном за договором лізингу лізингоодержувач має право придбати у власність предмет договору за залишковою вартістю. Це, на думку окремих дослідників, дає підстави кваліфікувати його як договір купівлі-продажу в розстрочку [183, с. 43].

Проте на цьому схожість їх закінчується. Сторони договору купівлі-продажу та лізингу мають різні завдання. Метою лізингоодержувача – це володіння та користування предметом лізингу (вилучення з нього корисних властивостей), а метою покупця – набуття права власності на річ. До того ж, в договорі купівлі-продажу право власності переходить з моменту передачі майна, якщо інше не встановлено договором або законом (ч. 3,4 ст. 334 ЦК України). У договорі лізингу право власності протягом строку дії договору лізингу належить лізингодавцю. Також, відмінною рисою є те, що договір купівлі-продажу в розстрочку укладається на строк, значно менший від строку користування майном за договором лізингу. Предметом договору купівлі-продажу в розстрочку може бути будь-яка річ, яка не виключена із цивільного обігу (споживна чи неспоживна), яка, в свою чергу, може використовуватись для будь-яких потреб, в тому числі особистих, сімейних, домашніх та підприємницьких. Предметом ж договору лізингу може бути лише неспоживна річ, визначена індивідуальними ознаками та віднесена відповідно до законодавства до основних фондів, передача якої в лізинг не заборонена за законом (ст. 3 Закону «Про фінансовий лізинг»).

Ми погоджуємось із точкою зору А. Г. Барабаш, яка зазначає, що договір купівлі-продажу предмета лізингу не можна охарактеризувати лише за допомогою норм про купівлю-продаж, оскільки зазначені елементи виходять за межі його складу [6, с. 84].

На нашу думку, договір лізингу – це комплекс майнових відносин, які виникають між продавцем (постачальником), лізингодавцем та лізингоодержувачем щодо передачі даного предмета лізингоодержувачу в користування на умовах лізингу. Тому розривати договір лізингу на договір купівлі-продажу чи то оренди означало б ігнорування економічного призначення та юридичної природи договору лізингу в цілому.

Відповідно до ст. 4 Закону України «Про фінансовий лізинг» в лізингових договірних відносинах, що складають зміст лізингових операцій, беруть участь і інші учасники (фізичні та юридичні особи), такі як кредитори, страховики тощо, які можуть бути сторонами багатостороннього договору лізингу, але частіше відносини між суб'єктами лізингу (лізингодавцем, лізингоодержувачем та продавцем (постачальником)) та іншими учасниками лізингової діяльності опосередковуються окремими договорами (кредитний договір, договір страхування), оскільки їх права та обов'язки пов'язані лише з однією стороною договору лізингу. Метою укладання даних договорів є забезпечення лізингової операції в цілому, а не передача майна в користування, що є змістом договору лізингу чи передача майна у власність, що є змістом договору купівлі-продажу.

З економічної точки зору лізинг схожий з кредитом, наданим на купівлю обладнання. Багато дослідників, таких як: В. А. Горемикін [33, с. 63], В. Д. Газман [31, с. 198], Л. М. Прилуцький [134, с. 6] стверджують, що за своєю суттю лізинг подібний до кредитних відносин, оскільки базується на принципах, що і кредит – строковості, оплатності та зворотності.

Проте, як слушно зауважує О. М. Чекмарьова, між лізингом та кредитом є принципова відмінність, яка полягає в тому, що при комерційному кредитуванні майно передається у власність позичальника, а при лізингу протягом строку дії договору право власності на предмет договору залишається за лізингодавцем [231, с. 16]. До того ж, предметом кредитного договору є позичковий капітал у грошовій формі, а предметом договору лізингу – індивідуально визначене майно.

У юридичній енциклопедії під кредитом (лат. *creditum* – позика, борг, від *credere* – довіряти) – розуміють відносини у зв'язку з передачею грошей або матеріальних цінностей у тимчасове користування за умови їх повернення. Основними формами його є банківський кредит, що надається як грошова позика, і споживчий кредит, що використовується у грошовій і товарній формах [59, с. 387].

Як при кредитуванні, так і при лізингу, власник (лізингодавець) надає капітал на визначений період. У визначений час він повертає його і отримує певну винагороду. На перший погляд лізинг схожий із комерційним кредитом. Проте між лізингом і кредитом існують певні відмінності, впершу чергу це стосується відносин власності. При комерційному кредиті передається право власності на товар, а лізингові відносини розмежовують право володіння і право користування. За володіння цим правом лізингоодержувач сплачує лізингодавцю періодичні лізингові платежі.

На відмінності договору лізингу та кредитного договору звертала свою увагу і І. О. Решетник, яка зазначає, що найсуттєвіші відмінності цих договорів полягають у характерному для кредитного договору переході права власності на його предмет від кредитора до позичальника, тоді як за договором лізингу це право зберігається за лізингодавцем; предметом договору лізингу виступає індивідуально визначене майно, а предметом кредитного договору – товарний кредит; також у цілях, для яких майно надається позичальнику (та лізингоодержувачу) [181, с. 18].

На різницю між договором лізингу та кредитним договором на підставі аналізу чинного законодавства звертали увагу у своїх дослідженнях такі вітчизняні науковці як І. Є. Якубівський [242; 243], В. С. Різник [183, с. 44], Д. С. Січко [198, с. 11].

На нашу думку, основними відмінностями кредитного договору і договору лізингу є:

- предметом договору лізингу виступає індивідуально визначена неспоживна річ, віднесена відповідно до законодавства до основних фондів, а

предметом кредитного договору виступають лише грошові кошти, що надаються позичальнику на умовах, визначених в договорі;

- кредитний договір є двостороннім – позичальник і кредитор, тоді як договір лізингу може бути трестороннім – лізингодавець, лізингоодержувач та продавець (постачальник);

- згідно кредитного договору разом із передачею майна у тимчасове користування одночасно передається і право власності на нього. За договором лізингу право власності на предмет договору зберігається за лізингодацем;

- строк у кредитному договорі, як правило, значно менший ніж в договорі лізингу.

В лізинговій операції кредитний договір може укладатися і як допоміжний договір, що оформлює залучення капіталу, необхідного для придбання лізингодавцем предмета лізингу в кредитній установі. Це відповідає нормі закону, яка передбачає, що лізингодавець може набувати предмет лізингу як за рахунок власних, так і залучених засобів та позичкові кошти (п. 1 ч. 1 ст. 10 Закону «Про фінансовий лізинг»).

Кредитний договір, як і договір лізингу укладається в письмовій формі, є консенсуальним і набирає чинності з дня досягнення сторонами згоди за всіма істотними умовами згідно чинного законодавства (ст. 345 ГК України, § 2 глава 71 ЦК України).

До істотних умов кредитного договору можна віднести: мету, суму і строк кредиту, умови та порядок його видачі та погашення, види забезпечення зобов'язань позичальника, відсоткові ставки, порядок плати за кредит, порядок зміни і припинення дії договору, відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання умов договору [233, с. 106].

Згідно з ч. 2 ст. 345 ГК України кредитні відносини здійснюються на підставі кредитного договору, що укладається між кредитором (в ч. 1 ст. 1054 ЦК України ця сторона кредитного договору називається кредитором) і позичальником у письмовій формі. У кредитному договорі передбачаються

мета, сума і строк кредиту, умови і порядок його видачі та погашення, види забезпечення зобов'язань позичальника, відсоткові ставки, порядок плати за кредит, права і відповідальність сторін щодо видачі і погашення кредиту (ч. 2 ст. 345 ГК України).

Кредитний договір може встановлювати спеціальні способи забезпечення кредиту (неустойка, застава, банківська гарантія, порука, завдаток, страхування тощо) [87, с. 312].

Як відзначають окремі дослідники, що укладенню даного договору передуює вивчення банком фінансово-господарської діяльності позичальника, а саме: його акуратність при розрахунках, поточне фінансове становище і перспектива, спроможність в разі потреби мобілізувати грошові кошти з різних джерел, вивчення показників ліквідності балансу або окремих видів активів [75, с. 164].

Успішний розвиток такої ефективної форми інвестування як лізинг вимагає вирішення певних проблемних питань, одними з яких є зниження рівня ризику лізингових операцій. Одним із найпоширеніших способів зниження такого рівня в практиці господарювання є страхування.

Як слушно зазначається в юридичній літературі, страхування є способом мінімізації ризиків (зокрема кредитних ризиків під час страхування відповідальності позичальника у кредитних договорах). При цьому страхування не можна вважати способом забезпечення виконання зобов'язання. Його призначення полягає не у несенні відповідальності поряд із основним боржником, а у виплаті страхового відшкодування при настанні вірогідних і випадкових обставин, що пов'язані з цими договорами [195, с. 5].

Згідно ст. 1 Закону України від 04.10.2001 р. «Про страхування» [173] страхування – це вид цивільно-правових відносин щодо захисту майнових інтересів громадян та юридичних осіб у разі настання певних подій (страхових випадків), визначених договором страхування або чинним законодавством, за рахунок грошових фондів, що формуються шляхом

сплати громадянами та юридичними особами страхових платежів (страхових внесків, страхових премій) та доходів від розміщення коштів цих фондів.

Лізинг як вид господарської діяльності, що спрямований на інвестування власних або залучених фінансових коштів, обтяжений ризиками. Згідно ст. 8 Закону «Про страхування» страховий ризик – це певна подія, на випадок якої проводиться страхування і яка має ознаки ймовірності та випадковості настання.

Як зазначають окремі автори, сторони мають право передбачити в договорі все, що будуть вважати за потрібне, не порушуючи встановлених законодавством і звичаями ділового обороту вимог. Завбачливість у договорі страхування всіх нюансів поведінки контрагента допомагає існуванню договору, а також допомагає керувати існуючими ризиками для об'єктів страхової охорони [38, с. 103].

В ч. 2 ст. 13 Закону України «Про фінансовий лізинг» закладена необхідність страхування предмета лізингу та/або ризиків, пов'язаних з виконанням договорів лізингу у разі, якщо їх обов'язковість встановлена законом або договором. Проте чинне законодавство не визначає чітко щодо страхування яких саме ризиків повинні домовитись сторони за договором, що, в свою чергу, породжує деякі проблеми на практиці. Страхові компанії, аналізуючи ризики, які виникають в процесі здійснення лізингових операцій, самостійно розробляють правила страхування щодо окремого ризику (об'єкта) чи лізингової операції загалом, що підлягають реєстрації в Державній комісії з регулювання ринків фінансових послуг України.

Аналіз практики здійснення лізингової операції дозволяє виділити наступні види страхування, що застосовуються в процесі здійснення лізингової діяльності і дозволяють диверсифікувати ризики сторін договору лізингу: страхування предмета лізингу; страхування фінансових ризиків лізингодавця, зокрема щодо невиконання або неналежного виконання зобов'язань за договором лізингу по погашенню лізингових платежів.

Слід зазначити, що Закон України «Про страхування» не передбачає обов'язкового страхування предметів лізингу та ризиків, які виникають в процесі здійснення лізингових операцій, за винятком предметів застави та іпотеки відповідно до Закону України від 02.10.1992 р. «Про заставу» [148] та Закону України від 05.06.2003 р. «Про іпотеку» [163], окремих предметів лізингу, фінансових ризиків та відповідальності, страхування яких є обов'язковими згідно ст. 7 Закону України «Про страхування».

Враховуючи положення ст. 13 Закону «Про фінансовий лізинг» вважаємо, що страхування предметів лізингу та ризиків, які пов'язані з виконанням договору лізингу, є обов'язковими для сторін даного договору. Тому необхідно чітко визначити на законодавчому рівні перелік ризиків, страхування яких є обов'язковим.

Ми підтримує думку О. В. Трофімової, згідно з якою до таких ризиків слід віднести ризик лізингодавця щодо понесення збитків внаслідок невиконання лізиноодержувачем своїх зобов'язань з погашення лізингових платежів, та ризик відповідальності за заподіяння шкоди життю, здоров'ю або майну третіх осіб у процесі перевезення або експлуатації предмета лізингу. Страхування інших ризиків, що можуть виникнути при здійсненні лізингової операції, має бути добровільним і його необхідність мають визначати сторони в договорі [214, с. 60].

Окремі дослідники виділяють такі основні ризики в лізингових операціях як: майнові ризики, фінансові (комерційні) ризики, політичні, ризики, пов'язані з різними видами цивільної та професійної відповідальності, ризики, пов'язані з життям та здоров'ям [214, с. 59–60].

Страховими ризиками при страхуванні предметів лізингу є знищення або пошкодження майна внаслідок ризиків: пожежі, стихійного лиха, аварії, протиправних дій третіх осіб або ризиків Каско – для наземних транспортних засобів: пошкодження чи знищення автотранспортного засобу внаслідок: дорожньо-транспортної пригоди, протиправних дій третіх осіб, викрадення (таємне чи відкрите) автотранспортного засобу, стихійних лих.

Страхувальником предмета лізингу може виступати як лізингодавець, так і лізингоодержувач. Зазвичай при страхуванні страхувальником виступає та особа, яка несе ризик випадкової загибелі чи випадкового знищення предмета лізингу. Враховуючи зміст ст. 13 Закону «Про фінансовий лізинг» та ст. 809 ЦК страхувальником при страхуванні предмета лізингу виступає лізингоодержувач, якщо інше не передбачено законом або договором. Згідно із ч. 2 ст. 13 Закону України «Про фінансовий лізинг» витрати на страхування за договором лізингу несе лізингоодержувач, якщо інше не встановлено договором фінансового лізингу.

Варто зазначити, що в Україні існують страхові компанії, зацікавлені у страхуванні предметів лізингу. Це пов'язано з тим, що лізинг дає можливість їм суттєво розширити коло власного страхового бізнесу і отримати значні додаткові прибутки. Даний процес стимулюватиме страхувальників виступати засновниками лізингових компаній.

Важливим питанням, через яке на практиці виникає немало спорів, є питання про те, на чю користь може бути застрахований предмет лізингу. Аналізуючи ст. 13 Закону України «Про фінансовий лізинг» можна дійти висновку, що предмет лізингу може бути застрахований як на користь лізингодавця, так і на користь лізингоодержувача. Згідно із ч. 1 ст. 13 Закону «Про фінансовий лізинг», з моменту передачі предмета лізингу у володіння лізингоодержувачу ризик випадкового знищення або випадкового пошкодження предмета лізингу переходить до лізингоодержувача, якщо інше не встановлено договором. Отже вигодонабувачем за договором страхування предмета фінансового лізингу має бути лізингоодержувач. Це обумовлено тим, що протягом всього строку дії договору лізингу право власності на предмет лізингу зберігається за лізингодавцем.

Особливістю договору страхування є те, що обов'язок страхувальника сплатити страховий платіж має місце завжди, а обов'язок страховика сплатити страхову суму – тільки в разі настання страхового випадку [244, с. 12].

Страховим випадком є визнаний рішенням суду або за згодою сторін факт настання відповідальності лізингоодержувача за невиконання або неналежне виконання лізингоодержувачем своїх зобов'язань щодо сплати лізингових платежів у порядку та в терміни, передбачені договором лізингу внаслідок обставин, визначених договором страхування, зокрема: банкрутства страхувальника – суб'єкта підприємницької діяльності, що визначається відповідно до чинного законодавства України; ліквідації страхувальника – юридичної особи протягом строку дії договору; стихійних лих під час та на місці виконання зобов'язань.

В. Д. Газман виділяє необхідність страхового захисту від фінансових ризиків, таких як: страхування ризику остаточної неплатоспроможності (банкрутства) лізингоодержувача, страхування ризику недотримання лізингоодержувачем зобов'язань по сплаті лізингових платежів [31, с. 148–149].

Строк дії договору визначається за узгодженням сторін і може охоплювати як декілька лізингових періодів, так і весь строк дії договору лізингу. Вигодонабувачем за договором страхування фінансового ризику лізингодавця, пов'язаного з невиконанням (повністю або частково) лізингоодержувачем своїх договірних зобов'язань щодо сплати лізингових платежів, може бути тільки страхувальник (лізингова компанія).

Для зменшення збитків, пов'язаних з невиконанням чи неналежним виконанням учасниками договору лізингу взятих на себе зобов'язань, необхідно на законодавчому рівні закріпити страхування підприємницьких ризиків і передбачити в договорі страхування такі майнові інтереси сторін, як: ризик втрати (нестачі чи пошкодження) визначеного майна; ризик відповідальності із зобов'язань, які виникають внаслідок завдання шкоди життю, здоров'ю чи майну інших осіб, а у випадках, передбачених законом, також договірної відповідальності; ризик збитків від здійснення підприємницької діяльності через порушення своїх зобов'язань контрагентами відповідного підприємця; ризик збитків від зміни умов

здійснення підприємницької діяльності з обставин, які не залежали від волі підприємця; ризик неотримання очікуваного прибутку.

Враховуючи вищезазначений аналіз норм чинного законодавства, що визначають порядок страхування ризиків лізингової операції та на підставі практики здійснення лізингової діяльності пропонуємо внести наступні зміни до Закону України «Про страхування» та ст. 13 Закону України «Про фінансовий лізинг»:

1) доповнити перелік видів обов'язкового страхування таким видом страхування, як страхування предмета лізингу та фінансових (комерційних) ризиків за договорами міжнародного лізингу, договорами лізингу, що передбачають залучення державних коштів. Це пов'язано із тим, що далеко не завжди предмет лізингу може виступати достатнім забезпеченням лізингової операції, оскільки обладнання часто є унікальним і не завжди може використовуватись на вторинному ринку. В цьому випадку страхування виступає як альтернатива додатковому забезпеченню – традиційно заставі;

2) в Законі України «Про фінансовий лізинг», а саме в ст. 13 передбачити страхування фінансових (підприємницьких) ризиків при виконанні договору лізингу за домовленістю сторін договору. Це дасть змогу зменшити збитки, пов'язані з невиконанням сторонами своїх зобов'язань за договором лізингу;

3) в Законі України «Про страхування» та Правилах формування, обліку та розміщення страхових резервів за видами страхування, іншими ніж страхування життя, затверджених розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг від 17.12.2004 р. № 310 [132] передбачити можливість розміщення частини страхових резервів страхових компаній у формі довгострокових кредитів для лізингової діяльності.

Отже, з допомогою страхування можна усунути майже всі майнові ризики, у тому числі політичні, фінансові в лізингових операціях. І треба пам'ятати, що належним чином зорганізована система страхування

здійснення лізингових операцій надасть можливість знизити інвестиційний ризик лізингодавця, перетворивши, при цьому, лізинг в надійний спосіб інвестування.

