

Література

1. Про рекламу: Закон України від 03.07.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 8. – Ст. 62.
2. Угода про співробітництво держав-учасниць СНД у сфері регулювання рекламної діяльності від 19.12.2003 р. // www.rada.gov.ua
3. Міжнародний кодекс рекламної практики від 02.12.1986 р. // www.rada.gov.ua
4. Щодо наближення законів, постанов та адміністративних положень держав-членів стосовно реклами, яка вводить в оману: Директива Ради 84/450/ЄЕС від 10.09.1984 р. // www.rada.gov.ua
5. Красіліч Н.Д., Бакалінська О.О. Правові форми обмеження конкуренції в сфері рекламної діяльності // Правова держава: Щорічник наук. пр. Ін-ту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 2001. – Вип. 12. – С. 418-425.
6. Про рекламу: Закон Российской Федерации от 13 марта 2006 г. // www.consultant.ru.
7. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 07.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 36. – Ст. 164.
8. Фокова Е. Правовое регулирование рекламной деятельности в современной России: вопросы теории и судебной практики // Российский судья. – 2002. – № 7. – С. 34-41.
9. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 13. – Ст. 64.

УДК 347.453(477)

Т.П. Карпечкін

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН ЛІЗИНГУ В УКРАЇНІ

Активне впровадження лізингових операцій завдяки притаманним їм можливостям, зокрема відсутності відволікання оборотних коштів, може дати відчутний поштовх здійсненню структурної перебудови реального сектора економіки, оновленню основних фондів, розвитку малого і середнього бізнесу тощо.

Переваги лізингу перед прямим кредитуванням широко використовуються у світовій практиці: близько третини інвестицій в нове обладнання здійснюється саме за допомогою лізингу.

Лізингові відносини в правовому полі України розглядаються як складне комплексне утворення, що покликане об'єднати оптимальним чином у собі елементи різнорідних відносин: інвестиційні, орендні, кредитні, купівлі-продажу тощо.

Поряд із Цивільним кодексом України (ст.ст. 806-809) [1] лізингові відносини регулюються Господарським кодексом України [2] та Законом України «Про фінансовий лізинг» [3]. Лізинг морських (річкових) суден регулюється Кодексом торговельного мореплавства України.

До договорів лізингу застосовуються загальні положення ЦК України про найом (ч. 2 ст. 806), а якщо інше не встановлено законом, на лізингові відносини також поширюються положення про купівлю-продаж (гл. 54) та положення про договір поставки (гл. 54) з урахуванням спеціальних правил, законодавчо встановлених відносно лізингу (ст. 806). У разі якщо предметом лізингу є державне майно, або договір лізингу передбачає залучення державних коштів, або для забезпечення виконання лізингового договору надаються державні

гарантії, договір лізингу підлягає обов'язковій державній реєстрації в порядку, затвердженому Постановою КМУ від 16.06.2003 р. № 913.

Договір лізингу – договір, за яким одна сторона (лізингодавець) передає або зобов'язується передати іншій стороні (лізингодержувачеві) у користування майно, що належить лізингодавцеві на праві власності, яке він набув без попередньої домовленості із лізингодержувачем (прямий лізинг), або майно, спеціально придбане лізингодавцем у продавця (постачальника) відповідно до встановлених лізингодержувачем специфікацій та умов (непрямий лізинг), на певний строк і за встановлену плату (лізингові платежі).

Офіційні визначення лізингу містяться в нормах цивільного, господарського та податкового законодавства України. Так, у ч. 1 ст. 806 ЦК України закріплене визначення поняття лізингу як різновиду оренди (найму). Аналіз цього визначення вказує на те, що договір вважається договором лізингу, якщо домовленість між лізингодавцем та лізингодержувачем свідчить про те, що: а) лізингодержувач передає чи зобов'язується передати лізингодержувачеві майно (предмет договору лізингу) в користування; б) предмет договору лізингу належить лізингодавцеві на праві власності та придбаний ним без попередньої домовленості з лізингодержувачем або спеціально придбаний лізингодавцем у продавця (постачальника) відповідно до встановлених лізингодержувачем специфікацій та умов; в) лізингодержувач зобов'язується сплачувати лізингодавцеві за користування предметом договору лізингу протягом певного строку визначені платежі (лізингові платежі). Схоже визначення лізингу як господарської діяльності міститься у ч. 1 ст. 292 ГК України. При цьому таке визначення лізингу, у цілому повторюючи ознаки лізингу, що встановлені ЦК України, вводить декілька додаткових критеріїв: а) лізингодавець інвестує в придбання об'єкта лізингу власні чи залучені фінансові кошти; б) об'єкт лізингу передається лізингодержувачеві у виключне користування.

