

НАЙМ. ОРЕНДА. ЛІЗИНГ.

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ІСТОРІЇ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЬЯТ

Конституція (ст.ст.1, 2) проголосила Україну правовою державою, найвищою соціальною цінністю якої є людина та її права. Звичайно ж, з урахуванням реального стану економіки і стану справ з гарантіями та захистом всього комплексу прав людини в Україні, дану характеристику держави слід розглядати в якості мети, орієнтира, для досягнення якого необхідно ще вирішити комплекс проблем.

Передусім, це завдання створення такої законодавчої системи, яка була б адекватною ринковим перетворенням в економіці України. Однією з причин того, що ринкові перетворення ідуть в країні не так швидко, як цього хотілося б, є недосконалість та суперечливість її чинного законодавства.

Так, в нинішній момент в Україні існує три правових інститути, які регулюють відносини, пов'язані з оплатним терміновим користуванням чужим майном. Це *інститут майнового найму* (ст.ст.256-272 ЦК України), *інститут оренди* (Закон України «Про оренду державного і комунального майна»), *інститут лізингу* (Закон України «Про лізинг»).

В період існування планової економіки законодавство України передбачало єдину правову форму, що регулювала ці відносини – *договір майнового найму*, у відповідності з яким наймодавець надає наймачу майно в тимчасове користування за плату (ст. 256 ЦК). Довгі роки тільки цей договір регулював відносини з найму і державного, і колгоспно-кооперативного, і особистого майна, за цілком зрозумілими причинами не передбачаючи можливість зміни його форми власності.

Таку можливість вперше закріпили Основи законодавства Союзу РСР і союзних республік про оренду (1989 р.), які ввели в правовий лексикон раніше невідомий йому термін «оренда». 10 квітня 1992 р. з прийняттям Закону України «Про оренду майна державних підприємств і організацій» цей правовий інститут було «легалізовано» законодавством незалежної України.

Ст.2 Закону визначила поняття оренди як основане на договорі термінове платне володіння і користування майном, необхідним орендарю для здійснення підприємницької та іншої діяльності. Фактично, поняття оренди, що дає Закон, і майнового найму, що міститься в Цивільному кодексі, окрім термінології (оренда – найм, орендодавець – наймодавець, орендар – наймач) і фіксації Законом мети використання майна принципово не відрізнялися. Однак у зв'язку з тим, що Закон був направлений, передусім, на регулювання відносин, пов'язаних з державним майном, ним достатньо детально визначалися і організаційні відносини, пов'язані з його передачею в оренду (наприклад, порядок укладення і визначення умов договору оренди, правові наслідки його розірвання, припинення).

З моменту прийняття Закону «Про оренду...» він став одним з найбільш популярних законодавчих актів що активно використовуються на практиці. Пояснювалось це досить просто – Закон гарантував орендарю право викупу орендованого майна, якщо це було передбачено договором

оренди (ст. 28), тобто надавав можливість неконкурентного способу його приватизації орендарем. Це було **надто** привабливою умовою для тих осіб, які бажали приватизувати орендоване майно (такими особами були передусім члени трудових колективів державних підприємств), бо приватизаційна процедура, встановлена безпосередньо «приватизаційним законодавством [1]» при визначенні способу приватизації виходила і виходить з кількості поданих потенційними покупцями заявок, і тому, чим більш привабливим є об'єкт приватизації, тим більше шансів у нього приватизуватися конкурентним способом – через аукціон, конкурс. Уникнути цього допомагав перехід на оренду з правом викупу орендованого майна.

Законодавець декілька разів змінював свою позицію з цього питання. Надання права викупу орендованого майна, закріплене Законом «Про оренду...» змінилося відмовою від надання такого права (Декрет Кабінету Міністрів України від 15 грудня 1992 р. «Про додаткове регулювання орендних відносин» зупинив чинність ст.28 Закону) [2], після чого воно знову було надане орендарям (Закон України від 26 січня 1994 р. «Про визнання деяких законодавчих актів України з питань орендних відносин такими, що втратили чинність» скасував Декрет КМУ від 15 грудня 1992 р.). І остаточно це питання було зняте з порядку денного у зв'язку з внесенням змін до ст.25 Закону «Про оренду...» в новій редакції від 14 березня 1995 р.) [3], якими було однозначно визначено, що приватизація орендованого майна здійснюється у відповідності з приватизаційним законодавством, тобто право на викуп не може закріплюватися в договорі оренди державного майна.