3.2. Способи забезпечення виконання господарських зобов'язань за договором лізингу

Розвиток лізингових відносин в більшості випадків залежить від належного забезпечення виконання зобов'язань суб'єктами лізингових відносин. Належне виконання господарських зобов'язань потребує відповідного забезпечення.

З огляду на відсутність вторинного ринку обладнання, вилучення предмета лізингу не розглядається в повній мірі як забезпечення виконання зобов'язань за договором лізингу. Відсутній і ефективний механізм безспірного вилучення предмета лізингу за виконавчим написом нотаріуса. Сама процедура розгляду позовної заяви є досить тривалою та наступне виконавче провадження не у всіх випадках є ефективним. В окремих випадках лізингові компанії можуть здійснювати примусове вилучення предмета лізингу, що надає можливість лізингоодержувачу звернутись до суду з позовом про порушення його прав при вилученні. Факт такого порушення не ставиться в залежність від порушення лізингоодержувачем власних зобов'язань за договором лізингу. Все це призводить до необхідності застосування в лізингових операціях різних засобів забезпечення виконання зобов'язань лізингоодержувача перед лізингодавцем за договором лізингу.

Виконання господарських зобов'язань за договором лізингу забезпечується засобами захисту, які передбачені законом або такі, які йому не суперечать, та заходами відповідальності учасників господарських відносин, передбачених ГК, ЦК та іншими законами.

Загальні принципи і умови виконання господарських зобов'язань, а також господарських договорів врегульовані главою 22 ГК України (ст. 193–198). До господарських договорів застосовуються загальні положення ЦК України, зокрема норми щодо забезпечення виконання зобов'язань (ст. 546–597 ЦК України) з урахуванням особливостей, передбачених ГК України.

Всі способи забезпечення виконання зобов'язань за господарськими договорами в юридичній літературі [34, с. 150] прийнято розподіляти на дві групи:

1) цивільно-правові: неустойка, застава, порука, гарантія, притримання (глава 49 ЦК України);

2) господарсько-правові: правова (в тому числі договірна і претензійно-позовна) робота, позитивне стимулювання (надання стороні, яка належним чином або покращеним способом виконала покладені на неї договірні зобов'язання певних пільг чи додаткових матеріальних благ) та негативне стимулювання (заходи відповідальності, що застосовуються до порушника договірних зобов'язань згідно із законом або договором, а саме, відшкодування збитків, сплата неустойки, оперативно-господарські санкції, зокрема, щодо безспірного вилучення предмета лізингу у випадках передбачених Законом «Про фінансовий лізинг» та договором).

Слід відзначити, що в юридичній літературі загалом види забезпечення виконання зобов'язань класифікуються за різними ознаками: за юридичною конструкцією; за правовою природою; за сферою дії; за відношенням виду забезпечення до основного зобов'язання; за обсягом відповідальності.

Так, О. С. Йоффе за юридичною конструкцією способи забезпечення зобов'язань поділяв на пов'язані і непов'язані з попереднім виділенням майна для примусової реалізації обов'язку порушника. До перших належать застава і завдаток, до других – неустойка, порука, гарантія [57, с. 156].

С. В. Сарбаш пропонує класифікацію видів забезпечення зобов'язань, яка має важливе практичне значення. Усі види забезпечення він поділяє на

декілька груп. Так, перша група утворюється за ознакою настання невігідних наслідків для несправної сторони (неустойка, завдаток). Для другої групи характерним є виділення із майна боржника відокремленої частини, на яку у випадку невиконання зобов'язання кредитор може звернути стягнення (застава). Третя група відрізняється притягненням інших осіб до забезпечення зобов'язання боржника. У цьому випадку такі особи відповідають разом із боржником або замість боржника (порука, банківська гарантія). Четвертою класифікуючою ознакою є так звані заходи оперативного впливу (притримання) [193, с. 132].

Що стосується способів забезпечення зобов'язань за договором лізингу, то російський дослідник В. А. Горемикін виділяє наступні: неустойка; порука; банківська гарантія; застава і завдаток; інші способи, передбачені законом чи договором [33, с. 870].

Аналіз законодавства та практики здійснення операцій міжнародного лізингу дозволяє виділити широкий набір засобів забезпечення зобов'язань, які використовуються сторонами договору лізингу:

- укладення контрактів на експорт виготовленої лізингоодержувачем продукції з іноземними покупцями на строк дії договору лізингу;
- переуступка лізингоодержувачем – товаровиробником частини своїх платіжних вимог щодо поставки випущеної продукції лізинговій компанії в рахунок погашених грошових зобов'язань перед нею;
- перерахування платежів покупцями виготовленої лізингоодержувачем продукції на рахунок відповідного іноземного банку з постійною наявністю на рахунку лізингоодержувача визначеної мінімальної кількості грошових коштів (не знижувального залишку);
- надання лізингоодержувачем доручення банку виплачувати лізингові платежі лізингодавцю у встановлений строк шляхом договірною списання з рахунку лізингоодержувача;
- перерахування лізинговій компанії авансу в розмірі, не менше двох лізингових платежів, які зараховуються в рахунок виконання зобов'язань

лізингоодержувачем у встановлений по графіку строк для двох останніх виплат при належному виконанні всіх попередніх платежів;

- зворотня грошова застава в розмірі 10 % від суми лізингового проекту;

- страхування транспортування предмета лізингу, його монтажу, пусконаладжуваних робіт, майнових ризиків і ризику понесення збитків від невиконання зобов'язань за договором лізингу;

- переуступка частини валютної виручки і право безакцептного списання коштів з рахунку лізингоодержувача при настанні гарантійного випадку, визначеного договором банківської гарантії;

- вилучення предмета лізингу при невиконанні лізингоодержувачем зобов'язань за договором лізингу [33, с. 870–871].

Слушною є точка зору О. В. Трофімової, яка зазначає, що на практиці у лізингових операціях використовуються засоби забезпечення, визначені як такі за законодавством, а також ті, що фактично виконують функцію забезпечення виконання зобов'язань за договором лізингу:

- неустойка;
- застава нерухомості, обладнання, товарів в обороті, майнових прав, цінних паперів, іншого майна;
- авансові платежі за договором лізингу;
- страхування ризиків загибелі предмета лізингу під час його транспортування та експлуатації, або неможливості його вилучення;
- банківська гарантія;
- векселі, авальовані надійним з точки зору лізингодавця банком;
- порука третіх осіб;
- депоноване в банку або у лізингодавця розпорядження про безспірне списання грошових коштів з рахунку лізингоодержувача із визначенням підстав для списання;

- договір про зворотний викуп предмета лізингу, укладений із продавцем [211, с. 145–146].

Слід погодитися із О. Селівановським, який визначає наступні вимоги до видів забезпечення виконання зобов'язань на фінансових ринках: простота; оперативність стягнення; надійність; ліквідність; переоцінка; правова визначеність; уніфікація з іншими порядками [194, с. 44–45].

Адже, як слушно зазначає І. В. Спасибо-Фетєєва, забезпечення зобов'язань є суттєвим чинником їх належного виконання, а від обрання відповідного способу забезпечення залежить в кінцевому підсумку задоволення тією чи іншою мірою вимог кредиторів [202, с. 22].

Розглянемо окремі способи забезпечення виконання зобов'язань за договором лізингу.

Неустойка. Згідно ст. 549 ЦК України неустойкою (штрафом, пенею) є грошова сума або інше майно, які боржник повинен передати кредиторіві у разі порушення боржником зобов'язання. Штрафом є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми невиконаного або неналежно виконаного зобов'язання. Пенею є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми несвоєчасно виконаного зобов'язання за кожен день прострочення виконання.

Слід відзначити, що у науковій літературі стосовно правової природи неустойки серед дослідників немає єдиної точки зору, хоча їх більшість все ж дотримується думки про подвійну правову природу неустойки, яка одночасно є і способом забезпечення виконання зобов'язань, і мірою відповідальності. З моменту підписання сторонами договору, що забезпечується неустойкою, і до моменту порушення зобов'язання неустойка є способом забезпечення виконання зобов'язань. Основне її призначення – стимулювати боржника до належного виконання. Після порушення зобов'язання, тобто в разі невиконання неустойкою забезпечувальної функції, вона втрачає своє забезпечувальне значення та перетворюється на

міру відповідальності. Стягнення неустойки стає тим додатковим невідгідним наслідком, який покладається на несправного боржника [114, с. 8–9].

Предметом неустойки може бути грошова сума, рухоме та нерухоме майно. Згідно із ч. 2 ст. 551 ЦК України, якщо предметом неустойки є грошова сума, її розмір встановлюється договором або актом цивільного законодавства. Законом України «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань» від 22.11.1996 р. [141] встановлено, що за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань платники грошових коштів сплачують на користь одержувачів цих коштів за прострочу платежу пеню в розмірі, що встановлюється за згодою сторін, проте який не може перевищувати подвійної облікової ставки НБУ, що діяла у період, за який сплачується пеня.

Так, Вищий господарський суд України розглянувши у відкритому судовому засіданні касаційну скаргу Державного підприємства «Енергоринок» на постанову Київського апеляційного господарського суду від 07.10.2009 р. у справі № 42/270 за позовом Державного підприємства «Енергоринок» до Відкритого акціонерного товариства «АРМА-Лізинг» про зобов'язання вчинити дії та стягнення неустойки в с т а н о в и в :

Державне підприємство «Енергоринок» (далі – ДП «Енергоринок», Позивач) звернулося до господарського суду міста Києва з позовом до Відкритого акціонерного товариства «АРМА-Лізинг» (далі – ВАТ «АРМА-Лізинг», відповідач) про стягнення 20 689,86 грн пені та спонукання до виконання зобов'язання за договором фінансового лізингу шляхом передачі Позивачу автомобіля «Hyundai Sonata» 2.0 АТ.

Під час розгляду даної справи позивач уточнював свої позовні вимоги і, остаточно просив суд стягнути з відповідача на його користь пеню в розмірі 51 724,65 грн та припинити провадження у справі в частині зобов'язання Відповідача передати йому автомобіль «Hyundai Sonata» 2.0 АТ.

Рішенням господарського суду міста Києва від 16.06.2009 р. в частині позовних вимог про зобов'язання передати автомобіль, провадження у справі

було припинено, на підставі п. 1-1 ст. 80 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України). В іншій частині позов ДП «Енергоринок» було задоволено: стягнуто з Відповідача на користь Позивача 51 724,65 грн пені та судові витрати по справі.

Постановою Київського апеляційного господарського суду від 07.10.2009 р. рішення господарського суду міста Києва від 16.06.2009 р., в частині стягнення суми пені в розмірі 36 436,15 грн, скасовано та викладено резолютивну частину рішення у новій редакції про часткове задоволення позову в розмірі 15 288,50 грн пені та відповідного розміру судових витрат. В іншій частині позову, постановою апеляційного господарського суду, відмовлено.

У поданій касаційній скарзі позивач, посилаючись на порушення апеляційним господарським судом норм матеріального права, просить скасувати постанову апеляційної інстанції та залишити в силі рішення суду першої інстанції. Відповідач, у своєму відзиві на касаційну скаргу, вважаючи доводи позивача безпідставними, просив залишити таку без задоволення, а оскаржувану постанову суду апеляційної інстанції – без змін.

Заслухавши пояснення представників сторін, вивчивши матеріали справи та обговоривши доводи касаційної скарги, проаналізувавши на підставі фактичних обставин справи застосування норм матеріального та процесуального права, колегія суддів вважає, що касаційна скарга не підлягає задоволенню, з наступних підстав.

Як видно з матеріалів справи та встановлено судами попередніх інстанцій, 22.09.2008 р. між позивачем (лізингоодержувач) та відповідачем (лізингодавець) було укладено договір № 8-13 фінансового лізингу (далі – договір), відповідно до умов якого (п. 1.1.) якого відповідач зобов'язався в порядку та на умовах визначених цим договором придбати у власність у постачальника і передати у користування позивачу, а позивач одержати від відповідача в платне користування на умовах фінансового лізингу майно (предмет лізингу, під яким також розуміється частина поставленого майна

згідно цього договору), зазначене в специфікації (Додаток № 1 до даного Договору), що є невід'ємною частиною даного Договору.

Відповідно до п.п. 1.4, 1.4.1, 1.4.2 договору загальна сума договору (лізингових платежів) становить 101 9963,81 грн і включає в себе: вартість предмету лізингу, що становить 476 755,00 грн, комісію, що становить 543 208,81 грн.

Згідно Додатку № 1 до договору предметом фінансового лізингу за даним Договором є автомобілі «Hyundai Sonata» 2.0 АТ в кількості 2 шт., вартістю 140 916,75 грн кожний та «Nissan Teana» 2.5 АТ, вартістю 194 921,50 грн. Відповідно до п. 3.1.2 договору предмет лізингу передається частинами:

- перший автомобіль «Hyundai Sonata» 2.0 АТ (колір кузова світло-сірий металік) протягом місяця після внесення позивачем авансового платежу;

- другий автомобіль «Hyundai Sonata» 2.0 АТ (колір кузова темно-сірий металік) протягом трьох місяців після внесення позивачем авансового платежу;

- третій автомобіль «Nissan Teana» 2.5 АТ протягом восьми місяців після внесення позивачем авансового платежу.

При цьому, п. 9.8 договору передбачалось, що у разі затримки передачі майна, що пов'язано з невиконанням або неналежним виконанням лізингодавцем та постачальником своїх зобов'язань за даним договором та контрактом, лізингодавець зобов'язаний сплатити лізингоодержувачу пеню у розмірі подвійної облікової ставки НБУ від вартості майна за кожний день прострочення.

Як було встановлено судами попередніх інстанцій, перший автомобіль передано відповідачу. Претензій щодо виконання умов договору відповідачем по поставці першого автомобіля позивач до відповідача не заявляв.

Як це передбачалось умовами договору (п. 7.1.1) позивач вніс авансовий платіж на поставку другого автомобіля, граничний термін поставки якого

сплинув 27.12.2008 р. Термін поставки другого автомобіля було прострочено на 165 днів, що не заперечується і самим відповідачем.

У зв'язку з цим, суд апеляційної інстанції, встановивши вказані обставини справи та здійснивши вірний перерахунок пені за неналежне виконання відповідачем свого зобов'язання за договором лізингу, відповідно до його умов та, враховуючи приписи ст. 230 ГК України, статей 526, 546, 551, 629 ЦК України, дійшов обґрунтованого висновку, що рішення суду першої інстанції слід скасувати, в частині стягнення суми пені, та стягнув з відповідача на користь позивача 15 288,50 грн пені та належних до цього судових витрат.

Тому, керуючись статтями 1115, 1117–1119, 11111 ГПК України, Вищий господарський суд України постановив Касаційну скаргу Державного підприємства «Енергоринок» залишити без задоволення, а постанову Київського апеляційного господарського суду від 07.10.2009 р. у справі № 42/270 – без змін [129].

Отже, неустойка є одним із важливих способів забезпечення належного виконання зобов'язань за договором лізингу, а також найпростішим і найзручнішим засобом майнової відповідальності, що реалізується незалежно від вини порушника та наявності збитків. Тобто єдиною правовою підставою для застосування неустойки є протиправна поведінка особи правопорушника.

Застава є надійним і широко розповсюдженим способом забезпечення виконання зобов'язань всіх учасників лізингових відносин. Заставою в процесі здійснення лізингової діяльності можуть забезпечуватися потреби про відшкодування збитків, спричинених невиконанням або неналежним виконанням зобов'язань лізингоодержувачем і лізингодавцем.

В юридичній літературі науковцями висловлювалися різні міркування з приводу правової природи інституту застави.

Так, на думку Д. Медведєва, оскільки для застави характерні ознаки абсолютності (застава – це речове право кредитора) і відносності (застава –

це спосіб забезпечення зобов'язання), то виділення одного з цих елементів права збіднює останнє. Оскільки застава породжує два види відносин, то, з одного боку, застава – це спосіб забезпечення зобов'язань кредитора, а з іншого – це *jura in re aliena*, тобто безпосередній правовий зв'язок заставодержателя і речі. Таке визначення свідчить про подвійну природу права застави, і характеризує обидві її сторони: зобов'язально-правову (забезпечувальну) і речово-правову (титкульну) [95, с. 14–15].

Відповідно до ст. 572 ЦК України в силу застави кредитор (заставодержатель) має право у разі невиконання боржником (заставодавцем) зобов'язання, забезпеченого заставою, одержати задоволення за рахунок заставленого майна переважно перед іншими кредиторами цього боржника, якщо інше не встановлено законом (право застави).

Іншими словами, застава – контракт, з допомогою якого кредитор отримує в якості гарантії оплати свого кредиту право на рухоме майно. Даний контракт використовується досить часто, оскільки він надає конкретні гарантії [49, с. 218].

Виділяють основні принципи практичного застосування застави, до яких належать:

- гласність застави, тобто інформація про знаходження того чи іншого майна у заставі повинна бути доступною для заінтересованих осіб;
- конкретність застави, тобто виділення із всієї майнової маси заставодавця чітко визначеного майна, яке являється об'єктом застави. Кредитор отримує право першочергового задоволення своїх потреб із вартості саме даного конкретного майна боржника, а не із всієї маси його майна;
- довіра не особі, а речі, висока вартість, ліквідність якої гарантує повернення боргу в повному об'ємі, включаючи проценти, збитки, спричинені простроченням виконання, витрати по утриманню заставленого майна і витрати по його реалізації [33, с. 888–889].

На думку окремих дослідників, заставою може служити нерухомість, рухоме майно – обладнання, машини, інвентар, засоби пересування, залізничний пересувний склад, літаки, комп'ютери, товари, сировина тощо. Інша власність, яка не являється матеріальною, може служити в якості застави при умові, що вона призначається як власність і що право боржника призначати таку власність в якості застави визначається законом. В якості застави використовуються документи, які самі по собі слугують основою до оплати, безпосередньо такі як вексель чи документи на власність, яка стосується визначених товарів [218, с. 118–119].

Що стосується порядку використання предмета лізингу в якості застави, то це на практиці є неоднозначним. Це пов'язано з тим, що дане питання не врегульовано Законом України «Про фінансовий лізинг», а тому потрібно звернутися до положень Закону «Про заставу».

Так, згідно ст. 4 даного Закону предметом застави можуть бути майно та майнові права. Тобто, предметом застави може бути майно, яке згідно чинного законодавства могло б бути відчужене заставодавцем та на яке, у встановленому законом порядку, може бути звернено стягнення. Згідно ч. 2 ст. 4 Закону «Про заставу» предметом може бути майно, яке стане власністю після укладення договору застави заставодавця, в тому числі продукція й інші доходи, якщо про це зазначено в договорі.

