

Федеральное государственное автономное
образовательное учреждение
высшего образования
«СИБИРСКИЙ ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»
Юридический институт
Кафедра гражданского права

УТВЕРЖДАЮ

Заведующий кафедрой


подпись

Н. Ф. Качур
инициалы, фамилия

«24» мая 2016 г.

Выпускная квалификационная работа

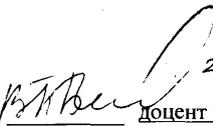
40.03.01 - Юриспруденция

Направление: Международное и иностранное право

Договор лизинга

по законодательству РФ и ФРГ

Руководитель


подпись, дата

25.05.2016

доцент кафедры гражданского права, к. ю.н.
должность, ученая степень

В. П. Богданов
инициалы, фамилия

Выпускник


подпись, дата

24.05.2016

А. Н. Кулабухова
инициалы, фамилия

Красноярск 2016

Содержание

Введение.....	3-5
1. Договор лизинга по законодательству РФ	
1.1 Понятие, правовая природа и правовое регулирование договора лизинга.....	6-15
1.2 Предмет и форма договора лизинга.....	16-23
1.3 Субъекты, права и обязанности сторон по договору лизинга.....	24-39
2. Договор лизинга по законодательству ФРГ	
2.1 Понятие, правовая природа и правовое регулирование договора лизинга.....	40-48
2.2 Предмет и форма договора лизинга.....	49-51
2.3 Субъекты, права и обязанности сторон по договору лизинга.....	52-56
Заключение.....	57-60
Список использованных источников.....	61-66

Введение

Лизинг как форма правовых отношений возник сравнительно недавно, причем не только в России, но и в Европе. В связи с этим остается множество нерешенных и дискуссионных вопросов, возникающих в теории и судебной практике. Для их разрешения является необходимым исследование данного института в национальном и зарубежном праве.

Правоведы считают, что договор лизинга появился в США в середине XIX в., а в странах Запада широко распространился в середине XX в. как правовой институт, имеющий назначение регулировать новые формы инвестирования денежных средств в экономику путем приобретения машин и оборудования с последующей передачей их в аренду¹.

Большой научный интерес представляет правовая система Германии. Как известно, германская и российская системы права входят в континентальную правовую семью, что уже предопределяет определенное сходство нормативно-правового регулирования институтов права в данных государствах. Кроме того, Германия является одним из крупнейших государств в Европе по развитию рынка лизинговых услуг. В этой связи практический и научный интерес правового регулирования лизинга в данном государстве является особенно актуальным.

Цель выпускной квалификационной работы состоит в исследовании договора лизинга по законодательству РФ и ФРГ, выявлении общего и особенного в нормативно-правовом регулировании данных договоров.

Исходя из этого, выстраивается ряд задач:

1. Анализ действующего нормативно-правового регулирования договора лизинга в РФ И ФРГ.
2. Исследование судебной практики для выявления проблемных аспектов при заключении, расторжении договора лизинга в РФ И ФРГ.

¹ Лютова Е. С. Развитие правового регулирования лизинговых отношений: зарубежный опыт и российское законодательство // Бюллетень нотариальной практики. 2006. № 2. С. 10.

3. Изучение теоретических основ договора лизинга, анализ позиций правоведов.

Предметом исследования является российское и германское законодательство, материалы судебной практики и концепции, предлагаемые доктриной права.

Проблемные аспекты в правовом регулировании договора лизинга широко исследуются в научной литературе. Достаточно высокая степень разработанности данной темы обусловлена наличием работ известных ученых-цивилистов: М. И. Брагинского, В. В. Витрянского, В. А. Егизарова, С. Э. Жилинского, Т. Н. Нешатаевой, Е. А. Суханова, Ю. К. Толстого, В. Ф. Яковлева и др.

Научную ценность представляют работы немецких ученых – цивилистов в области гражданского и торгового права ФРГ. Необходимо выделить работы П. Винклера фон Моренфельса, Г. Келера, Х. Коха, У. Магнуса, Я. Шаппа и др.

Переводных источников по договору лизинга не имеется, поэтому за основу были взяты комментарии к гражданскому и торговому законодательству В. Эрманна, а также монографии А. Бордевина, П. Энгеля.