Після цього «ажіотаж» навколо застосування Закону «Про оренду державного майна» вщух, і сьогодні предметом договору оренди, як правило, є індивідуально визначене майно і, передусім, нерухомість. Одиначними є випадки переходу на оренду цілісних майнових комплексів державних підприємств. Причин цього декілька. Практично повсюди закінчилася «мала» приватизація, серед об'єктів якої найбільш популярною була оренда з викупом. Ініціаторами переходу на оренду були трудові колективи, які бажали, окрім всього іншого, уникнути продажу «свого» підприємства на аукціоні, за конкурсом. Матеріальні витрати на створення організації орендарів і оформлення договору оренди були невеликими. За чинною редакцією Закону «Про оренду державного і комунального майна» трудовий колектив підприємства зобов'язаний створити господарське товариство, що буде виступати орендарем. Створення таких співтовариств не відзначається будь-якою специфікою, окрім вимоги про участь в ньому більше ніж половини членів трудового колективу. В інших питаннях діє загальний порядок, що, як відомо, вимагає немалих коштів (достатньо згадати про необхідність внесення учасниками частини статутного фонду товариства до його державної реєстрації, про видатки на нотаріальне посвідчення установчих документів, про оплату реєстраційного та інших зборів). Крім того, до укладення договору орендар має оплатити роботи по експертній оцінці майна, яке він бажає взяти в оренду, а після укладення такого договору зобов'язаний оплачувати орендодавцю орендну плату. Все це в комплексі зробило непривабливим для трудового колективу пе-

рехід на оренду. При появі ж такого бажання без допомоги «стороньго» інвестора йому явно не обійтися.

Однак сьогодні інша проблема, пов'язана із Законом «Про оренду державного і комунального майна», набула актуальності, перевівши давшо наукову дискусію про співвідношення майнового найму і оренди з теоретичної площини в злободенно практичну. Йдеться про п.2 ст.1 Закону, який визначає, що оренда майна інших форм власності може регулюватися положеннями цього Закону, якщо інше не передбачено законодавством і договором оренди. На практиці це положення Закону в ряді випадків тлумачилося так: якщо в договорі оренди приватного і колективного майна відсутня вказівка на незастосування до нього Закону «Про оренду», то його можна до договору застосовувати. Президія Вищого Арбітражного суду України в своїх традиційних роз'ясненнях про практику застосування кожної редакції Закону з цього питання жодних зрозумілих пояснень не дав. Лише в коментарі до конкретної справи [4, с.193] міститься пояснення, що Закон «Про оренду...» розповсюджується на зобов'язання, що виникають з договорів оренди, якщо предметом такого договору є державне майно, і у випадку неврегульованості будь-яких питань в ЦК – на оренду майна інших форм власності (якщо в договорі немає застереження про незастосування цього закону). Нечіткість Закону і відсутність повноцінних роз'яснень ВАСУ породила практику визнання недійсними договорів оренди недержавного майна на тій підставі, що вони не містять всіх істотних умов, встановлених Законом «Про оренду...» для договорів оренди державного майна (ст. 10). І хоча в правовій літературі неодноразово зважувалося на хибність такої практики [5;6] сьогодні немає жодних законодавчих важелів, щоб її припинити і, отже, вона існує, бо це досить зручний спосіб в законному порядку припинити договірні відносини, що перестали з якоїсь причини задовольняти орендодавця. Сьогодні захиститися від застосування Закону сторони договору оренди недержавного майна можуть єдиним способом – визначити в ньому, що до врегульованих договором відносин Закон «Про оренду...» не застосовується. Однак чи можна визнати такий вихід цивілізованим і чи свідчимо це про високу якість законодавства України, якщо питання про можливе розповсюдження чинності Закону на договір залежить від наявності або відсутності певної фрази в його тексті? Думається, більш правильним було б внесення змін до означеної статті Закону і формулювання її тексту таким чином: «Оренда майна інших форм власності може регулюватися положеннями цього Закону, якщо це прямо передбачене законодавством і/або договором оренди».

Інститут лізингу, визначення поняття якого вперше було дано в п.1.15 ст.1 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств», більш детально врегульований Законом України від 16 грудня 1997 р.» Про лізинг», ст.1 якого визначає лізинг як підприємницьку діяльність, направлену на інвестування власних або залучених фінансових засобів і полягає в наданні лізингодавцем у виняткове користування на певний термін лізингоотримувачем майна, що є власністю лізингодавця або набувається ним у власність за дорученням і погодженням лізингоотримувача у відповідного продавця майна, за умови сплати лізингоотримувачем періодич-

них лізингових платежів. Фактично змістом лізингу є найм (оренда) майна з правом його викупу (фінансовий лізинг) або без такого (оперативний лізинг).

Однак можливість застосування Закону «Про лізинг» до державного майна визначається недостатньо чітко. Із змісту п.п.1, 2 ст.2 Закону слідує, що об'єктом лізингу може бути будь-яке державне рухоме і нерухоме майно за погодженням з органом, що здійснює управління цим об'єктом. Однак п.3 цієї ж статті заперечує такий висновок, бо встановлює, що об'єктами лізингу за цим Законом не можуть бути об'єкти оренди державного майна, встановлені ст.4 Закону «Про оренду», окрім індивідуально визначеного майна. Отже, цілісні майнові комплекси державних підприємств, їхніх структурних підрозділів, а також нерухоме майно (будинки, споруди, приміщення) не можуть передаватися в лізинг, а може передаватися тільки індивідуально визначене державне майно. Тоді як слід розуміти ст.5 Закону «Про лізинг», яка визначає, що відносини між суб'єктами лізингу регулюються цим Законом, іншими нормативними актами і укладеними у відповідності із ними договорами лізингу, окрім відносин, врегульованих нормативно-правовими актами про оренду? Адже відносини, пов'язані з орендою індивідуально визначеного державного майна врегульовані саме Законом «Про оренду...». Логічно зробити висновок, що і цей вид державного майна не може бути об'єктом лізингу. Така, м'яко кажучи, нечіткість Законодавця – це основа для позовів про визнання договорів лізингу державного майна такими, що суперечать чинному законодавству.