Предмет лізингу в заставу може передати як лізингодавець, який протягом всього строку дії договору лізингу являється власником предмета лізингу, так і лізингоодержувач, якщо в договорі лізингу передбачається набуття його права власності на предмет лізингу після закінчення строку дії договору лізингу. Проте на практиці застava предмета лізингу не завжди відповідає забезпеченням вимог кредитора. Така ситуація пов'язана з тим, що у випадку передачі предмета лізингу в заставу лізингодавцем, а також звернення на нього стягнення третіми особами, до визначеного набувача прав лізингодавця на предмет лізингу переходять і обов'язки лізингодавця у випадку задоволення стягнення, визначені договором. Тому що згідно ч. 1

ст. 8 Закону України «Про фінансовий лізинг» у випадку переходу права власності на об'єкт лізингу від лізингодавця до іншої особи договір лізингу зберігає чинність щодо нового власника [211, с. 147].

Так, у січні 2009 р. відкрите акціонерне товариство "Національна акціонерна компанія «Украгролізинг» звернулось до господарського суду з позовом до селянського (фермерського) господарства «Аліна» та акціонерного комерційного банку «Імексбанк» про визнання недійсним договору застави від 21.11.2007 р. в частині застави іншого транспортного засобу – зернозбиральної машини.

Рішенням господарського суду Житомирської області від 03.03.2009 р. позов задоволено.

У касаційній скарзі АКБ «Імексбанк» в особі Житомирської філії просить рішення суду першої інстанції від 03.03.2009 р. скасувати та прийняти нове рішення. Скарга мотивована тим, що судове рішення у даній справі прийнято з порушенням норм процесуального, матеріального права та загальних засад судочинства у господарських судах.

Судова колегія, розглянувши наявні матеріали, обговоривши доводи касаційної скарги, перевіrivши юридичну оцінку обставин справи та повноту їх встановлення, дослідивши правильність застосування норм матеріального та процесуального права вважає, що касаційна скарга не підлягає задоволенню з наступних підстав.

Як вбачається з матеріалів справи та встановлено попередньою судовою інстанцією, в забезпечення виконання зобов'язань за кредитним договором № 205 від 21.11.2007 р., укладеного між відповідачами, останні 21.11.2007 р. уклали між собою договір застави, відповідно до умов якого селянське (фермерське) господарство «Аліна» (заставодавець) передало акціонерному комерційному банку «Імексбанк» в особі філії у місті Житомир (заставодержатель) зернозбиральну машину марки ОБРІЙ 2006 року випуску, заводський № 0905003, № двигуна 037432, реєстраційний № 10150АЕ, зареєстрований Червоноармійською ІДТН 24.05.2007 р., що належить СФГ

«Аліна» на підставі свідоцтва про реєстрацію машини серії АБ № 431047, виданого Інспекцією державного технічного нагляду Житомирської обласної державної адміністрації 24.05.2007 р.

Позивач, оспорюючи договір застави, стверджує про те, що комбайн, який було передано в заставу за договором від 21.11.2007 р., належать йому на праві власності.

Перевіряючи вказані доводи позивача на підставі доданих до позовної заяви документів, місцевий господарський суд встановив, що 27.04.2006 р. між ВАТ «Украгролізинг» (лізингодавець) та СФГ «Аліна» (лізингоодержувач) було укладено договір фінансового лізингу №6-06-51фл (надалі – договір лізингу), відповідно до умов якого позивач передає у користування першому відповідачу вказаний комбайн, а останній сплачує за це лізингові платежі на умовах договору.

Проте, згідно із п. 5.2 укладеного договору лізингу, предмет лізингу протягом всього строку дії договору є власністю лізингодавця (позивача), а відповідно до п. 5.4 договору лізингу, лізингоодержувач не має права передавати предмет лізингу в суборенду, сублізинг, заставляти чи відчужувати, або в будь-який інший спосіб розпоряджатися чи відчужувати предмет лізингу без письмового дозволу лізингодавця.

Судом першої інстанції встановлено, що в матеріалах справи відсутні докази, які б свідчили про надання дозволу лізингодавцем на заставу предмету лізингу, про що також не заперечив представник позивача.

Відповідно до ч. 1 ст. 576 ЦК України предметом застави може бути будь-яке майно (зокрема річ, цінні папери, майнові права), що може бути відчужене заставодавцем і на яке може бути звернене стягнення.

Згідно ч 2 ст. 583 ЦК України заставодавцем, може бути власник речі, або особа, якій належить майнове право, а також особа, якій власник речі або особа, якій належить майнове право, передали річ або майнове право з правом їх застави.

Статтею 11 Закону України «Про заставу» передбачено, що заставодавцем при заставі майна може бути його власник, який має право відчужувати заставлене майно на підставах, передбачених законом, а також особа, якій власник у встановленому порядку передав майно і право застави на це майно.

Відповідно до п. 2 ст. 10 Закону України «Про лізинг», право власності на об'єкт фінансового лізингу набувається лізингоодержувачем після повної сплати вартості об'єкту лізингу.

Вищенаведеним обставинам, які повністю відповідають наявним матеріалам справи, суд надав належну оцінку, і з урахуванням вимог статей 203, 316, 319, 576 ЦК України, статей 1, 4, 11 Закону України «Про заставу», дійшов правильного висновку про наявність правових підстав для задоволення позову шляхом визнання недійсним договору застави в частині застави іншого транспортного засобу – зернозбиральної машини, оскільки, на час укладання оспорюваної у відповідній частині угоди власником вищезазначеного майна був позивач, тому перший відповідач не мав права передавати у заставу майно, право власності на яке він не набув [130].

Що стосується використання в якості предмета застави майнових прав за договором лізингу, то згідно ст. 49 Закону України «Про заставу» заставодавець може укласти договір застави, як належних йому прав вимоги по зобов'язаннях у яких він є кредитором, на момент укладення договору, так і тих, які можуть виникнути в майбутньому. Тому ми підтримуємо думку О.В. Трофімової, яка вважає за необхідне на практиці в лізингових операціях використовувати в якості предмета застави майнові права сторін за договором лізингу, а не предмет лізингу [211, с. 148]. Тому що не кожне обладнання, яке передається в лізинг являється ліквідним. Тут важливе місце має правильна оцінка кон'юнктури ринку, на якому у випадку невиконання умов договору лізингоодержувачем, майно – предмет лізингу може бути реалізовано (продане чи повторно здане в тимчасове користування). При цьому вагоме значення має правильна оцінка майна – предмета лізингу, як за

рахунок динаміки ринку, так і за рахунок фізичного та морального старіння даного майна в процесі дії договору. Треба пам'ятати, що будь-які ринкові обмеження предмета лізингу (його несерійність, особливі технічні характеристики тощо) будуть не тільки негативно позначатися на оцінці ризику даної угоди, але й стануть підставою потреб лізингодавця щодо додаткових гарантій угоди.

Тому більш ліквідною заставою для кредиторів по зобов'язаннях лізингодавця буде вважатися застава права вимоги до лізингоодержувача щодо сплати лізингових платежів за договором лізингу. Що стосується кредиторів лізингоодержувача, в якості предмета застави доцільно використовувати право використання предмета лізингу за договором лізингу з можливістю подальшого переоформлення даного договору у договір застави предмета лізингу під час переходу права власності на предмет лізингу до лізингоодержувача.

Слід зазначити, що при використанні такого способу забезпечення як застава лізингоодержувач надає лізингодавцеві наступні документи:

- у випадку застави майна (основних та оборотних засобів): документи, що підтверджують право власності на предмет застави (свідоцтво про право власності; технічний паспорт; договори, на підставі яких було набуто предмет лізингу; товарно-транспортні накладні та інші правовстановлюючі документи); інвентаризаційні відомості та дані оцінки з характеристиками предмета застави; виписки по рахункам бухгалтерського обліку даного майна; копії інвентарних карток для основних засобів;

- у випадку застави грошових коштів на рахунках в банківських установах: договори депозиту та інші договори, що підтверджують право власності на грошові кошти та визначають режим їх використання;

- у випадку застави цінних паперів: цінні папери (сертифікати – для документарної форми випуску або виписки з рахунку у зберігача – для бездокументарної форми випуску) та, документи, що підтверджують їх набуття.

Отже, заставою у всіх випадках забезпечуються тільки наявні потреби, які по своєму змісту не суперечать закону і виникають із положень, передбачених законодавством.

Заставою можуть забезпечуватись і вимоги про відшкодування збитків, спричинених невиконанням чи неналежним виконанням зобов'язань лізингоодержувачем і лізингодавцем, хоча дані вимоги можуть і не виникати, якщо боржник належним чином виконає своє зобов'язання.

Банківська гарантія. Останнім часом в господарській практиці багатьох суб'єктів розповсюдженим способом виконання зобов'язань є банківська гарантія.

Д. О. Гаврін, аналізуючи положення російського та зарубіжного законодавства, зазначає, що під гарантією як способом забезпечення зобов'язань слід розуміти зобов'язання гаранта виплатити бенефіціару грошову суму на просту вимогу чи на вимогу з наданням документів згідно з умовами зобов'язання, із яких випливає, що принципал порушив забезпечуване (основне) зобов'язання [30, с. 83].

Згідно із ст. 560 ЦК України за гарантією банк, інша фінансова установа, страхова організація (гарант) гарантує перед кредитором (бенефіціаром) виконання боржником (принципалом) свого обов'язку.

До найбільш важливих ознак гарантії можна віднести: особливий суб'єктний склад; самотійність, незалежність від основного зобов'язання; безвідкличність; непередаваність прав; відплатність [201, с. 45–46].

Розвиток лізингу в Україні в багатьох випадках залежить і від надійних гарантій, які скорочують фінансові ризики, під які можуть підпадати учасники лізингової операції. Для лізингодавців важливим є отримання гарантій своєчасного повернення лізингових платежів, страховий захист від втрат в результаті невиконання зобов'язань, у випадку тимчасової чи повної неплатоспроможності лізингоодержувачів, відмови лізингоодержувача виконати передбачене договором зобов'язання щодо викупу лізингового обладнання за залишковою вартістю тощо. Тобто питання визначення

гарантій є невід'ємною складовою при укладенні будь-якого договору лізингу.

Незалежність банківської гарантії від основного зобов'язання є однією із головних відмінних рис і характеризує даний інститут як самостійний по відношенню до інших способів забезпечення виконання зобов'язань.

В юридичній літературі з цього приводу окремі дослідники виділяють наступні ознаки незалежності гарантійного зобов'язання від основного: недійсність основного зобов'язання не тягне недійсності зобов'язання гаранта перед бенефіціаром; банківська гарантія продовжує діяти при зміні основного зобов'язання; відсутність письмової згоди між принципалом і гарантом не тягне недійсності гарантійного зобов'язання гаранта перед бенефіціаром; припинення основного зобов'язання незалежно від обставин не може потягти зупинення гарантії; при переведенні принципалом боргу на іншу особу гарант не звільняється від виконання зобов'язань, а також дані дії боржника не тягнуть зупинення зобов'язання гаранта; виконання принципалом зобов'язання в частині чи повністю не призводить до зупинення зобов'язання гаранта; на строк давності по гарантійному зобов'язанню не впливає строк позовної давності по основному зобов'язанню [89, с. 14].

До того ж, в юридичній літературі є різні думки з приводу виникнення зобов'язань за банківською гарантією.

Так, Ю. В. Петровський вказує, що банківська гарантія – це «складне за своїм юридичним змістом правовідношення, яке не зводиться до одного зобов'язання гаранта перед бенефіціаром, а включає в себе цілий комплекс зобов'язань між учасниками відносин за банківською гарантією» [118, с. 10].

В. В. Пиляєва теж зазначає, що обов'язок гаранта сплатити обумовлену гарантією суму виникає зі складного юридичного факту (домовленості між принципалом і гарантом про видачу гарантії і одностороннього правочину гаранта) [122, с. 100].

На думку Л. О. Єсіпової, банківську гарантію слід розглядати як сукупність трьох правочинів, що утворюють складний юридичний склад: угоди щодо надання банківської гарантії (що укладається між принципалом і гарантом); одностороннього правочину щодо видачі банківської гарантії (що здійснюється гарантом у виконання вказаної вище угоди); одностороннього правочину з боку бенефіціара, що свідчить про прийняття гарантії [48, с. 129].

При проведенні переговорів з потенційним лізингоодержувачем лізингові компанії намагаються виявити всі можливі способи для фінансового забезпечення своїх ризиків. Не надавши лізинговій компанії ліквідної стопроцентної гарантії виконання своїх зобов'язань, щойно створені підприємства, або підприємства, які не мають хорошої кредитної історії, практично не мають можливості отримати обладнання в лізинг навіть для високорентабельного виду діяльності.

Гарантійні угоди використовуються для забезпечення повернення відповідних фінансових засобів лізинговим компаніям. Дана угода укладається між лізингодавцем, відповідною компанією і фінансовою установою, яка виступає в якості гаранта лізингової угоди. У випадку порушення зобов'язань лізингоодержувач відшкодовує лізингодавцю понесені витрати.

Покращення фінансування лізингового проекту можна досягти за рахунок значного розширення інтересів сторін. З цією метою, необхідно більшій кількості учасників надати можливість розподілити фінансові ризики і тим самим притягнути їх до реалізації значної кількості лізингових проектів. При цьому за свою долю ризиків гарант повинен отримати відповідну винагороду.

Слушною з цього приводу є думка В. Д. Газмана, який в своїй роботі зазначає, що для того щоб мінімізувати ризики, необхідний комплекс взаємопов'язаних заходів по наданню гарантій, який передбачає наступне: розуміння та врахування інтересів кожного із учасників лізингового проекту,

досягнення балансу інтересів; створення умов, за яких всім учасникам проекту повинно бути економічно не вигідно не виконувати прийнятих на себе зобов'язань; створення страхового захисту від втрат, які можуть виникнути в зв'язку з реалізацією лізингового проекту; розподіл ризиків між учасниками. Ті ризики, які виникають в лізингових операціях, автор пропонує розподілити на п'ять великих груп :

1. ризики, пов'язані з вибором предмета лізингу;
2. ризики, пов'язані з поставкою предмета лізингу;
3. ризики, пов'язані з втратою лізингоодержувачем платоспроможності в період виконання договору лізингу;
4. ризики, пов'язані з ліквідністю предмета лізингу і предметів забезпечення лізингової угоди;
5. ризики, пов'язані з формуванням портфеля договорів лізингової компанії [31, с. 131–132].

До складу гарантів за договором лізингу можна віднести: лізингоодержувача, виробника обладнання, лізингодавця, банківську установу, яка може виступати як банк-гарант або банк-кредитор, страхову компанію, відповідний регіональний фонд підтримки лізингу тощо.

В частині надання гарантій кожен учасник бере на себе обумовлені ризики у відповідних відсотках, отримуючи за це відповідну плату.

Розробка схем надання гарантій, враховуючи всі умови договору лізингу з врахуванням інтересів сторін, повинно бути здійснене відповідною спеціалізованою організацією, такою, наприклад, як спеціалізована консалтингова компанія чи спеціалізоване відділення лізингової компанії.

На думку окремих авторів, значний ефект дає об'єднання на акціонерній основі інтересів різних господарюючих суб'єктів: невеликої групи (3–5) не конкуруючих постачальників обладнання (їх інтерес полягає в отриманні замовлень і продажу обладнання), споживачів даного обладнання (лізингоодержувачів), страхувальників, банків і лізингових компаній [79, с. 156].

Згідно визначення договору фінансового лізингу, зазначеного в ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг» важливим є набуття і передача предмета лізингу. При цьому лізингоодержувач зацікавлений в набутті якісного виробничого майна, виходячи із співвідношення його ціни і якості. В цьому ж зацікавлений і лізингодавець, так як високі виробничі можливості предмета лізингу – гарантія конкурентноздатності виготовленої продукції і достатності її реалізації для своєчасної сплати лізингових платежів. Гарантією для лізингодавця в даному випадку буде власне вивчення і проведення маркетингових розслідувань як ринку обладнання, так і ризику продукції, виробленої на цьому обладнанні.

За договором фінансового лізингу лізингодавець зобов'язується набути річ у продавця (постачальника). Отже, звідси випливає, що ризик не поставки чи несвоечасної поставки відповідного обладнання, а також поставка обладнання, яка по зовнішнім своїм ознакам не відповідає умовам договору купівлі-продажу, покладається на продавця (постачальника). Тому гарантією для лізингодавця і для лізингоодержувача (як його клієнта) буде стягнення штрафу з порушника і можливість вимоги заміни неякісного обладнання.

Проте враховуючи складність проведення лізингових операцій, необхідно розробити додаткові заходи щодо забезпечення договору лізингу такі, як: цінові гарантії; договір гарантії продавця (постачальника) про відшкодування шкоди лізингодавцю за непостачання або несвоечасне постачання певного обладнання; зобов'язання продавця (постачальника) викупити обладнання по ринковій ціні у випадку дефолту лізингоодержувача; застава іншого, ніж передбачено в договорі, майна лізингоодержувача тощо.

Страхування предмету лізингу розглянуто в підрозділі 3.1 роботи.

Договір про зворотній викуп предмета лізингу. На відміну від договору про викуп предмета лізингу лізингоодержувачем після закінчення строку дії договору лізингу, постачальники обладнання, оцінюючи великі перспективи лізингу для розвитку торгівлі, пропонують

лізингодавцям використання механізму зворотного викупу (buy-back). Цей договір є достатньо ефективним способом захисту майнових інтересів лізингодавця. За цим договором продавець (постачальник) бере на себе зобов'язання викупити предмет лізингу у лізингодавця після його вилучення у лізингоодержувача у випадку порушення останнім умов договору лізингу.

Сума, яку виплачує продавець (постачальник) лізингодавцю за договором про зворотній викуп, погоджується заздалегідь і не пов'язана із виручкою від повторної реалізації даного обладнання.

У свою чергу, продавець (постачальник) погоджується на укладення договору про зворотній викуп за умови, якщо він впевнений, що ризик можливості невиконання грошових зобов'язань лізингоодержувачем може бути компенсований додатковим забезпеченням угоди. Відповідальність за вилучення та повернення предмета лізингу покладається на лізингодавця, хоча сторонам дозволяється передбачити інші умови. Договір про зворотній викуп надає можливість постачальнику повторно реалізувати дане обладнання. Після продажу обладнання постачальник сплачує лізингодавцю кошти, одержані від продажу за відрахуванням витрат на транспортування, зберігання, демонтаж та комісії постачальника за повторну реалізацію. Сторони мають право передбачити інші способи визначення вартості майна, що викупується та розробити порядок розрахунків.