Окрім вищезазначених, визначення договору лізингу міститься у ст. 215 Кодексу торговельного мореплавства України, під яким слід розуміти домовленість, згідно з якою власник судна (лізингодавець) зобов'язується передати фрахтувальникові (лізингодержувачеві) судно без екіпажу для використання з метою торговельного мореплавства на визначений термін, після закінчення якого до лізингодержувача переходить право власності на судно.

Також визначення фінансового лізингу передбачено у п/п 1.18.2 п. 1.18. ст. 1 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» [4]. Згідно з ним фінансовий лізинг (оренда) – господарська операція фізичної або юридичної особи, яка передбачає відповідно до договору фінансового лізингу (оренди) передання орендареві майна, що підпадає під визначення основного фонду, придбаного або виготовленого орендодавцем, а також усіх ризиків та винагород, пов'язаних з правом користування та володіння об'єктом лізингу.

Договір прямого лізингу є двостороннім правочином – укладається між лізингодавцем та лізингодержувачем. У непрямому лізингу беруть участь лізингодавець, лізингодержувач та продавець (постачальник) предмета лізингу.

Він може укладатися у вигляді багатостороннього (за кількістю сторін) правочинну або у вигляді низки правочинів.

Залежно від особливостей здійснення лізингових операцій лізинг може бути двох видів – фінансовий чи оперативний (ст. 292 ГК).

Відносини фінансового лізингу спеціальним чином регулюються Законом України «Про фінансовий лізинг». З огляду на положення ст. 19 Закону про ФЛ, закони та інші нормативно-правові акти, прийняті до набрання чинності цим Законом, діють у частині, що не суперечить цьому Закону. Зазначені вище поняття договору лізингу та лізингу мають бути приведені у відповідність до цього Закону, зокрема в частині визначення фінансового лізингу.

За договором фінансового лізингу лізингодавець зобов'язується придбати у власність річ у продавця (постачальника) відповідно до встановлених лізингоодержувачем специфікацій та умов і передати її в користування лізингоодержувачеві на визначений строк не менше одного року за встановлену плату (лізингові платежі) (ч. 2 ст. 1 ЗФЛ). Виходячи з цього визначення, фінансовий лізинг може бути тільки непрямим, пр інайнмі доти, поки в закон про фінансовий лізинг не буде внесене відповідне доповнення. Природа ж такого обмеження вбачається виключно в технічному недоліку, що був допущений при обробці цього закону. На відміну від фінансового лізингу, відносини оперативного лізингу окремо спеціальними нормами не регулюються, а саме поняття оперативного лізингу законодавчо не визначене. За винятком Закону «Про оподаткування прибутку підприємств», який визначає як фінансовий, так і оперативний лізинг, але виключно для цілей цього закону. Тому відносини оперативного лізингу регулюються тільки загальними положеннями ЦК України про лізинг та загальними положеннями ЦК України про найом (оренду). А оскільки єдиною істотною ознакою, що вирізняє поняття фінансового лізингу від загального поняття лізингу (крім того, що фінансовий лізинг поки розглядається як виключно непрямий лізинг), є строк передання предмета лізингу лізингодавцем у користування лізингоодержувачеві (а саме – строк не менше одного року), то оперативним лізингом є такий лізинг, коли строк передання речі лізингоодержувачеві в користування становить менше одного року. Сам перехід права власності на предмет лізингу (як оперативного, так і фінансового) від лізингодавця до лізингоодержувача може бути здійснений за договором купівлі-продажу між сторонами (ч. 2 ст. 8 ЗФЛ).

Законом «Про фінансовий лізинг» звужено перелік істотних умов договору лізингу. Із цього переліку виключено умови переоцінки вартості об'єкта лізингу, повернення об'єкта лізингу в разі банкрутства лізингоодержувача, страхування об'єкта лізингу, умови експлуатації та технічного обслуговування, модернізації об'єкта лізингу та надання інформації щодо його технічного стану, умови рестрації об'єкта лізингу, умови повернення об'єкта лізингу чи його викупу після закінчення дії договору, умови дострокового розірвання договору лізингу, умови надання відомостей про фінансовий стан лізингоодержувача, відповідальність сторін. Деякі з виключених умов можуть міститися в договорі як інші умови, щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто

згоди, деякі – в інших нормативних актах, а щодо деяких Законом встановлені окремі норми. Так, тепер окремими статтями ЗФЛ регулюються відмова від договору лізингу, правові наслідки поліпшення (модернізації) об'єкта лізингу. Умови ремонту і технічного обслуговування можуть регулюватися окремим договором.

Нині встановлений у ЗФЛ перелік суттєвих умов договору лізингу передбачає лише:

- предмет лізингу;
- строк, на який лізингоодержувачеві надається право користування предметом лізингу (строк лізингу);
- розмір лізингових платежів;
- інші умови, щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто згоди.