Таким чином, слід зробити висновок, що відносини з оплатного термінового користування приватним або колективним майном, регулюються договором майнового найму, який передбачено ЦК України. При бажанні сторони такого договору можуть включати до нього умови ст.10 Закону «Про оренду державного і комунального майна». Однак для запобігання застосуванню судами цього Закону до договорів майнового найму недержавного майна (тим більше, що на практиці вони часто іменуються договорами оренди) обов'язково слід робити в них застереження про його не застосування до врегульованих договорами відносин.

Такі ж відносини, що пов'язані з державним і комунальним майном, регулюються договором оренди, порядок, умови укладення і зміст якого визначений Законом України «Про оренду державного і комунального майна».

І останнє, нечіткість Закону «Про лізинг» стосовно можливості укладення договору лізингу державного майна дає підставу зробити висновок, що доки ця невизначеність в законодавстві існує, в інтересах сторін такі договори не укладати.

Список літератури:

1. Закон України від 4 березня 1992 р. «Про приватизацію майна державних підприємств», Закон України від 6 березня 1992 р. «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» //ВВР України. 1992. №24. Ст.348, 350. 2. ВВР України. 1993. №7. Ст.53. 3. ВВР України. 1995. №15. Ст.99; №31. Ст.244. 4. Законодавче визначення фінансової оренди (лізингу) //Збірка рішень і арбітражної практики ВАСУ. 1995. №2. 5. Красько І.С. Про деякі спірні питання

практики арбітражних судів //Бізнес 1998. №1. 6. Селіванова І.А. До питання про стабільність господарського договору» //Весы Фемиды. 1997. №2-3. 7. ВВР 1998. №16. Ст.68. 8. Вищий Арбітражний суд України в інформаційному листі від 23.03.98 р. «Про Закон України «Про лізинг» //Бізнес. 1998. №22 нічого з приводу цієї проблеми не пояснив.

Е.В. Вакулович

СПІВІДНОШЕННЯ ПОНЬЯТЬ МАЙНОВОГО НАЙМУ ТА ОРЕНДИ

Законодавчим підтвердженням відносин майнового найму, які ввійшли в практику у далекій давнині, є закони XII таблиць. Спочатку предметом такого договору були робоча худоба та раби

В епоху Римської імперії відносини, які регулювалися договором найму, розвинулися і знайшли своє відображення в Конституції 484 р. Особливо підкреслювався обов'язок наймача:

«Після завершення найму найняту річ має бути повернено без затримки в належному стані» [1, с.452].

До XX ст. відносини майнового найму динамічно розвивалися, набуваючи нових рис, які відповідали певним суспільно-економічним формаціям.

Більше ста років тому окремі відносини майнового найму були названі орендою. Так, сутність земельної оренди була визначена Г. Дрейхайром: «Під поняттям земельної оренди ми розуміємо тимчасове, а подекуди і «вічне», тобто з правом спадкування, надання землі іншій особі для відповідного використання за певну оплату роботою (відробітником), продуктами або грошима» [2, с.36].

«Поряд з законодавством про майновий найм найбільш детально орендне законодавство розроблено у Великобританії, Франції, Бельгії, Голландії» [3, с.36], що свідчить про актуальність цих питань на заході Європи ще у XVIII ст.

Широке розповсюдження орендні відносини мали в царській Росії. Але визначений російський цивіліст Г.Ф. Шершеневич, визначав договір майнового найму як «договір, в силу котрого одна сторона за певну винагороду зобов'язується надати іншій право тимчасового використання своєї речі» Він зауважував: «Хоча в загальному вжитку та законодавстві для позначення зазначеного договору застосовують різні вирази, зокрема, найм, оренда, прокат, зняття, оброчне використання, коротомне утримання, але відмінності ці не мають юридичного значення» [3, с.355].

Гостро дискутувалися питання оренди після Жовтневої революції 1917 р. Це може підтвердити відоме гасло Н.І. Бухаріна, висунуте ним у 1925 р.: «Всьому селянству, всім його прошаркам потрібно сказати: збагачайтеся, розвивайте своє господарство». І в цьому процесі важливе значення відводилося оренді.

У СРСР орендні відносини практикувалися з 1921 р., потім оренду як форму господарювання було скасовано.

«Нова хвиля орендних відносин прийшла в нашу економічну систему з 1988 р., що пов'язано зі загальним бажанням господарюючих суб'єктів отримати економічну самостійність і стати повноправним учасником рин-