Отже, враховуючи те, що кредитний ризик, який пов'язаний із вітчизняними підприємствами, залишається доволі високим, банки та лізингові компанії додатково до збереження права власності на предмет лізингу, вимагають багатогранного забезпечення виконання зобов'язань за договором. Тай взагалі розвиток лізингової форми інвестування підприємств в багатьох випадках залежить від належного виконання зобов'язань всіма учасниками лізингової діяльності.

3.3. Особливості господарсько-правової відповідальності суб'єктів лізингової діяльності за договором лізингу

Господарсько-правова відповідальність є одним із видів юридичної відповідальності. Варто коротко зупинитися на визначенні поняття юридичної відповідальності та її особливостей.

В юридичній науці немає єдиного визначення юридичної відповідальності. Кожен автор намагається визначити її по-своєму, роблячи акцент на ті її аспекти, які, на його думку, є найвагомішими.

Інші автори розглядають юридичну відповідальність з точки зору різних правових категорій. Наприклад, як сукупність юридичних зобов'язань, як реалізацію санкцій правових норм тощо.

Окремі дослідники виділяють наступні особливості юридичної відповідальності: відображає специфіку будь-яких правових явищ – їх формальну визначеність і процесуальний порядок реалізації; є невіддільною від правопорушення, виступає його наслідком; пов'язана з реалізацією санкцій правових норм, з державно-владною діяльністю, з державно-правовим примусом [209, с. 252].

Звідси можна зробити висновок, що юридична відповідальність – це специфічний правовий зв'язок між державою та особою – правопорушником внаслідок державно-правового примусу, що полягає в покладанні на останню певного державного примусу у формі обмеження особистого, організаційного чи майнового характеру за вчинення даного правопорушення.

В юридичній науці виділяють різні критерії розмежування юридичної відповідальності, однак до найбільш поширеного відносять – галузеву ознаку. Тобто юридична відповідальність за галузями поділяється на господарсько-правову, цивільно-правову, кримінальну, адміністративну, дисциплінарну, матеріальну тощо.

Господарсько-правова відповідальність є однією із найвагоміших елементів лізингового зобов'язання за невиконання чи неналежне виконання зобов'язань за договором лізингу.

Законом України «Про фінансовий лізинг» не приділяється достатньої уваги даному виду відповідальності. З цією метою, ми вдамося до теоретичних розробок господарсько-правової відповідальності, загальних норм ГК та ЦК України про оренду та найм, нормативно-правових актів та матеріалів практики.

Слід відмітити, що в чинному законодавстві України немає визначення господарсько-правової відповідальності. Проте в юридичній літературі [223, с. 860], господарсько-правова відповідальність розглядається представниками теорії господарського права тільки в ретроспективному плані, як наслідок правопорушення, як несприятливі економічні наслідки. Також визначають її як економічні за змістом та юридичні за формою методи впливу на економічні інтереси суб'єкта господарювання – правопорушника [34, с. 197].

Згідно ГК України виділяють такі форми господарсько-правової відповідальності: відшкодування збитків (ч. 2 ст. 217, ст. 224–229); штрафні санкції (ч. 2 ст. 217, ст. 230–234); оперативно-господарські санкції (ч. 2 ст. 217, ст. 235–237); адміністративно-господарські санкції (ч. 3 ст. 217, ст. 238–250).

Отже, порушення сторонами зобов'язань за договором лізингу є підставою для застосування до порушника таких господарських санкцій як: відшкодування збитків; штрафні санкції; оперативно-господарські санкції.

Відшкодування збитків. Забезпечуючи захист прав та законних інтересів суб'єктів господарювання, держава визначає шляхи, якими досягається стабільність господарського обігу. Так, у ст. 20 ГК зазначається, що права та законні інтереси суб'єктів господарювання захищаються в тому числі і шляхом відшкодування збитків.

Хоча за часів Союзу РСР інститут відшкодування шкоди у господарських відносинах прямо не виокремлювався у юридичній літературі, але в цивілістичних та господарсько-правових дослідженнях цілком послідовно визначалися особливості застосування тих чи інших елементів відповідальності за завдану шкоду у виробничо-господарських відносинах порівняно зі споживчими відносинами [125, с. 59].

Відшкодування збитків є способом відновлення майнового стану суб'єкта господарського права за рахунок іншого суб'єкта правопорушника, тобто цей спосіб має передусім компенсаційну функцію.

Окремі дослідники з цього приводу зазначають, що відшкодування збитків розглядається як особливий захід впливу, оскільки, забезпечується можливістю застосування державного примусу. З огляду на це відшкодування збитків може розглядатися як господарсько-правова санкція. За характером дій відшкодування збитків належить до компенсаційних санкцій [9, с. 12].

Відшкодуванню збитків в сфері господарювання присвячено главу 25 ГК України, ст. 224 якої зазначає, що учасник господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання або встановленні вимоги щодо здійснення господарської діяльності, повинен відшкодувати завдані цим збитки суб'єкту, права або законні інтереси якого порушено. Під збитками розуміють витрати, понесені управненою стороною, втрата або пошкодження її майна, а також неoderжані нею доходи, які управнена сторона одержала б у разі належного виконання зобов'язання, додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною. Склад збитків визначається відповідно до ч. 1 ст. 225 ГК України.

Відшкодування збитків здійснюється на загальних підставах відповідно до чинного законодавства. Слід зазначити, що відшкодування збитків, крім матеріальної компенсації моральної шкоди, є загальною

(універсальною) мірою відповідальності і застосовується в будь-якому випадку незалежно від того, чи зазначено це в договорі або законодавстві, яке регулює певний вид зобов'язань. Проте законодавець обмежує розмір збитків і ставить їх у залежність від розміру штрафних санкцій, якщо вони підлягають стягненню. Відповідно до ст. 232 ГК, якщо за невиконання або неналежне виконання зобов'язання встановлено штрафні санкції, то збитки відшкодовуються в частині, непокритій цими санкціями.

З цього загального правила законом або договором можуть бути передбачені певні винятки, а саме: коли допускається стягнення тільки неустойки (виключна неустойка); коли збитки стягуються в повній сумі понад неустойку (штрафна); коли за вибором кредитора можуть бути стягнуті або неустойка, або збитки (альтернативна неустойка).

Встановлено певні вимоги щодо визначення розміру збитків: при визначенні розміру збитків, якщо інше не передбачено законом або договором, враховуються ціни, що існували за місцем виконання зобов'язання на день задоволення боржником у добровільному порядку вимоги сторони, яка зазнала збитків, а у разі якщо вимогу не задоволено у добровільному порядку, на день подання до суду відповідного позову про стягнення збитків. Виходячи з конкретних обставин, суд може задовольнити вимогу про відшкодування збитків, беручи до уваги ціни на день винесення рішення суду.

Як правило, збитки не є майновою санкцією заздалегідь визначеного розміру. Саме в цьому полягає універсальність їхнього застосування. Проте труднощі в обрахуванні їхнього розміру зумовлюють складність застосування зазначеної санкції. Ось чому сторони господарського зобов'язання мають право за взаємною згодою заздалегідь визначити погоджений розмір збитків, що підлягають відшкодуванню у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконання зобов'язання чи строків порушення зобов'язання сторонами. В той же час

не допускається погодження між сторонами зобов'язання щодо обмеження їх відповідальності, якщо розмір відповідальності для певного виду зобов'язань визначений законом (ч. 5 ст. 225 ГК).

Відшкодування збитків дає можливість потерпілій стороні відновити свій майновий стан у випадку порушення прав чи охоронюваних законом інтересів. З іншого боку, можливість відновлення майнового стану і притягнення до відповідальності у формі відшкодування збитків винною стороною дозволяє вести мову про превентивну відповідальність [41, с. 6].

Згідно норм чинного законодавства України можна виділити наступні підстави для відшкодування збитків за договором лізингу:

- згідно ч. 1, 2 ст. 7 Закону «Про фінансовий лізинг» в разі прострочення передачі предмета лізингу більше 30 днів (якщо договором лізингу не передбачено іншого строку), лізингоодержувач має право відмовитися від договору лізингу в односторонньому порядку. Лізингоодержувач має право вимагати відшкодування збитків, у тому числі повернення платежів, що були сплачені лізингодавцю до такої відмови. Тобто у даному випадку відшкодування збитків застосовується як додаткова санкція до оперативно-господарської – розірвання договору лізингу в односторонньому порядку на вимогу лізингоодержувача;

- відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг» лізингодавець має право вимагати від лізингоодержувача відшкодування збитків відповідно до закону чи договору;

- згідно п. 4 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг» лізингоодержувач має право вимагати від лізингодавця відшкодування збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням умов договору лізингу. Якщо ремонт предмета лізингу чи інше усунення його недоліків проводились за рахунок лізингодавця, то він вправі вимагати їх відшкодування від продавця, а якщо витрати на ремонт даного предмета були понесені лізингоодержувачем, то останньому надається аналогічне

право вимоги до продавця. Тобто, в даному випадку лізингодавець та лізингоодержувач у відносинах із продавцем виступають як солідарні кредитори;

- згідно п. 6 ч. 1 ст. 10 Закону «Про фінансовий лізинг», ст. 220 ГК України, якщо з вини лізингоодержувача у строки та на умовах, визначених в договорі, предмет лізингу не повернуто лізингодавцю, то останній має право звернутись до лізингоодержувача з позовом про витребування предмета лізингу та вимагати відшкодування завданих збитків.

Слід відмітити, що в п. 5 ст. 17 Закону РФ «Про фінансову оренду (лізинг)» [108] щодо питання розрахунків між сторонами при поверненні предмета лізингу зазначено, що якщо лізингоодержувач не повернув предмет лізингу чи повернув його несвоєчасно, лізингодавець вправі вимагати внесення лізингових платежів за час прострочки. У випадку, якщо вказана плата не покриває спричинених лізингодавцю збитків, то він може вимагати їх відшкодування. Тобто дана стаття в повному обсязі врегульовує взаємовідносини між сторонами у зв'язку з порушенням зобов'язань збоку лізингоодержувача, забезпечуючи тим самим законні права та інтереси на предмет лізингу лізингодавця.

Варто заповнити прогалину в чинному законодавстві доповнивши п. 6 ч. 1 ст. 10 Закону «Про фінансовий лізинг» правом лізингодавця вимагати від лізингоодержувача внесення лізингових платежів за час незаконного користування предметом лізингу та відшкодування збитків відповідно до закону та договору. Наявність такої норми закону дасть можливість уникнути непорозумінь між сторонами, а також забезпечити законне право лізингодавця на компенсацію збитків, понесених в результаті прострочки лізингоодержувачем повернення предмета лізингу.

Другим видом господарських санкцій являються *штрафні санкції*, які згідно зі ст. 230 ГК України визнаються господарськими санкціями у вигляді грошової суми (неустойка, штраф, пеня), яку учасник

господарських відносин зобов'язаний сплатити у разі порушення ним правил здійснення господарської діяльності, невиконання або неналежного виконання господарського зобов'язання.

Відповідно до ст. 549 ЦК України неустойкою (штрафом, пенею) є грошова сума або інше майно, які боржник повинен передати кредиторіві у разі порушення боржником зобов'язання. Штрафом є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми невиконаного або неналежно виконаного зобов'язання. Пенею є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання за кожен день прострочення виконання (ст. 549 ЦК України).

Таким чином, штрафні санкції:

а) завжди застосовуються у вигляді грошової суми;

б) підставою застосування штрафних санкцій є:

- порушення учасником господарських відносин правил здійснення господарської діяльності (на нашу думку, законодавець не врахував тут ту обставину, що порушення правил здійснення господарської діяльності – це самостійний вид господарського правопорушення, за який згідно з ч. 1 ст. 238 ГК України до порушника застосовуються адміністративно-господарські санкції. Тим більше, що в подальших статтях, присвячених штрафним санкціям про порушення правил здійснення господарської діяльності як підставу застосування штрафних санкцій мова не йде);

- невиконання або неналежне виконання господарського зобов'язання;

в) суб'єктами права застосування штрафних санкцій є учасники відносин у сфері господарювання, зазначені у ст. 2 ГК України;

г) законом щодо окремих видів зобов'язань може бути визначений розмір штрафних санкцій, зміна якого за погодженням сторін не допускається.

З аналізу ст. 230 ГК України вбачається, що неустойка, штраф та пеня є самостійними видами штрафних санкцій. Разом з тим, у ЦК

України дещо по іншому здійснено правове регулювання неустойки. Стаття 549 ЦК України визначає, що неустойкою (штрафом, пенею) є грошова сума або інше майно, які боржник повинен передати кредиторіві у разі порушення боржником зобов'язання. Як бачимо, у ЦК України пеня і штраф є різновидами неустойки, а у ГК України неустойка є самостійним видом господарських санкцій. Тобто, ГК виділяє неустойку у загальному та вузькому розумінні. При цьому, ГК України не дає легального визначення неустойки.

Неустойка є одним із популярніших та поширених способів забезпечення виконання зобов'язання. Привабливість неустойки та її широке використання з метою забезпечення зобов'язання пояснюється насамперед багатофункціональним призначенням останньої.

По-перше, неустойка відіграє превентивну роль, сприяючи запобіганню можливим порушенням договірної дисципліни.

По-друге, вона являє собою зручний засіб спрощеної компенсації втрат кредитора, викликаних невиконанням або неналежним виконанням боржником своїх зобов'язань.

І нарешті, неустойка має характер санкції, покарання боржника за порушення своїх обов'язків, через те, що покладає на нього додатковий економічно не вигідний наслідок майнового характеру – сплату певного штрафу.

Слід відмітити, що в договорі лізингу даний вид санкцій застосовується досить часто, наприклад, при порушенні строків сплати лізингових платежів; при порушенні строків поставки предмета лізингу тощо. Тобто неустойка виступає і як спосіб забезпечення виконання господарських зобов'язань, і як одна із форм господарсько-правової відповідальності.

Відповідно до ч. 2 ст. 551 ЦК України у випадку, коли предметом неустойки є грошова сума, то її розмір встановлюється договором чи актом цивільного законодавства. Пріоритет у визначенні розміру санкцій

надається закону. І лише у тих випадках, коли розмір штрафних санкцій законом не визначено, санкції застосовуються в розмірі, передбаченому договором (ч. 4 ст. 231 ГК України). Закон України «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань» від 22.11.1996 р. № 543/96-ВР [141] зазначає, що за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань платники грошових коштів сплачують на користь одержувачів цих коштів за прострочку платежу пеню в розмірі, що встановлюється за згодою сторін, проте який не може перевищувати подвійної облікової ставки НБУ, що діяла у період, за який сплачується пеня. Хоча в ч. 2 ст. 551 ЦК України зазначено, що розмір неустойки, встановлений законом може бути збільшений у договорі.

ГК України передбачає різні способи встановлення розміру санкцій договором: у відсотковому відношенні до суми невиконаної частки зобов'язання; у певній, визначеній грошовій сумі; у відсотковому відношенні до суми зобов'язання незалежно від ступеня його виконання; у кратному розмірі до вартості товарів (робіт, послуг).

Нарахування штрафних санкцій за прострочення виконання зобов'язання, якщо інше не встановлено законом або договором, припиняється через шість місяців від дня, коли зобов'язання мало бути виконано. Зазначений термін необхідно відрізнити від строку позовної давності. Відповідно до ч. 1 ст. 233 ГК України при реалізації в судовому порядку відповідальності за правопорушення у сфері господарювання застосовуються загальний та скорочені строки позовної давності, передбачені ЦК України. Згідно до п.2 ст.258 ЦК України позовна давність в один рік застосовується, зокрема, до вимог про стягнення неустойки (штрафу, пені).

Отже, неустойка є свого роду стимулом до належного виконання сторонами взятих на себе зобов'язань. Адже, враховуючи ч. 2 ст. 552 ЦК України сплата неустойки за договором не позбавляє кредитора права на

відшкодування збитків, завданих невиконанням чи неналежним виконанням боржника.

Як зазначають окремі дослідники, неустойка є найпростішим і найзручнішим способом визначеної (гарантованої) компенсації втрат кредитора при невиконанні або неналежному виконанні стороною за договором (боржником) взятих на себе зобов'язань [190, с. 21].

Відповідно до ст. 625 ЦК України боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також 3 відсотка річних із простроченої суми, якщо інший розмір відсотків не встановлений законом чи договором. Як доречно з цього приводу зауважує О. Печений, що встановлена цивільно-правова відповідальність за невиконання грошових зобов'язань у формі відшкодування збитків і сплати річних відсотків за своєю природою не є неустойкою [119, с. 28].

Отже, підставою для застосування неустойки за договором лізингу є : протиправна поведінка зобов'язаного суб'єкта; невжиття боржником усіх залежних від нього заходів для недопущення господарського правопорушення; порушення свого зобов'язання, передбаченого в договорі (наприклад, неповернення чи несвоєчасне повернення предмету лізингу лізингодавцю у випадку закінчення або дострокового розірвання умов договору лізингу).

Слід відзначити, що при грубому порушенні умов даного договору неустойка може бути підвищена (ч. 2 ст. 551 ЦК України).

Відповідно до ст. 235 ГК України за порушення господарських зобов'язань до суб'єктів господарювання та інших учасників господарських відносин можуть застосовуватися *оперативно-господарські санкції* – заходи оперативного впливу на правопорушника з метою припинення або попередження повторення порушень зобов'язання, що використовуються самими сторонами зобов'язання в односторонньому

порядку. Оперативно-господарські санкції застосовуються незалежно від вини суб'єкта, який порушив господарське зобов'язання.

В. Грибанов під заходами оперативного впливу розуміє такі юридичні засоби правоохоронного характеру, які застосовуються до правопорушника безпосередньо самою уповноваженою особою як стороною правовідносин, без звернення за захистом права до компетентних державних органів [36, с. 133]. Дещо інший підхід має В. Вітрянський, який заходами оперативного впливу вважає передбачені законом односторонні дії кредитора, які спрямовані на зміну або припинення зобов'язань [18, с. 698].

Головна особливість застосування оперативно-господарських санкцій полягає у застосуванні їх самими сторонами без звернення до судових або інших уповноважених органів, і без згоди іншої сторони зобов'язання. Однак, слід враховувати, що згідно ч. 2 ст. 215 ГК України до суб'єкта, який порушив господарське зобов'язання, можуть бути застосовані лише ті оперативно-господарські санкції, застосування яких передбачено договором.