Предметом договору лізингу може бути неспоживча річ, визначена індивідуальними ознаками, віднесена відповідно до законодавства до основних фондів (ст. 807 ЦК, ст. 292 ГК, ст. 3 ЗФЛ).

Під терміном «основні фонди» слід розуміти «матеріальні цінності, що призначаються платником податку для використання в господарській діяльності платника податку протягом періоду, який перевищує 365 календарних днів з дати введення в експлуатацію таких матеріальних цінностей та вартість яких поступово зменшується у зв'язку з фізичним або моральним зносом» (ст. 8.2.1 Закону «Про оподаткування прибутку підприємств»).

Майно, яке є державною (комунальною) власністю, може бути предметом договору лізингу тільки за погодженням з органом, що здійснює управління цим майном, відповідно до закону (ч. 3 ст. 292 ГК). Не можуть бути предметом договору лізингу земельні ділянки та інші природні об'єкти, цілісні майнові комплекси підприємств та їхні структурні підрозділи (філії, цехи, дільниці) (ч. 2 ст. 807 ЦК, ч. 3 ст. 292 ГК, ч. 2 ст. 3 ЗФЛ). Однак перелічене майно є найрозповсюдженішим після транспортних засобів предметом лізингу в розвинених країнах, і, на думку експертів, застосування такої практики у вітчизняних лізингових відносинах сприяло б швидшому розвитку цієї сфери та розвитку реального сектора економіки України.

Якщо за договором непрямого лізингу вибір продавця (постачальника) здійснює лізингодавець, відповідальність перед лізингоодержувачем за зобов'язанням щодо продажу (постачання) предмета несуть продавець (постачальник) та лізингодавець солідарно (ч. 1 ст. 807 ЦК).

Якщо за договором непрямого лізингу вибір продавця (постачальника) здійснює лізингоодержувач, відповідальність перед лізингоодержувачем за порушення зобов'язання щодо якості, комплектності, справності, доставки, заміни, безоплатного усунення недоліків, монтажу та запуску в експлуатацію предмета тощо покладається на продавця (постачальника) (ч. 1 ст. 807 ЦК). Ремонт і технічне обслуговування предмета договору лізингу здійснюються продавцем (постачальником) на підставі договору між лізингоодержувачем та продавцем (постачальником) (ч. 2 ст. 807 ЦК).

Ризик випадкового знищення або випадкового пошкодження предмета договору лізингу несе лізингоодержувач, якщо інше не встановлено договором (ч. 1 ст. 809 ЦК, ч. 1 ст. 1 ЗЗФЛ).

Якщо лізингодавець або продавець (постачальник) прострочили передання предмета договору лізингу лізингоодержувачеві або лізингоодержувач прострочив повернення предмета договору лізингу лізингодавцеві, ризик випадкового знищення або випадкового пошкодження несе сторона, яка прострочила (ч. 2 ст. 809 ЦК). Сторонам у договорі лізингу доцільно також закріпити, хто є носієм ризику випадкового знищення або пошкодження предмета договору лізингу в разі прострочення строку його прийняття.

Таким чином, внесені до законодавство про лізинг зміни потребують відповідних змін в інших нормативно-правових актах, що регулюють відносини лізингу. А поки що близько 200 українських компаній, основним видом діяльності яких є фінансовий лізинг, пристосовуються до норм Закону України «Про фінансовий лізинг».

Література

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV.
2. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV.
3. Про фінансовий лізинг: Закон України від 11.12.2003 р. № 1381-IV.
4. Про оподаткування прибутку підприємств: Закон України від 22.05.1997 р. № 283/97-ВР.
5. Про фінансові послуги і державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12.07.2001 р. № 2664-III.

УДК 347.772:347.513

Л.Д. Романадзе

ПОРЯДОК ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ, ЗАВДАНИХ НЕПРАВОМІРНИМ ВИКОРИСТАННЯМ ТОРГОВЕЛЬНИХ МАРОК, У МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ

У міжнародному приватному праві права на торговельні марки захищаються шляхом вживання до порушників відповідних заходів примусового впливу. При цьому, перш за все, вибір судом цих заходів залежить від того, в якому порядку розглядається справа – цивільному чи кримінальному. У свою чергу, захист прав на торговельні марки, що здійснюється в цивільному порядку, полягає в тому, що власник марки, права якого порушені, має право в судовому порядку захищати свої права шляхом подання до правопорушника відповідного позову. При цьому основними способами цивільно-правового захисту прав на торговельні марки в законодавствах зарубіжних держав є: 1) припис про припинення порушення прав на торговельну марку або дій, які можуть призвести до такого порушення; 2) покладення обов'язку відшкодувати всі завдані порушником збитки, включаючи витрати власника марки на відновлення порушених прав;