Друга особливість полягає у тому, що оперативно-господарські санкції застосовуються незалежно від вини суб'єкта, який порушив господарське зобов'язання. Тобто для застосування даного засобу впливу достатньо лише одного елемента – складу господарського правопорушення – протиправної поведінки (факту правопорушення).

Перелік оперативно-господарських санкцій, встановлений у ч. 1 ст. 236 ГК України, не є вичерпним. Спеціальними законами, що забезпечують правове регулювання відносин у сфері здійснення господарської діяльності можуть бути передбачені і інші види оперативно-господарських санкцій. Сторони можуть передбачити у договорі також інші оперативно-господарські санкції.

А. Пилипенко і В. Щербина за спрямованістю поділяють оперативно-господарські санкції на два види: санкції, спрямовані на одностороннє

припинення правовідносин в інтересах сторони, чий права порушено (одностороння повна чи часткова відмова від виконання договору, відмова від прийняття виконання та від зустрічного виконання) та санкції, що спрямовані на зміну правовідносин (переведення несправного платника на попередню оплату) [121, с. 160–164].

В. Вітрянський провів більш докладну класифікацію оперативного-господарських санкцій, виділяючи такі їх види: одностороння відмова від виконання зобов'язань (відмова від договору), призупинення виконання зобов'язань, відмова від наданих боржником товарів, робіт, послуг у випадку неналежного виконання зобов'язань, утримування майна зобов'язаної особи до фактичного виконання нею передбачених господарським договором обов'язків, розпорядження майном зобов'язаної особи [18, с. 698].

В. Грибанов запропонував таку класифікацію оперативного-господарських санкцій: оперативного-господарські санкції, що пов'язані із виконанням уповноваженою особою певних робіт, які не виконані зобов'язаною особою за рахунок останньої; оперативного-господарські санкції, які пов'язані із забезпеченням зустрічного задоволення; оперативного-господарські санкції, які пов'язані з відмовою здійснити певні дії на користь зобов'язаної особи (санкції відмовного характеру) [36, с. 133].

Питанню оперативних засобів впливу, що застосовуються до учасників лізингової діяльності приділялася увага у працях окремих дослідників, зокрема В. Різника, О. Трофімової, Д. Січка.

Виходячи із змісту Закону «Про фінансовий лізинг» за порушення сторонами взятих на себе зобов'язань за договором лізингу, можуть бути застосовані наступні оперативного-господарські санкції:

1. Згідно п. 1 ч. 2 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг» та ч. 1 ст. 767 ЦК України на лізингодавця покладається обов'язок надати предмет лізингу лізингоодержувачу у передбачені договором строки, що

відповідає його призначенню та умовам договору. Частина 1 ст.7 Закону «Про фінансовий лізинг» надає право лізингоодержувачу відмовитися від договору лізингу, письмово повідомивши про це лізингодавця, у разі якщо прострочення передачі предмета лізингу становить більше 30 днів, за умови якщо договором не передбачено іншого строку. Відповідно до ст. 766 ЦК України якщо наймодавець не передає наймачеві майно, наймач має право за своїм вибором: вимагати від наймодавця передання майна і відшкодування збитків, завданих затримкою; відмовитися від договору найму з відшкодуванням завданих збитків.

2. Лізингодавець має право відмовитися від договору лізингу та вимагати повернення предмета лізингу від лізингоодержувача у безспірному порядку на підставі виконавчого напису нотаріуса, якщо лізингоодержувач не сплатив лізинговий платіж частково або у повному обсязі та прострочення сплати становить більше 30 днів (ч. 2 ст. 7 Закону «Про фінансовий лізинг»).

Стягнення за виконавчим написом нотаріуса провадиться в порядку, встановленому Законом України «Про виконавче провадження» від 21.04.1999 р. [139], Законом України «Про нотаріат» від 02.09.1993 р. [167], постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку» від 29.06.1999 р. № 1172 [152] та Інструкцією про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України (із змінами і доповненнями від 24.05.2004 р.), затвердженою наказом Мінюсту України від 03.03.2004 р. № 20/5 [150].

Як вірно зазначає О. В. Кабатова, у всіх випадках дострокового повернення предмета лізингу мова, передусім, йде про дострокове розірвання договору лізингу та, як наслідок, про повернення майна [62, с. 53].

Доцільно було б передбачити в Законі «Про фінансовий лізинг» правові наслідки такої відмови, оскільки таке застереження спонукало б лізингодавця до належного виконання свого зобов'язання.

3. Пункт 2 ч. 1 ст. 11 Закону «Про фінансовий лізинг» надає право лізингоодержувачу відмовитись від прийняття предмета лізингу, який не відповідає його призначенню та/або умовам договору, специфікаціям. Це право обмовлено специфічним зв'язком між лізингоодержувачем та продавцем предмета лізингу, який було досліджено в підрозділі 3.1 дисертації.

4. Пункт 5 ч. 1 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг» передбачає право лізингодавця стягувати з лізингоодержувача прострочену заборгованість у безспірному порядку на підставі виконавчого напису нотаріуса.

Відповідно до ст. 1071 ЦК України та п. 5.1 Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті, затвердженої Постановою Правління Національного банку України 21.01.2004 р. № 22 [149], кошти можуть бути списані з рахунку клієнта без його доручення тільки на підставі рішення суду. Відповідно до п. 6.1 даної Інструкції фізичні та юридичні особи, укладаючи між собою договори, передбачають у них право отримувача на договірне списання коштів з рахунку платника за його дорученням.

Чинне законодавство України не визначає умови та способи застосування цієї оперативно-господарської санкції (наприклад, розмір та строки заборгованості). За законодавством Російської Федерації, наприклад, у випадку неперерахування лізингоодержувачем лізингових платежів більше як протягом двох строків поспіль після закінчення встановленого договором лізингу строку платежу, їх списання з рахунку лізингоодержувача здійснюється в безспірному порядку, шляхом направлення лізингодавцем в банк чи іншу фінансову організацію розпорядження на списання з рахунку лізингоодержувача грошових

коштів у межах сум прострочених лізингових платежів (ч. 1 ст. 13 Федерального Закону РФ «Про фінансову оренду (лізинг)» [108].

Пропонуємо доповнити ч. 1 ст. 16 Закон України «Про фінансовий лізинг» реченням наступного змісту: «У випадку неперерахування лізингоодержувачем двох і більше лізингових платежів поспіль після закінчення встановленого договором лізингу строку платежу, їх списання з рахунку лізингоодержувача в банківській установі здійснюється в безспірному порядку на підставі розпорядження лізингодавця на договірне списання грошових коштів у межах сум прострочених лізингових платежів».

Порядок застосування сторонами конкретних оперативного-господарських санкцій визначаються договором лізингу. У разі незгоди з застосуванням оперативного-господарських санкцій заінтересована сторона може звернутись до суду з заявою про скасування такої санкції та відшкодування збитків, завданих її застосуванням.

Погоджуємось з точкою зору окремих дослідників, які вважають, що розірвання договору, як вид господарсько-організаційних санкцій, має усі властиві їм ознаки: застосування лише в господарсько-договірних відносинах; застосування на розсуд кредитора; передбачається законом або договором; мета застосування – захист інтересів кредитора; є заходом організаційного характеру [34, с. 203].

Відповідно до статей 525, 526 ЦК України одностороння відмова від зобов'язання або одностороння зміна його умов не допускається, якщо інше не встановлено договором або законом.

На практиці в договір лізингу в якості підстави для дострокового розірвання договору включають істотне порушення його умов іншою стороною. В той же час ГК України та Закон України Про фінансовий лізинг» не дають чіткої відповіді на питання про те, що слід вважати істотним порушенням умови договору лізингу. Стаття 651 ЦК України передбачає, що договір може бути змінено або розірвано за рішенням

суду на вимогу однієї з сторін у разі істотного порушення умов договору другою стороною. Істотним є таке порушення стороною договору, коли внаслідок завданої цим шкоди друга сторона значною мірою позбавляється того, на що вона розраховувала при укладенні договору. З метою уникнення спорів між сторонами лізингодавцю слід самостійно встановити в договорі підстави/критерії істотного порушення умов договору. До них, на нашу думку, можна віднести: нецільове використання предмета лізингу, передача предмета лізингу в сублізинг, користування іншим особам без згоди лізингодавця; неповернення предмета лізингу у встановлений договором строк, невиконання обов'язку по страхуванню об'єкта лізингу.

В світовій практиці всі договори лізингу включають так звані «події невиконання» (events of default) при настанні яких лізингодавець має право розірвати договір лізингу, вилучити предмет лізингу та вимагати відшкодування нанесених йому збитків [73, с. 124].

Пропонуємо доповнити ст. 7 Закону України «Про фінансовий лізинг» ч. 4 в наступній редакції: «Лізингодавець має право відмовитися від договору лізингу в односторонньому порядку у випадку істотного порушення лізингоодержувачем умов договору лізингу. Істотним порушенням договору лізингу є нецільове використання предмета лізингу, передача предмета лізингу в сублізинг, користування іншим особам без згоди лізингодавця; неповернення предмета лізингу у встановлений договором строк, невиконання обов'язку по страхуванню об'єкта лізингу та інші випадки, визначені сторонами в договорі лізингу».

Отже, одним з механізмів підтримки правопорядку в сфері здійснення лізингової діяльності в Україні, слугує юридична відповідальність (а саме господарсько-правова відповідальність) учасників даної діяльності за вчинення ними правопорушення в даній сфері.

Висновки до третього розділу

1. Враховуючи, те, що лізинг є видом господарської діяльності, та на підставі аналізу змісту лізингових правовідносин авторка робить висновок, що договори, які опосередковують лізингову діяльність є господарськими договорами, до яких можна віднести: договір лізингу, договір купівлі-продажу предмета лізингу, кредитний договір, договір страхування.

2. В роботі дістало подальший розвиток дослідження поняття та ознак договору лізингу як виду господарських договорів, ознак договору фінансового та оперативного лізингу. На підставі поданих кваліфікуючих ознак авторка пропонує закріпити на законодавчому рівні власне визначення понять фінансового та оперативного лізингу.

3. Висловлена пропозиція щодо включення в перелік істотних умов договору лізингу умову про особу продавця (постачальника) та особу, яка визначила предмет договору лізингу.

4. На підставі аналізу ознак та особливостей договору лізингу, зарубіжного законодавства пропонується закріпити в законодавстві України норму про те, що строк дії договору фінансового лізингу повинен відповідати або бути наближеним до строку експлуатації (повної амортизації) обладнання, яке є предметом лізингу.

5. Особливістю змісту договору лізингу є поєднання у ньому як майнових елементів (вартість предмета лізингу, розмір та склад лізингових платежів) так і організаційних елементів, що регулюють порядок виконання договору та технічного обслуговування предмета лізингу, зокрема обов'язок лізингодавця укласти договір купівлі-продажу із визначеним лізингоодержувачем продавцем. Договір купівлі-продажу предмета лізингу може укладатись між продавцем

(постачальником) та лізингодавцем як на стадії укладання договору лізингу як договір поставки (купівлі-продажу) предмета лізингу, так і на стадії виконання договору лізингу між лізингодавцем та лізингоодержувачем в процесі реалізації права останнього на викуп предмета лізингу.

6. Для зменшення збитків, пов'язаних з невиконанням чи неналежним виконанням учасниками договору лізингу взятих на себе зобов'язань, необхідно на законодавчому рівні закріпити страхування окремих ризиків лізингової діяльності.

7. Досліджена специфіка застосування у лізингових відносинах таких способів забезпечення виконання договірних зобов'язань, як: неустойка, застава, банківська гарантія, договір про зворотний викуп предмета лізингу.

8. В роботі дістало подальший розвиток дослідження господарсько-правових санкцій, що застосовуються за порушення сторонами зобов'язань за договором лізингу, а саме відшкодування збитків; штрафні санкції; оперативно-господарські санкції. Досліджено підстави та порядок застосування зазначених санкцій до сторін договору лізингу.

9. Обґрунтовано, що підставою для застосування неустойки за договором лізингу є: протиправна поведінка зобов'язаного суб'єкта; невжиття боржником усіх залежних від нього заходів для недопущення господарського правопорушення; порушення зобов'язання, передбаченого в договорі (наприклад, неповернення чи несвоєчасне повернення предмету лізингу лізингодавцю у випадку закінчення або дострокового розірвання умов договору лізингу).

10. В п. 4 ст. 7 Закону України «Про фінансовий лізинг» пропонується визначити перелік істотних порушень умов договору лізингу.

ВИСНОВКИ

У дисертації наведено теоретичне узагальнення і нове вирішення наукового завдання, що виявляється у теоретичному обґрунтуванні наукових підходів та пропозицій щодо правового статусу учасників лізингової діяльності в Україні.

Розвиток лізингових відносин в сучасних ринкових умовах господарювання ставить перед юридичною наукою низку проблем, які потребують поглибленого дослідження та практичного вирішення.

Вітчизняний законодавець, врахувавши значущість і перспективність лізингу для розвитку української економіки, підтримав його становлення, прийнявши ряд нових законодавчих актів, які регулюють відносини лізингу, зокрема, Закон України «Про фінансовий лізинг», ЦК України та ГК України. Однак аналіз норми чинного лізингового законодавства виявляє їх неузгодженість та суперечливість, що обумовлені, перш за все, відсутністю єдиного підходу до розуміння сутності лізингу як законодавцем, так і вченими.

Проведене дослідження дозволило дисертантці сформулювати ряд теоретичних висновків та практичних пропозицій щодо подальшого вдосконалення лізингового законодавства, основними з яких є наступні:

1. Сукупність лізингових операцій та їх забезпечення є лізинговою діяльністю, що здійснюється спеціальним колом суб'єктів лізингової діяльності, які є суб'єктами господарювання.

Ознаками суб'єкта лізингової діяльності є:

- статус господарської організації;
- створення у загальному порядку, визначеному законодавством України у будь-якій з передбачених ним організаційно-правових форм; найчастіше на практиці використовується форма господарського товариства;

- безпосереднє здійснення лізингової діяльності, що передбачає інвестування коштів і набуття предмета лізингу у власність для передачі його у володіння та користування лізингоодержувачу;

- професійна основа діяльності, що полягає у здійсненні діяльності колективом спеціально підібраних висококваліфікованих фахівців, які мають освіту та спеціальні знання, що необхідні при виборі предмета лізингу та оформленні лізингової операції;

- метою діяльності є задоволення майнових інтересів інших суб'єктів (лізингоодержувачів) в отриманні основних фондів – предмета лізингу, необхідного для здійснення господарської діяльності, у володіння і користування та отримання прибутку;

- наявність відокремленого майна, закріпленого на визначеній законодавчо-правовій основі (титулi) – праві власності, господарського відання, оперативного управління, оренди;

- наявність господарської правосуб'єктності, що включає господарську правоздатність та компетенцію.

З урахуванням вищенаведених ознак сформульоване визначення поняття **суб'єкта лізингової діяльності** – це господарська організація, створена у визначеному законодавством порядку, що безпосередньо здійснює лізингову діяльність на професійній основі, для задоволення майнових інтересів інших суб'єктів господарських правовідносин, з метою отримання прибутку, має відокремлене майно, закріплене за ним на визначеному правовому титулі та господарську правосуб'єктність.

2. Суб'єктом лізингової діяльності є лише лізингодавець, який вкладає кошти і набуває предмет лізингу у власність для передачі його в користування лізингоодержувачу з метою отримання прибутку. Інші можливі суб'єкти лізингових відносин є лише учасниками лізингової діяльності. При цьому коло учасників лізингової діяльності ширше, ніж коло сторін багатостороннього договору лізингу, які названі «суб'єктами лізингу» в ст. 4 Закону «Про фінансовий лізинг».

Сформульоване визначення поняття **учасника лізингової діяльності** (як узагальнюючого поняття для позначення усіх можливих учасників лізингових відносин) - це юридична особа або фізична особа-підприємець, що виступає стороною багатостороннього договору лізингу та/або надає послугу сторонам договору лізингу.

3. За критерієм ступеня участі у лізинговій операції пропонується поділяти всіх учасників лізингової діяльності на **прямих учасників**, до яких віднести лізингодавця, лізингоодержувача та продавця (постачальника) предмета лізингу) та **непрямих учасників**, до яких віднести банки, страхові компанії, консалтингові фірми, лізингових брокерів тощо.

4. За характером діяльності учасників лізингової діяльності класифіковано на:

- суб'єктів лізингової діяльності (лізингодавець), лізингоодержувача; продавця (постачальник) предмета лізингу;
- фінансових посередників (фінансово установи (банки), що надають кошти на придбання предмета лізингу);
- суб'єкти інфраструктури ринку лізингових послуг (страхові компанії, інститути спільного інвестування, консалтингові фірми, брокерські фірми);
- державні та регіональні лізингові фонди;
- неприбуткові об'єднання лізингових компаній, що здійснюють саморегулювання лізингової діяльності.

5. Чинне лізингове законодавство України не відображає багатоманітності учасників лізингової діяльності, оскільки в ст. 4 Закону «Про фінансовий лізинг», присвяченій суб'єктам лізингу, йдеться тільки про сторони договору лізингу. У зв'язку з цим пропонується викласти ст. 4 Закону «Про фінансовий лізинг» у новій редакції такого змісту:

«Стаття 4. Учасники лізингової

Учасниками лізингової діяльності можуть бути:

лізингодавець – юридична особа, яка передає право володіння та користування предметом лізингу лізингоодержувачу;

лізингоодержувач – фізична або юридична особа, яка отримує право володіння та користування предметом лізингу від лізингодавця;

продавець (постачальник) – фізична або юридична особа, в якій лізингодавець набуває річ, що в наступному буде передана як предмет лізингу лізингоодержувачу;

інші фізичні або юридичні особи, які є сторонами багатостороннього договору лізингу або надають послуги сторонам договору лізингу, зокрема: банки, страхові компанії, консалтингові та брокерські фірми, інститути спільного інвестування, неприбуткові об'єднання лізингових компаній, державні та регіональні лізингові фонди тощо».

6. Одним з найважливіших елементів правового статусу суб'єктів лізингової діяльності є правосуб'єктність, що характеризує можливість чи здатність особи бути суб'єктом права. Пропонується визначення *господарської правосуб'єктності* суб'єкта лізингової діяльності як правової властивості господарської організації, яка виражається в суб'єктивних правах і юридичних обов'язках, які надані законом та/або безпосередньо законом не встановлені, але необхідні для виконання господарською організацією покладених на неї функцій і завдань, спрямована на збалансування приватних і публічних інтересів.

7. На основі дослідження норм чинного законодавства, що визначають обсяг господарської правосуб'єктності лізингодавця пропонуємо передбачити в ст. 806 ЦК України, ч. 2 ст. 1, ч. 2 п. 1 ст. 10 Закону України «Про фінансовий лізинг» норму, згідно якої лізингодавець зобов'язаний передати майно лізингоодержувачу разом з усіма його приналежностями і документацією відповідно до договору лізингу, як це передбачено в законодавстві окремих зарубіжних країн.

8. З метою захисту прав та законних інтересів сторін договору лізингу, пропонується сторонам в договорі лізингу:

- детально ідентифікувати майно, що підлягає передачі лізингоодержувачу, в акті приймання-передачі;
- строк для усунення недоліків;
- визначати підстави та порядок повернення предмета лізингу;
- визначати порядок, форми та цілі контролю лізингодавцем умов користування лізингоодержувачем предметом лізингу та його утримання;
- закріплювати обов'язок лізингоодержувача перш ніж прийняти предмет лізингу перевірити його якість та комплектність з метою виявлення певних недоліків та інших невідповідностей умовам договору лізингу.

9. Повноваження по утриманню предмета лізингу викладено в законі в диспозитивній формі. Пропонується витрати з поточного утримання предмета лізингу покласти на лізингоодержувача, а з ремонту предмета лізингу, обслуговування складної техніки значної вартості, гарантійного ремонту – на продавця предмета лізингу або спеціалізовану фірму з обслуговування чи ремонту на підставі відповідного договору з продавцем або лізингодавцем.

10. Пропонується внести до ст. 15 Закону України «Про фінансовий лізинг» зміни стосовно письмової форми згоди лізингодавця на поліпшення предмета лізингу.

11. На підставі ч.4 ст.11 Закону України «Про фінансовий лізинг», яка передбачає, що лізингоодержувач може мати інші права та обов'язки, в договір фінансового лізингу пропонується включити право лізингоодержувача на придбання предмета лізингу у власність, шляхом укладення договору купівлі-продажу з лізингодавцем за ціною, визначеною даним договором, передбачене ст. 8 Закону «Про фінансовий лізинг».

12. Аналіз теоретико-методологічних визначень термінів «правовий статус» («правове становище») та їх елементного складу дозволив виділити основні ознаки (елементи), які визначають правовий статус лізингової компанії як основного суб'єкта лізингової діяльності:

- мета і завдання суб'єкта господарювання;
- предмет, цілі і вид його діяльності;
- організаційно-правова форма;
- порядок створення;
- правовий режим майна суб'єкта господарювання;
- господарська правосуб'єктність (права і обов'язки);
- юридична відповідальність;
- порядок ліквідації та реорганізації суб'єкта господарювання.

13. Аналіз загальних ознак суб'єкта господарювання – господарської організації та законодавства, що визначає порядок та особливості здійснення лізингової діяльності лізинговими компаніями в Україні обумовив виділення наступних ознак лізингової компанії:

- господарська організація, що має статус фінансової установи; основним видом діяльності є здійснення лізингової діяльності (надання послуг фінансового лізингу);
- створення у визначеному законодавством порядку у будь-якій з передбачених законодавством організаційно-правових форм;
- безпосереднє на професійній основі здійснення лізингової діяльності, що передбачає інвестування коштів і набуття предмета лізингу у власність для передачі його у володіння та користування лізингоодержувачу;
- професійна основа діяльності;
- мета діяльності – задоволення майнових інтересів інших суб'єктів (лізингоодержувачів) в отриманні предмета лізингу у володіння та користування;

- наявність відокремленого майна закріпленого на визначеній законодавчо-правовій основі (титулі) – праві власності, господарського відання, оперативного управління, оренди; наявність господарської правосуб'єктності.

14. Пропонується доповнити Закон України «Про фінансовий лізинг» статтею, що визначає правовий статус лізингової компанії, в якій закріпити:

- визначення терміну «лізингова компанія» як господарської організації, створеної у визначеному законодавством порядку, що на професійній основі, постійно та безпосередньо здійснює лізингову діяльність для задоволення майнових інтересів інших суб'єктів господарських правовідносин, з метою отримання прибутку, має відокремлене майно, закріплене за нею на визначеному правовому титулі, господарську правосуб'єктність та відповідно до чинного законодавства виконує функцію лізингодавця;

- коло засновників лізингової компанії;
- порядок формування статутного фонду, його розмір;
- особливості припинення діяльності лізингових компаній.

15. Доведено, що відсутність спеціальних (підвищених) вимог до мінімального розміру статутного фонду лізингової компанії в законодавстві є виправданою. Розмір статутного капіталу лізингової компанії повинен визначатись засновниками, виходячи з пріоритетної сфери діяльності компанії. У Законі «Про фінансовий лізинг» пропонується обмежити джерела формування статутного капіталу лізингової компанії виключно грошовими коштами, що відповідатиме характеру діяльності лізингової компанії, яка потребує наявності власних засобів для інвестування в предмети лізингу.

16. Пропонується класифікація лізингових компаній:

- залежно від спеціалізації лізингових компаній – на вузькоспеціалізовані та універсальні;

- залежно від організаційно-правової форми – на господарські товариства, унітарні підприємства;
- за характером функцій, що є предметом діяльності – на брокерські, сервісні, фінансові;
- за галузями господарювання – на лізингові компанії в сфері АПК, авіації (літакобудуванні), суднобудуванні, транспорті, в будівництві, харчовій промисловості, медицині;
- за формою власності – на державні та засновані на недержавних формах власності.

17. Запропоновано визначення поняття *державної лізингової компанії* як лізингової компанії, створеної в організаційно-правовій формі державного комерційного підприємства або акціонерного товариства, державна частка у статутному капіталі якого перевищує п'ятдесят відсотків чи становить величину, яка забезпечує державі право вирішального впливу на господарську діяльність цього товариства.

18. Зважаючи на те, що лізингові компанії зазвичай створюються у формі господарських товариств, розглянуто фонди, які формуються лізинговими компаніями як господарськими товариствами з поділом фондів на універсальні, до яких належать статутний і резервний фонди, та спеціальні, до яких пропонується віднести лізинговий гарантійний фонд, фонд матеріального заохочення працівників, фонд охорони праці працівників, фонд підтримки і розвитку лізингу.

19. З огляду на створення лізингових компаній у формі господарського товариства, управління їх діяльністю є корпоративним управлінням. Досліджено особливості реалізації повноважень органами управління акціонерним товариством (лізинговою компанією), до яких належать:

- загальні збори як вищий орган управління товариства, наглядова рада, яка здійснює захист прав акціонерів товариства та регулює діяльність правління;

- виконавчий орган (правління), який здійснює керівництво поточною діяльністю товариства;

- ревізійна комісія, до компетенції якої входить перевірка фінансово-господарської діяльності компанії.

20. Розглядаючи лізинг як вид господарської діяльності, авторка доходить висновку про комплексний характер операції фінансового лізингу, що опосередковується такими господарськими договорами як: договір лізингу, договір купівлі-продажу предмета лізингу, кредитний договір, договір страхування.

21. До ознак договору лізингу пропонується відносити наступні:

- є консенсуальним договором;

- в момент укладання договору лізингодавець, як правило, не є власником предмета, яке набувається у продавця за визначеною лізингоодержувачем специфікацією з метою передачі в лізинг;

- сторонами договору лізингу є лізингодавець, лізингоодержувач та продавець (постачальник) предмета договору, або тільки лізингодавець і лізингоодержувач, якщо має місце передача в лізинг майна, належного лізингодавцеві на праві власності;

- предметом є неспоживна річ, визначена індивідуальними ознаками, віднесена за законодавством до основних фондів;

- оплатний характер договору, що передбачає сплату лізингоодержувачем періодичних лізингових платежів за користування предметом лізингу;

- передача майна за договором здійснюється у тимчасове володіння та користування лізингоодержувачу;

- укладається на визначений строк;

- наявність у лізингодавця мети інвестування власних чи залучених фінансових коштів в предмет лізингу;
- можливість викупити предмет лізингу у власність лізингоодержувача на підставі укладеного сторонами договору купівлі-продажу;
- невиключний характер використання предмета лізингу лізингоодержувачем, що передбачає можливість його передачі в користування іншим особам – сублізинг.

22. На підставі виділених ознак запропоновано закріпити в ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг», ст. 292 ГК України та ст. 806 ЦК України визначення *договору лізингу* як господарського зобов'язання, за яким лізингодавець передає неспоживну річ, визначену індивідуальними ознаками, віднесену за законодавством до основних фондів (предмет лізингу) у невиключне володіння та користування лізингоодержувачу на визначений договором строк, який складає не менше одного року, за умови сплати останнім лізингових платежів.

23. Визначено кваліфікуючі ознаки фінансового лізингу та оперативного лізингу; на їх підставі запропоновано закріпити в ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг», ст. 292 ГК України та ст. 806 ЦК України визначення понять:

- *фінансового лізингу* як багатосторонньої господарської операції, що передбачає передачу лізингодавцем у невиключне володіння та користування лізингоодержувачу предмета лізингу, набутого лізингодавцем у визначеного лізингоодержувачем продавця (постачальника) відповідно до наданої лізингоодержувачем або обраної лізингодавцем за дорученням лізингоодержувача специфікації з метою лізингу на підставі договору фінансового лізингу на умовах оплатності та передбачає право викупу предмета лізингу лізингоодержувачем на підставі укладеного сторонами договору купівлі-продажу або повернення предмета лізингу лізингоодержувачем лізингодавцеві після закінчення строку дії договору та

- оперативного лізингу як двосторонньої господарської операції, що передбачає передачу лізингодавцем у не виключне володіння та користування лізингоодержувачу предмета лізингу, попередньо набутого лізингодавцем з метою лізингу на підставі договору оперативного лізингу на умовах оплатності та передбачає повернення предмета лізингу лізингоодержувачем лізингодавцеві після закінчення строку дії договору.

24. Перелік істотних умов договору лізингу, визначених за законом (предмет лізингу; строк, на який лізингоодержувачу надається право користування предметом лізингу; розмір лізингових платежів; інші умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди) пропонується розширити шляхом включення умови про особу (лізингодавець або лізингоодержувач), яка здійснює вибір предмета договору лізингу та продавця (постачальника).

25. Опціон на купівлю предмета лізингу після закінчення строку дії договору лізингу визнається кваліфікуючою ознакою договору фінансового лізингу, яка має бути закріплена в ГК України, ЦК України та Законі України «Про фінансовий лізинг».

26. Для зменшення збитків, пов'язаних з невиконанням чи неналежним виконанням учасниками договору лізингу взятих на себе зобов'язань пропонуємо внести наступні зміни до Закону України «Про страхування» та ст. 13 Закону України «Про фінансовий лізинг»: доповнити перелік видів обов'язкового страхування таким видом страхування як страхування предмета лізингу та фінансових (комерційних) ризиків за договорами міжнародного лізингу, договорами лізингу, що передбачають залучення державних коштів; передбачити страхування фінансових (підприємницьких) ризиків при виконанні договору лізингу за домовленістю сторін договору; передбачити можливість розміщення частини страхових резервів страхових компаній у формі довгострокових кредитів для лізингової діяльності.

27. Виконання господарських зобов'язань за договором лізингу забезпечується засобами захисту, які передбачені законом або такі, які йому не суперечать, та заходами відповідальності учасників господарських відносин, передбачених ГК України, ЦК України та іншими законами. Серед основних способів забезпечення виконання зобов'язань за договором лізингу виділено та досліджено неустойку, заставу, банківську гарантію, договір про зворотний викуп предмета лізингу.

28. Порушення сторонами зобов'язань за договором лізингу є підставою для застосування до порушника таких господарських санкцій, як: відшкодування збитків; штрафні санкції; оперативно-господарські санкції.

29. До підстав відшкодування збитків за договором лізингу дисертантка відносить:

- прострочення передачі предмета лізингу більше 30 днів(якщо договором лізингу не передбачено іншого строку);
- якщо з вини лізингоодержувача у строки та на умовах, визначених в договорі, предмет лізингу не повернуто лізингодавцю;
- випадки невиконанням або неналежним виконанням умов договору лізингу передбачені законом (зокрема, п. 6 ч. 1 ст. 10, п. 4 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про фінансовий лізинг») або договором.

30. При дослідженні оперативно-господарських санкцій, що застосовуються до сторін за договором лізингу, пропонується доповнити ч. 1 ст. 16 Закон України «Про фінансовий лізинг» реченням наступного змісту: «У випадку неперерахування лізингоодержувачем двох і більше лізингових платежів поспіль після закінчення встановленого договором лізингу строку платежу, їх списання з рахунку лізингоодержувача в банківській установі здійснюється в безспірному порядку на підставі розпорядження лізингодавця на договірне списання грошових коштів у межах сум прострочених лізингових платежів».

31. Пропонується п. 4 ст. 7 Закону «Про фінансовий лізинг» доповнити нормою, що визначає підстави/критерії істотного порушення умов договору, до яких віднести: нецільове використання предмета лізингу, передача предмета лізингу в сублізинг, користування іншим особам без згоди лізингодавця; неповернення предмета лізингу у встановлений договором строк, невиконання обов'язку по страхуванню об'єкта лізингу та інші випадки, визначені сторонами в договорі лізингу.

ДОДАТОК А

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Арсентьева Е. В. Договор лизинга в современном гражданском праве России и зарубежных стран : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Е. В. Арсентьева. – Казань, 2003. – 242 с.
2. Асташкина А. В. Правовое положение российских лизинговых компаний в современном гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / А. В. Асташкина. – М., 2001. – 182 с.
3. Бабаев В. К. Социалистические правовые отношения : учебное пособие / В. К. Бабаев. – Владивосток : Изд-во Дальневосточ. гос. ун-та, 1972. – 59 с.
4. Барабаш А. Г. Лізинг: поняття та особливості законодавчого визначення кола його суб'єктів / А. Г. Барабаш // Право України. – 2001. – № 2. – С. 76–79.
5. Барабаш А. Г. Правове регулювання лізингових відносин в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / А. Г. Барабаш. – Д., 2004. – 18 с.
6. Барабаш А. Г. Правове регулювання лізингових відносин в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / А. Г. Барабаш. – Донецьк, 2004. – 175 с.
7. Безбабіна О. Поняття та правосуб'єктність юридичних осіб як суб'єктів підприємницької діяльності / О. Безбабіна // Юридичний журнал. – 2006. – № 9. – С. 40–42.
8. Белов В. А. Гражданское право: Общая часть: Ученик / В. А. Белов. – М. : АО «Центр ИнфоР», 2002. – С. 639.
9. Беляневич О. А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти): монографія / О. А. Беляневич. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 592 с.
10. Беляневич О. А. Господарський договір та способи його укладання. Навч. посіб. / О. А. Беляневич. – К. : Накова думка, 2002. – 277 с.

11. Берлач Н. Шляхи вдосконалення державної політики в лізингових відносинах АПК України / Н. Берлач // Підприємництво, господарство і право. – 2009. – № 10. – С. 219–221.
12. Білоус В. Т. Координація управління правоохоронними органами України по боротьбі з економічною злочинністю (адміністративно-правовий аспект) : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.07 / В. Т. Білоус. – Ірпінь, 2004. – С. 444.
13. Благодатная почва для лизинга в Кыргызстане // Лизинг. – 2007. – № 3. – С. 58–63.
14. Блюмгардт А. Модели корпоративного управления / А. Блюмбардт. – К. : Накова думка, 2003. – 160 с.
15. Бойчук Р. П. Договор лизинга : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Р. П. Бойчук. – Х., 1997. – 188 с.
16. Борисова В. Органи управління юридичної особи як її інституціонально-функціональні представники / В. Борисова // Право України. – 2006. – № 6. – С. 97–102.
17. Бородій І. А. Управління лізингом на базі спільних інтересів комерційних банків та промислових підприємств : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. екон. Наук : спец. 08.04.01. «Фінанси, грошовий обіг і кредит» / І. А. Бородій. – Л., 2006. – 19 с.
18. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – [2-е изд., перераб. и доп.]. – М. : Статут, 2000. – 800 с.
19. Булатов Є. В. Правовий статус установи як учасника господарських відносин : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / Є. В. Булатов. – Донецьк, 2005. – 20 с.
20. Васильчишин О. Лізинг у діяльності банків / О. Василючишин // Вісник НБУ. – 2003. – № 8. – С. 55–57.

21. Васильчишин О. Б. Комерційні банки та лізинговий бізнес в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. екон. Наук : спец. 08.04.01 «Фінанси, грошовий обіг і кредит» / О. Б. Васильчишин . – Тернопіль, 2004. – 20 с.
22. Великий енциклопедичний юридичний словник / За редакцією акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. – К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. – С. 992.
23. Величко О. Г. Органи управління акціонерним товариством / О. Г. Войтович, С. І. Прилипко // Аудитор України. – 2009. – № 5–6. – С. 56–59.
24. Витрук Н. В. Основы правового положения личности в социалистическом обществе / Н. В. Витрук. – М. : Юрид. лит., 1979. – 251 с.
25. Витрянский В. В. Договор аренды и его виды: прокат, фрахтование на время, аренда зданий, сооружений и предприятий, лизинг / В. В. Витрянский. – М. : Статут, 2001. – 300 с.
26. Вінник О. М. Публічні і приватні інтереси в господарських товариствах : проблеми правового забезпечення. Монографія / О. М. Вінник. – К. : Атака, 2003. – 352 с.
27. Вінник О. М. Господарське право : навч. посіб. / О. М. Вінник. – [2-ге вид., перероб. та доповн.]. – К. : Правова єдність, 2008. – 766 с.
28. Вінник О. М. Інвестиційне право. Навчальний посібник / О. М. Вінник. – К. : Атіка, 2000. – 263 с.
29. Воловик О. Організаційно-господарські відносини у системі корпоративного управління / О. Воловик // Право України. – 2004. – № 7. – С. 58–61.
30. Гаврин Д. А. Гарантия как способ обеспечения обязательств : дис. ... канд.. юрид. наук : 12.00.03 / Д. А. Гаврин. – Екатеринбург, 2007. – 249 с.
31. Газман В. Д. Финансовый лизинг / В. Д. Газман. – М. : Издательский дом ГУ ВШЭ, 2005. – 390 с.

32. Газман В. Д. Кризис законодательства о лизинге / В.Д.Газман // *Хозяйство и право*. – 2000. – № 4. – С. 93–103.
33. Горемыкин В. А. Лизинг. Ученик / В. А. Горемыкин. – [изд. 2-е, исправленное и дополненное]. – М. : Информационно-издательский дом «Филинь»; Информцентр XXI века, 2005. – 944 с.
34. Господарське право: Практикум / В. С. Щербина, Г. В. Пронська, О. М. Вінник та ін.; За заг. ред. В. С. Щербини. – К. : Юрінком Інтер, 2001. – 320 с.
35. Господарський кодекс України // *Відомості Верховної Ради України*. – 2003. – № 18, № 19–20, № 21–22. – Ст. 144.
36. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав / В. П. Грибанов. – М. : «Статут», 2000. – С. 399.
37. Гривківська О. В. Лізинг як форма кредитування сільськогосподарського виробництва / О. В. Гривківська // *Економіка АПК*. – 1998. – № 11. – С. 39–42.
38. Гринюк О. Особливості укладення договору страхування (на прикладі договору майнового страхування) /О. Гринюк // *Юридичний журнал*. – 2006. – № 4. – С. 98–103.
39. Грудницька С. Господарська правосуб'єктність : проблеми визначення сутності та поняття / Світлана Грудницька // *Підприємництво, господарство і право : Щомісячний науково-практичний господарсько-правовий журнал*. – 2008. – № 9. – С. 65–67.
40. Грудницька С. Еволюція господарської правосуб'єктності як економіко-правової категорії / С. Грудницька // *Право України*. – 2008. – № 8. – С. 74–79.
41. Дегтярев С. Л. Возмещение убытков в гражданском и арбитражном процессе : Учеб.-практ. пособ. / С. Л. Дегтярев. – [2-е изд., перераб. и допол.]. – М. : Волтерс Клувер, 2003. – 198 с.
42. Дерев'янку Б. В. Правове регулювання створення та діяльності промислово-фінансових груп : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня

канд. юрид. наук : спец. 12.00.04. «Господарське право, господарсько-процесуальне право» / Б. В. Деревянко. – Донецьк, 2004. – 18 с.

43. Джуха В. М. Лізинг / В. М. Джуха. – Ростов-на-Дону : Фенікс, 1999. – 317 с.

44. Директива 2003/71 ЄС від 4 листопада 2003 р. про проспекти, що підлягають опублікуванню при відкритій пропозиції цінних паперів або виставленні їх на продаж, що вносить зміни до Директиви 2001/34/ЄС [Official Journal L 345, 31.12. 2003 р. 64].

45. Директива Ради 2001/23/ЄС про наближення законів держав-членів стосовно захисту прав працівників у випадку переведення суб'єктами підприємницької діяльності місця здійснення діяльності чи частини такої діяльності [Official Journal L 082, 22.03.2001. р. 0016 – 0020].

46. Ежевский В. А. Формы управления лизинговым процессом / В. А. Ежевский // Лізинг. – 2006. – № 3. – С. 7–20.

47. Єдиний державний реєстр судових рішень. Справа № 31/357 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua>.

48. Єсіпова Л. О. Гарантія та її види за цивільним законодавством України / Л. О. Єсіпова // Університетські наукові записки. Часопис Хмельницького університету управління та права. – 2006. – Вип. 1. – С. 128–131.

49. Жамен С. Торговое право : Учебное пособие : Пер. с фр. / С. Жамен, Л. Лакур. – М. : Международ. отношения., 1993. – 256 с.

50. Жарковская Е.П. Банковское дело : курс лекцій / Е.П. Жарковская, И.О. Арендс. [4-е изд., стереотип.] – М. : Омега – Л, 2006. - 400с.

51. Жолнерчик Г. Сублізинг та зворотний лізинг у діяльності підприємств / Г. Жолнерчик // Ринок цінних паперів в Україні. – 2004. – № 9–10. – С. 39–42.

52. Задихайло Д. Р. Корпоративне управління : Навч. посібник / Задихайло Д. Р., Кібенко О. В., Назарова Г. В. – Х. : Еспада, 2003. – 688 с.

53. Зайчук О. В. Теорія держави і права. Академічний курс : Підручник / За ред. О. В. Зайчук, Н. М. Оніщенко. – [2-ге вид., доповн. і перероб.]. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – С. 668.
54. Заргано М. Г. Управление лизинговым процессом в авиакомпании / М. Г. Заргано // Лізинг. – 2007. – № 7. – С. 15–18.
55. Иванов А. А. Договор финансовой аренды (лизинга) : Учебно-практическое пособие / А. А. Иванов. – М. : Проспект, 2001. – 64 с.
56. Иванов В. В. Общая теория договора / В. В. Иванов. – М. : Юристъ, 2006. – 238 с.
57. Иоффе О. С. Обязательное право / О. С. Иоффе. – М., 1975. – 880 с.
58. Ілларіонов Ю. В. Лізинг: організаційно-правові аспекти (на прикладі корпоративного управління) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / Ю. В. Ілларіонов. – К., 2002. – 18 с.
59. Ісаєва Н. К. Кредит / Н. К. Ісаєва // Юридична енциклопедія : в 6 т. / [редкол.: Ю. С. Шемчушенко (голова) та ін.]. – К. : Вид-во «Українська енциклопедія» імені М. П. Бажана, т.3: К-М. – 2001. – 789 с.
60. Ісаков М. Г. Правовий статус підприємства як суб'єкта господарювання : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / М. Г. Ісаков. – Донецьк, 2006. – 17 с.
61. Іщенко Г. В Україні лізинговий бум / Г. В. Іщенко // Урядовий кур'єр. – 2008. – № 75. – С. 9.
62. Кабатова Е. В. Закон о лизинге сегодня и завтра / Е. В. Кабатова // Закон. – 1999. – № 11. – С. 52–54.
63. Кабатова Е. В. Лизинг: правовое регулирование, практика / Е. В. Кабатова. – М., 1998. – 204 с.

64. Кашанина Т. В. Корпоративное право (Право хозяйственных товариществ и обществ) : Учебник для вузов / Т. В. Кашанина. – М. : Издательская группа НОРМА – ИНФРА. – М., 1999. – 815 с.

65. Кечекьян С. Ф. Правоотношения в советском социалистическом обществе / С. Ф. Кечекьян. – М. : Изд-во Академии наук СССР, 1958. – 187 с.

66. Кибенко Е. Р. Копоративное право : Учеб. пособие / Е. Р. Кибенко. – Х. : фирма «Эспада», 1999. – 480 с.

67. Кисіль С. Проблемні аспекти виконання лізингових угод / С. Кисіль // Предпринимательство, хозяйство и право. – 2000. – № 7. – С. 9–13.

68. Кисіль С. Проблемні аспекти виконання лізингових угод / С. Кисіль // Предпринимательство, хозяйство и право. – 2000. – № 8. – С. 23–27.

69. Ковынев С. Л. Лизинговые сделки. Рекомендации по избежанию ошибок / С. Л. Ковынев. – М. : Вершина, 2006. – 224 с.

70. Комаров В. Ф. Аренда. Лизинг. Фирменный сервис / Комаров В. Ф., Колуга Е. В., Супова А. Т. – Н., 1991. – 129 с.

71. Конвенція «UNIDROIT» з міжнародного фінансового лізингу від 28 травня 1988 року № 263 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_263.

72. Конвенція про міждержавний лізинг від 25 листопада 1998 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=997_179.

73. Королев С. Нужны новые подходы к лизинговому законодательству / С. Королев // Хозяйство и право. – 2001. – № 9. – С. 110–125.

74. Корпоративне управління : Монографія / І. Спасибо-Фатеева, О. Кібенко, В. Борисова; За ред. проф. І. Спасибо-Фатеевої. – Х. : Право, 2007. – 500 с.

75. Костюченко О. А. Банківське право : Банківська система. Національний банк. Комерційні банки. Рорахунки і кредитування. Ринок цінних паперів. Національне валютне законодавство. Банківські системи зарубіжних країн. Інститут банківської таємниці : Підручник / О. А. Костюченко. – [3-тє. вид.]. – К. : Видавництво А.С.К., 2003. – 928 с.
76. Кравченко Ю. Кому потрібна ревізійна комісія? / Ю. Кравченко // Українська інвестиційна газета. – 1996. – 25 червня (19).
77. Кравчук В. М. Корпоративне право. Науково-практичний коментар законодавства та судової практики / В. М. Кравчук. – К. : Істина, 2008. – 720 с.
78. Красева Т. А. Основы лизинга / Т. А. Красева. – Ростов на Дону : «Феникс», 2003. – 224 с.
79. Лапыгин Ю. Н. Учебное пособие / Ю. Н. Лапыгин, Е. В. Сокольских. – М. : Альма Матер, Академический Проект, 2005. – 427 с.
80. Левкович А. О. Формирование рынка лизинговых услуг / А. О. Левкович. – М. : Издательство деловой и учебной литературы, 2004. – 336 с.
81. Леонова М. С. Участие банковского капитала в лизинговом бизнесе / М. С. Леонова // Международные банковские операции. – 2007. – № 1. – С. 100–113.
82. Лещенко М. И. Основы лизинга : Учеб пособие / М. И. Лещенко. – [2-е изд., пере раб. и доп.]. – М. : Финансы и статистика, 2004. – 328 с.
83. Лизинг экономические и правовые основы : Учеб. пособие для вузов / Карп М. В., Шабалин Е. М., Эриашвили Н. Д., Истомин О. Б.; Под ред. Н. М. Коршунова. – [2-е изд., перераб. и доп.]. – М. : ЮНИТИ – ДАНА, 2001. – 191 с.
84. Лізинг : економічні, правові і організаційні основи: Учеб. пособие для вузов / Под ред. проф. А. М. Тавасиева,

проф. Н. М. Коршунова. – [3-е изд., перераб. и доп.]. – М. : ЮНИТИ – ДАНА, 2005. – 320 с.

85. Лукач І. В. Правове становище холдингових компаній : Монографія / І. В. Лукач. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 240 с.

86. Лукач І. В. Правове становище холдингових компаній за законодавством України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / І. В. Лукач. – К., 2007. – 18 с.

87. Луць В. В. Контракти в підприємницькій діяльності : навч. посіб. / В. В. Луць. – [2-е вид., перероб. і допов.]. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 576 с.

88. Мажитова Р. Ф. Правовые отношения в советском социалистическом обществе / Р. Ф. Мажитова. – М. : Мысль, 1967. – 40 с.

89. Майоров В. Гарантия выполнения обязательств / В. Майоров // Юридическая практика. – № 38 (456), 19 сентября. – 2006. – С. 14–15.

90. Макеева В. Г. Лизинг : Учеб. Пособие / В. Г. Макеева. – М. : ИНФРА-М, 2004. – 192 с.

91. Мамутов В. К. Господарче право зарубіжних країн / В. К. Мамутов, О. О. Чувпило. – К. : Ділова Україна, 1996. – 352 с.

92. Маньковский И. А. Теория юридического лица : Монографія / И. А. Маньковский / Под ред. В. Г. Тихиня. – Минск : Молодежн.научн.об-во, 2002. – 170 с.

93. Марченко М. Н. Теория государства и права : учеб.-метод. пособ. / М. Н. Марченко. – М. : Велби, 2001. – С. 352.

94. Матузов Н. И. Теория государства и права : Учебник / Н. И. Матузов, А. В. Малько. – М. : Юристъ, 2001. – С. 541.

95. Медведев Д. А. Российский закон о залоге / Д. А. Медведев // Правоведение. – 1992. – № 5. – С. 14–17.

96. Митяков А. В. Лизинг как форма инвестиций / А. В. Митяков // Юрист. – 2003. – № 4. – С. 34–35.

97. Мицкевич А. В. Субъекты советского права / А. В. Мицкевич. – М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1962. – 213 с.
98. Міщенко В. І. Основи лізингу : Навчальний посібник / Міщенко В. І., Луб'яницький О. Г., Слав'янська Н. Г. – К., 1997. – 138 с.
99. Молдован В. В., Мелашенко В. Ф. Конституційне право : Опорні конспекти: словник-довідник / В. В. Молдован, В. Ф. Мелешенко; Відп. ред. О. О. Півень. – К. : Юмана, 1996. – 271 с.
100. Мочерний С. Суб'єкт і об'єкт в економічному дослідженні / С. Мочерний // Економічна енциклопедія : в 3 т. / [редкол.: С. Мочерний (відп. ред.) та ін.]. – К. : Видавничий центр «Академія», 2000–2002. – Т. 3 : П-Я. – 2002. – 952 с.
101. Науково- практичний коментар Господарського кодексу України / Кол. авт. : Г. Л. Знаменський, В. В. Хахулін, В. С. Щербина та ін., [За заг. ред. В. К. Мамутова]. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 687 с.
102. Нерсесянц В. С. Общая теория права и государства : Учебник / В. С. Нерсесянц. – М. : Норма-Инфра-М, 1999. – 550 с.
103. Нетудихата К. Л. Лізингові операції : Навч. Посібник / К. Л. Нетудихата. – Миколаїв : Видавництво МДГУ ім. Петра Могили. – 2006. – 102 с.
104. О лизинге на территории Республики Беларусь : Постановление Рады Министров Республики Беларусь от 31 декабря 1997 года // Собрание декретов, указов президента и постановлений Правительства РБ. – 1998. – № 1. – Ст. 16.
105. О лизинге: Закон Республики Узбекистан от 14 апреля 1999 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http //: www.uzbekleasing.com / law / law.html](http://www.uzbekleasing.com/law/law.html).
106. О предприятиях, практикующих финансовую аренду: Королевское постановление Бельгии от 10 ноября 1967 года // Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран : Сб. норм. актов. Обязательственное право. – М., 1989. – 356 с.

107. О финансовой аренде (лизинге): Закон Кыргызской Республики от 13 июня 2002 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http // www2.ifc.org / centralasia / leasing / attach / leasiglaw.doc](http://www2.ifc.org/centralasia/leasing/attach/leasiglaw.doc).

108. О финансовой аренде (лизинге): Федеральный закон Российской Федерации от 29 октября 1998 года № 164-ФЗ. 6-е изд. – М. : Ось-89, 2005. – 16 с.

109. О финансовой аренде (лизинге): Закон Республики Таджикистан от 22 апреля 2003 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http// www2.ifc.org / centralasia / leasing / attach / tjLaw_ rus. doc](http://www2.ifc.org/centralasia/leasing/attach/tjLaw_rus.doc).

110. О финансовом лизинге: Закон Республики Казахстан от 5 июля 2000 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www2.ifc.org/centralasia/leasing/attach/kzlaw.doc>.

111. Об акционерных обществах: Федеральный закон Российской Федерации от 26 декабря 1995 года № 208-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 1. – Ст. 1.

112. Об утверждении положения о лицензировании финансовой аренды (лизинга) в Российской Федерации: Постановление Правительства Российской Федерации от 1 февраля 2001 года № 80 // Собрание законодательства РФ. – 2001. – №.7. – Ст. 648.

113. Основы предпринимательского дела. Благородный бизнес / [Под ред. Ю. М. Осипова]. – М., 1992. – 432 с.

114. Отрадна О. О. Неустойка в цивільному праві : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О. О. Отрадна. – К., 2002. – 20 с.

115. Офіційний сайт Асоціації «Українське об'єднання лізингодавців» // [Електронний ресурс]. – Режим доступа : [http://www.leasing.org.ua/ua/leasing_/](http://www.leasing.org.ua/ua/leasing/)

116. Пацурія Н. Б. Страхове право України : Навч. посібник / Н. Б. Пацурія. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 176 с.

117. Петришин О. В. Статус службової особи: природа, структура, спеціалізація / О. В. Петришин. – К. : УНКВО, 1990. – С. 76.
118. Петровський Ю. В. Банковская гарантия в российском гражданском праве : автореф. дис. на соискание учен. степ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право» / Ю. В. Петровский. – Екатеринбург, 2001. – 24 с.
119. Печеный О. К вопросу об основаниях ответственности за прострочку исполнения денежного обязательства / О. Печеный // Предпринимательство, хозяйство и право. – 2000. – № 3. – С. 28.
120. Пилецкий А. Е. Теоретические проблемы предпринимательской правосубъектности в смешанной экономике : Монография / А. Е. Пилецкий. – М. : ЧеРо, 2005. – С. 336.
121. Пилипенко А. Я. Основи господарського права України / А. Я. Пилипенко, В. С. Щербина. – К. : МАУП, 1998. – С. 432.
122. Пиляева В. В. Гражданское право с образцами договоров / В. В. Пиляева. – М. : ИНФРА-М, 2001. – 366 с.
123. Питання лізингової компанії «Украгромашінвест» : Постанова Кабінету Міністрів України від 7 березня 1998 року № 286 // Офіційний вісник України. – 1998. – № 10. – Ст. 384.
124. Пісьменна К. Впровадження лізингу на ринку суднобудування в контексті державного регулювання господарських правовідносин / К. Пісьменна // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 6. – С. 23–26.
125. Подцерковний О. П. Особливість та деякі проблеми відшкодування шкоди у сфері господарювання / О. П. Подцерковний // Вісник господарського судочинства України. – 2008. – № 4. – С. 59–67.
126. Полежай П. Т. Правовые отношения (конспект лекций) / П. Т. Полежай. – Х. : Изд-во Харьковск. гос. ун-та, 1965. – 51 с.

127. Пономарев Л. И. Компетенция и компетентность персонала государственной службы / Л. И. Пономарев // Государственная служба РФ : становление, кадровое обеспечение. – 1994. – № 7. – С. 70–74.

128. Послання Президента України до Верховної Ради України «Європейський вибір. Концептуальні засади стратегії економічного та соціального розвитку України на 2002–20011 роки» // Урядовий кур'єр. – 2002. – 4 червня.

129. Постанова Вищого господарського суду України від від 3 лютого 2010 р. № 42/270 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.arbitr.gov.ua/docs/28_2669414.html.

130. Постанова Вищого господарського суду України від 25 червня 2009 р. № 16/9-Д // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/4032587>.

131. Постанова про визнання боржника банкрутом Господарського суду Донецької області від 16 січня 2008р. по справі № 45/1246 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/2864935>.

132. Правила формування, обліку та розміщення страхових резервів за видами страхування, іншими ніж страхування життя : Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг від 17 грудня 2004 року № 3104 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.dfp.gov.ua/files/dod_r39.pdf.

133. Предпринимательское (хозяйственное) право : Учебник / [Под ред. В. В. Лаптева, С. С. Заянковского]. – М. : Волтерс Клувер, 2006 – 560 с.

134. Прилуцкий Л. Н. Финансовый лизинг. Правовые основы, экономика, практика / Л. Н. Прилуцкий. – М. : Издательство «Ось-89», 1997. – 272 с.

135. Примак В. Ознаки юридичної особи, її цивільна правосуб'єктність і відповідальність – питання правового зв'язку та

взаємної обумовленості / В. Примак // Юридична Україна. – 2003. – № 9. – С. 15–26.

136. Про акціонерні товариства: Закон України від 17 вересня 2008 року № 514-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2008. – № 50–51. – Ст. 384.

137. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 7 грудня 2000 року № 2121 -III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5–6. – Ст. 30.

138. Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні: Закон України від 16 липня 1999 року № 996-XIV // Відомості Верховної ради України. – 1999. – № 40. – Ст. 365.

139. Про виконавче провадження: Закон України від 21 квітня 1999 року № 606-XIV // Офіційний вісник України. – 1999. – № 19. – Ст. 813.

140. Про відновлення платоспроможності боржника та визнання його банкрутом: Закон України від 30 червня 1999 року № 784-XIV // Відомості Верховної Ради України . – 1999. – № 42–43. – Ст. 378.

141. Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань: Закон України від 22 листопада 1996 року № 543/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 5. – Ст. 28.

142. Про внесення змін до Закону України "Про оподаткування прибутку підприємств: Закон України від 22 травня 1997 року № 283/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 27. – Ст. 181.

143. Про внесення змін до Положення про порядок формування та використання резерву для відшкодування можливих втрат за кредитними операціями банків: Постанова Правління Національного банку України від 15 серпня 2003 року № 339 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 36. – Ст. 1956.

144. Про господарські товариства: Закон України від 19 вересня

1991 року № 1576-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 49. – Ст. 682.

145. Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців: Закон України від 15 травня 2003 року № 755-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 31–32. – Ст. 263.

146. Про додаткові заходи, щодо дальшого розвитку лізингу в аграрному секторі економіки: Указ Президента України від 23 лютого 2001 року № 111/2001 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 9. – Ст. 346.

147. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом: Закон України від 28 листопада 2002 року № 249-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 1. – Ст. 2.

148. Про заставу: Закон України від 2 жовтня 1992 року № 2654-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 47. – Ст. 642.

149. Про затвердження Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті : Постанова Правління Національного банку України від 21 січня 2004 року № 22 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 17. – Ст. 908.

150. Про затвердження Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України (із змінами і доповненнями від 24.05.2004 р.): Наказ Міністерства юстиції України від 3 березня 2004 року № 20/5 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 10. – Ст. 639.

151. Про затвердження Інструкції про порядок здійснення контролю і отримання ліцензій за експортними, імпорнтними та лізинговими операціями: Постанова Правління Національного банку України від 24 березня 1999 року № 136 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 22. – Ст. 131.

152. Про затвердження Переліку документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих

написів нотаріусів: Постанова Кабінету Міністрів України від 29 червня 1999 року № 1172 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 26. – Ст. 1241.

153. Про затвердження Положення про Державний реєстр фінансових установ: Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 28 серпня 2003 року № 41 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 38. – Ст. 2048.

154. Про затвердження Положення про порядок видачі банкам банківських ліцензій, письмових дозволів та ліцензій на виконання окремих операцій : Постанова Правління Національного банку України від 17 липня 2001 року № 275 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 34. – Ст. 1601.

155. Про затвердження Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання (Положення про концентрацію) : Розпорядження Антимонопольного комітету України від 19 лютого 2002 року № 33-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.amc.gov.ua/amc/control/uk/publish/article?showHidden=1&art_id=54104&cat_id=42345&ctime=1152714425015.

156. Про затвердження Положення про порядок реєстрації випуску акцій : Рішення Державної комісії з цінних паперів і фондового ринку від 26 квітня 2007 року № 942 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?code=z0619-07>.

157. Про затвердження Порядку використання коштів державного бюджету, що спрямовуються на придбання вітчизняної техніки і обладнання для агропромислового комплексу на умовах фінансового лізингу та заходи по операціях фінансового лізингу : Постанова Кабінету Міністрів України від 10 грудня 2003 року № 1904 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 51. – Ст. 2679.

158. Про затвердження порядку використання коштів державного бюджету, які виділяються на надання кредитів для здійснення операцій з

фінансового лізингу авіаційної техніки : Постанова Кабінету Міністрів України від 14 квітня 2004 року № 469 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 15. – Ст. 1045.

159. Про затвердження принципів корпоративного управління: Рішення Державної комісії з цінних паперів і фондового ринку від 11 грудня 2003 року № 571 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1007.2417.2&nobreak=1>.

160. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11 січня 2001 року № 2210-III // Відомості Верховної Ради України . – 2001. – № 12. – Ст. 64.

161. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18 вересня 1991 року № 1560-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 47. – Ст. 646.

162. Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди) : Закон України від 15 березня 2001 року № 2299-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 21. – Ст. 103.

163. Про іпотеку: Закон України від 5 червня 2003 року № 898-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 38. – Ст. 313.

164. Про лізинг: Закон України від 16 грудня 1997 року № 723/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 16. – Ст. 68.

165. Про лізингову компанію Укragenomashinvest: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 жовтня 1997 року № 1144 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : Комп'ютерна правова база «Нормативні акти України» / <http://www.nau.kiev.ua>.

166. Про ліквідацію Державного лізингового підприємства «Укравіалізинг» : Наказ Міністерства промислової політики від 4 лютого 2008 року № 64 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/FIN36283.html.

167. Про нотаріат: Закон України від 2 вересня 1993 року № 3425-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.

168. Про оцінку майна та майнових прав та професійну оціночну діяльність : Закон України від 12 липня 2001 року № 2658-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 47. – Ст. 251.

169. Про розвиток літакобудівної промисловості : Закон України від 12 липня 2001 року № 2660-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 50. – Ст. 261.

170. Про систему валютного регулювання та валютного контролю: Декрет Кабінету Міністрів України від 19 лютого 1993 року № 15-93 // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 17. – Ст. 184.

171. Про створення Державного лізингового підприємства «Укравіалізинг» : Наказ Міністерства промислової політики від 24 жовтня 2007 року № 598 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.uapravo.net/data2008/base16/ukr16524.htm>.

172. Про стимулювання розвитку вітчизняного машинобудування для агропромислового комплексу: Закон України від 7 лютого 2002 року № 3023-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 24. – Ст. 167.

173. Про страхування: Закон України від 4 жовтня 2001 року № 2745-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 7. – Ст. 50.

174. Про утворення державного лізингового підприємства «Укравіалізинг»: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 27 вересня 2007 року № 804-р // Офіційний вісник України. – 2007. – № 20. – Ст. 792.

175. Про утворення Державного лізингового підприємства «Украгролізинг» : Постанова Кабінету Міністрів України від 19 лютого 1999 року № 225 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 8. – Ст. 286.

176. Про утворення лізингової компанії «Укртранслізинг»: Постанова Кабінету Міністрів України від 8 червня 1998 року № 840 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : Комп'ютерна правова база «Нормативні акти України» / <http://www.nau.kiev.ua>.

177. Про утворення Національної акціонерної компанії «Украгрозлізинг» : Постанова Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2001 р. № 354 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 15. – Ст. 656.

178. Про фінансовий лізинг: Закон України від 11 грудня 2003 року № 1381-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 15. – Ст. 231.

179. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг : Закон України від 12 липня 2001 року № 2664-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 1. – Ст. 1.

180. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23 лютого 2006 року № 3480-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 31. – Ст. 268.

181. Решетник И. А. Гражданско-правовое регулирование лизинга в Российской Федерации : автореф. дис. на соискание учен. степ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право» / И. А. Решетник. – Пермь, 1998. – 24 с.

182. Решетник И. А. Права и обязанности участников лизинговой операции / И. А. Решетник // Лізинг-ревью. – 2000. – № 7–8. – С. 14–19.

183. Різник В. Порівняння договору лізингу з подібними до нього за правовою природою договорами / В. Різник // Вісник НБУ. – 2003. – № 6. – С. 42–44.

184. Різник В. С. Істотні умови договору лізингу : законодавство, доктрина та правозастосовна практика / В. С. Різник // Вісник НБУ. – 2003. – грудень. – С. 42–45.

185. Різник В. С. Проблемні аспекти правового статусу лізингових компаній як суб'єктів лізингу / В. С. Різник // Вісник господарського судочинства. – № 1. – С. 259–264.

186. Різник В. С. Цивільно-правове регулювання лізингу в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / В. С. Різник. – К., 2006. – 245 с.

187. Рішення Господарського суду Дніпропетровської області від 22 січня 2008 р. по справі № 18/639-07 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : // <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1370191>.

188. Рішення Господарського суду Донецької області від 28 січня 2008 р. по справі № 33/306 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1343396>.

189. Рішення Господарського суду Львівської області від 9 січня 2008 р. по справі № 24/274 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1343200>.

190. Ройтберг М. Обеспечительные функции договорных обязательств в условиях рынка / М. Ройтберг // Предпринимательство, хозяйство и право. – 2000. – № 10. – С. 20–21.

191. Савельев Л. А. Экономико-правовые основы применения финансового лизинга в системе территориально-производственных объединений автотранспорта Украины / Л. А. Савельев, В. Ф. Янукович. – Д. : ИЭПИ НАН Украины, 1996. – С. 7–9.

192. Сайт лізингової компанії «Укragролізинг» // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ukragroleasing.com.ua>.

193. Сарбаш С. Способы обеспечения исполнения обязательств / С. Сарбаш // Хазяйство и право. – 1995. – № 10. – С. 130–139.

194. Селивановский А. Обеспечение исполнения обязательств на финансовых рынках / А. Селивановский // Хазяйство и право. – 2006. – № 2. – С. 42–55.

195. Сердюк А. Страхование как способ минимизации кредитных рисков / А. Сердюк, В. Ляшенко // Предпринимательство, хазяйство и право. – 1997. – № 9. – С. 3–9.

196. Серкова Ю. А. Содержание правоотношения финансовой аренды / Ю. А. Серкова // Нотариус. – 2003. – № 1. – С. 19–25.

197. Синецкий Б. Опасный прецедент нормотворчества / Б. Синецкий // Юрист. – 1999. – № 5. – С. 33–34.

198. Січко Д. С. Правова природа лізингу в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Д. С. Січко. – Л, 2006. – 25 с.

199. Січко Д. С. Правова природа лізингу в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / С. Д. Січко. – Л, 2006. – 198 с.

200. Січко Д. До визначення поняття лізингу / Д. Січко // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 3. – С. 101–104.

201. Слома В. М. Гарантія як вид забезпечення цивільно-правових зобов'язань : Монографія / В. М. Слома. – Тернопіль : Підручники і посібники, 2009. – 208 с.

202. Спасибо-Фатєєва І. Порука і гарантія як способи забезпечення зобов'язань / І. Спасибо-Фатєєва // Підприємництво, господарство і право. – 2002. – № 3. – С. 22–25.

203. Станиславский В. Пробелы проекта нового Закона Украины «О лизинге» /В. Станиславский // Підприємництво, господарство і право. – 2001. – № 4. – С. 36–39.

204. Статут Всеукраїнської асоціації лізингу «Укрлізинг» // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [//http://ukrleasing.com.ua/index/0-4](http://ukrleasing.com.ua/index/0-4).

205. Страхування : Підручник / [За ред. С. С. Осадець]. – К. : КНЕУ, 2002. – 599 с.

206. Стучка П. И. Курс советского гражданского права. II. Общая часть гражданского права / П. И. Стучка. – М. : Издательство коммунистической академии, 1929. – С. 376.

207. Сукманова Е. Правовое регулирование консалтинговых услуг / Е. Сукманова // Підприємництво, господарство і право. – 2002. – № 9. – С. 6–7.

208. Тазиєв И. В. Правовое обеспечение лизинговой деятельности / И. В. Тазиєв. – К. : МАУП. – 2000. – С. 33.

209. Теория государства и права / [Под ред. С. С. Алексеева]. – Л., 2006. – 322 с.
210. Третя Директива Ради № 78/855/ЄЕС від 9 жовтня 1978 р., що базується на пункті g) частини третьої статті 54 Договору та стосується злиття акціонерних компаній [Official Journal L 295 20.10.78 p.36].
211. Трофімова О. В. Правове регулювання лізингової діяльності в Україні / О. В. Трофімова. – К. : КИТ, 2005. – 216 с.
212. Трофімова О. Оперативно-господарські санкції за невиконання чи неналежне виконання зобов'язань за договором лізингу / О. В. Трофімова // Вісник господарського судочинства. – 2005. – № 1. – С. 237–244.
213. Трофімова О. Поняття та ознаки договору лізингу / О. Трофімова // Вісник господарського судочинства. – 2004. – № 4. – С. 173–180.
214. Трофімова О. Страхування лізингових операцій / О. Трофімова // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 9. – С. 59–62.
215. Трофімова О. В. Правове регулювання лізингової діяльності в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / О. В. Трофімова. – К., 2005. – 232 с.
216. Усенко Я. Б. Розвиток законодавчої бази лізингу : здобутки і проблеми / Я. Б. Ксенко // Державний інформаційний бюлетень про приватизацію. – 2004. – № 2. – С. 38–42.
217. Уханьова О. О. Правова регламентація лізингу як засобу сприяння технічному прогресу : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / О. О. Уханьова. – Д., 2009. – 18 с.
218. Философова Т. Г. Лізинг / Т. Г. Философова. – М. : ЮНИТИ – ДАНА, 2006. – 191 с.
219. Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении / Р. О. Халфина. – М. : Юрид. лит., 1974. – 351 с.

220. Харитоновна Ю. С. Договор лизинга / Ю. С. Харитоновна. – М. : Юрайт – М, 2002. – 224 с.
221. Харитоновна Ю. С. Правовой статус лизинговой компании / Ю. С. Харитоновна // Законодательство. – 2002. – № 7. – С. 15–18.
222. Хвостунова О. Симбиоз интересов банков и лизинговых компаний / О. Хвостунова // Лизинг. – 2007. – № 8. – С. 14–17.
223. Хозяйственное право : Учебник / [Под общ. ред. академіка В. К. Мамутова]. – К. : Юринком Інтер, 2002. – 970 с.
224. Хозяйственное право : Учебник / [Под ред. В. В. Лаптева]. – М. : Юридическая література, 1983. – 528 с.
225. Хропанюк В. Н. Теория государства и права / [Под ред. В. Г. Стрекозова]. – 2 изд., испр. и доп. – М., 1995. – 377 с.
226. Цабрия Д. Д. Статус органа управления / Д. Д. Цабрия // Советское государство и право. – 1978. – № 2. – С. 126–127.
227. Цивільне право України : Підручник : у 2-х кн. / О. В.Дзера (кер. авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт; [За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової]. – 2-ге вид., доповн. і перероб. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – Кн. 1. – 784 с.
228. Цивільне право України : Підручник : у 2-х кн. / О. В.Дзера (кер. авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт; [За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової]. – 2-ге вид., доповн. і перероб. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – Кн. 2. – 640 с.
229. Цивільне право України : Підручник / Є. О. Харитонов, Н. О. Саніахметова. – К. : Істина, 2003. – С. 761.
230. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
231. Чекмарева Е. Н. Лизинговый бизнес : Практическое пособие / Е. Н. Чекмарева. – М. : Экономика, 1994. – № 4. – 127 с.
232. Шемшученко Ю. С. Правовой статус / Ю. С. Шемшученко, Н. М. Пархоменко // Юридична енциклопедія : в 6 т. / [редкол.:

Ю. С. Шемчушенко (голова) та ін.]. – К. : Вид-во «Українська енциклопедія» імені М. П. Бажана, т. 5 : П-С. – 2003. – 736 с.

233. Шестерин С. Правові аспекти укладання кредитних договорів / С. Шестерин // Юридичний журнал. – 2006. – № 11. – С. 106–108.

234. Шоста Директива Ради № 82/891/ЄЕС від 17 грудня 1982 р., що базується на статті 53 (3) (g), про поділ акціонерних товариств [Official Journal L 378, 31.12.19982 р. 0047–0054].

235. Шульга В. М. Курс адміністративного права и процесса / В. М. Шульга. – М. : Юринформ, 1998. – С. 798.

236. Щербина В. С. Господарське право : Підручник / В. С. Щербина. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 480 с.

237. Щербина В. С. Господарське право : Підручник / В. С. Щербина. – [2-е вид., перероб. і доп.]. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – С. 592.

238. Щербина В. С. Суб'єкти господарського права : Монографія / В. С. Щербина. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 263 с.

239. Щодо надання роз'яснення стосовно правосуб'єктності підприємства: Лист Міністерства юстиції України від 5 листопада 2004 р. № 19-45-1332 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : Комп'ютерна правова база «Нормативні акти України» / [http:// www.nau.kiev.ua](http://www.nau.kiev.ua).

240. Явич Л. С. Право и общественные отношения / Л. С. Явич. – М. : Юрид. лит., 1971. – 152 с.

241. Якубівський І. Є. Договір фінансового лізингу : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / І. Є. Якубівський. – Л., 2003. – 17 с.

242. Якубівський І. Є. Договір фінансового лізингу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / І. Є. Якубовський. – Львів, 2003. – 196 с.

243. Якубівський І. Є. Співвідношення договору фінансового лізингу і кредитного договору / І. Є. Якубівський // Підприємництво, господарство і право. – 2001. – № 8. – С. 41–42.

244. Янишен В. Нормативное регулирование деятельности страховых организаций в Украине / В.Янишен // Предпринимательство, хозяйство и право. – 1997. – № 2. – С. 12–16.
245. Budde R. Richtig und günstig finanzieren. – Hamburg, 1973.
246. Esser J. Schuldrecht. – Kalsruhe, 1971.
247. Hauen E. Wie finanziere ich meinen Betrieb // Wiesbaden, 1983
Leasing – vertrag mit Andienungsrecht.
248. Hollander J. Venture leasing: The other venture capital / <http://www.startupjunkies.org/Venture%20Leasing.pdf>.
249. Leasingvertrag. Sudleasing. Berlih G.m.b.H. Ein Unternehmender Landesbank Baden – Wurttemberg.№ 16/9-Д // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/4032587>.
250. Soper D., Munro R., Cameron E. The Leasing Handbook. – London, 1993. – 365 p.
251. Spittler H.I. Leasing fur die Praxis. – Koln, 1980.