Автором были изучены работы Л. Ю. Василевской, В. Д. Газмана, И. Е. Кабановой, Е. В. Кабатовой, Е. А. Павлодского, А. П. Смирнова и др., в которых исследуются как фундаментальные основы договора лизинга, так и дискуссионные вопросы, возникающие на практике в связи с заключением данного договора.

Структурно дипломная работа состоит из введения, двух глав и заключения.

В первой главе дается анализ понятию лизинга по законодательству РФ, выделено общее и специальное правовое регулирование договора лизинга, рассмотрены точки зрения ученых о правовой природе данного договора, исследованы существенные условия договора лизинга, его форма и последствия ее несоблюдения, раскрыты понятия «лизинговая сделка»,

«участники лизинговой сделки», «стороны договора лизинга», проанализированы права и обязанности участников лизинговой сделки, определены возможные формы ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по договору лизинга по законодательству РФ с учетом судебной практики.

Во второй главе исследуется договор лизинга по германскому законодательству. Выделены основы регулирования данного договора, определены роль и значение судебной практики, рассмотрены имеющиеся в теории концепции о правовой природе договора лизинга, дан анализ конструкции договора лизинга по германской модели с участием трех субъектов, рассмотрен вопрос о том, какое имущество может быть передано по договору лизинга, исследованы права и обязанности лизингодателя, лизингополучателя и продавца на основе материалов судебной практики.

1. Договор лизинга по законодательству РФ

1.1 Понятие, правовая природа и правовое регулирование договора лизинга

В период РСФСР понятия договора аренды и, соответственно, договора лизинга в нормативных правовых актах не содержалось. Так, в Гражданском кодексе РСФСР от 11 июня 1964 г. отсутствуют нормы, регулирующие отношения аренды и лизинга².

Первым законодательным актом, касающимся регулирования отношений с применением конструкции договора лизинга, стало Постановление Правительства РФ "Об организации обеспечения агропромышленного комплекса машиностроительной продукцией на основе долгосрочной аренды (лизинга)" от 16.06.1994г. № 686³. В данном Постановлении было принято решение организовать обеспечение агропромышленного комплекса на основе финансовой аренды (лизинга). Для этих целей использовались средства финансовой поддержки сельского хозяйства на возвратной основе.

Однако в Гражданском кодексе РФ (далее – ГК РФ) финансовая аренда (лизинг) была выделена в отдельный вид договора аренды принятием части второй ГК РФ, а именно 26.01.1996г⁴.

В связи с принятием Федерального закона "О присоединении Российской Федерации к Конвенции УНИДРУА "О международном финансовом лизинге" от 08.02.1998г. № 16-ФЗ лизинговые отношения были урегулированы не только национальным законодательством, но и нормами международного права⁵.

² Витрянский В. В. Договор аренды и его виды: прокат, фрахтование на время, аренда зданий, сооружений и предприятий, лизинг. М., 1999. 299 с.

³ Постановление Правительства РФ (ред. от 06.06.2002) Об организации обеспечения агропромышленного комплекса машиностроительной продукцией на основе финансовой аренды (лизинга) от 16.06.1994 № 686. Собрание законодательства РФ. 20.06.1994. № 8. ст. 874.

⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (с изм. от 26.01.1996). Собрание законодательства РФ. 29.01.1996. № 5. ст. 410.

⁵ Федеральный закон «О присоединении Российской Федерации к Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге» от 08.02.1998 № 16-ФЗ. Собрание законодательства РФ. 16.02.1998. № 7. ст. 787.

Национальным регулированием лизинговых отношений наряду с ГК РФ является Федеральный закон "О лизинге" № 164-ФЗ (далее – Закон о лизинге), который был принят осенью 1998г. В данном законе были закреплены правовые и организационно-экономические особенности лизинга⁶.

В соответствии с действующей редакцией ГК РФ договор лизинга является видом договора аренды. По договору финансовой аренды (договору лизинга) арендодатель обязуется приобрести в собственность указанное арендатором имущество у определенного им продавца и предоставить арендатору это имущество за плату во временное владение и пользование.

Представляется необходимым выделить в качестве основных следующие признаки данного договора.

Во-первых, договор лизинга заключается между арендодателем (далее - лизингодателем) и арендатором (далее - лизингополучателем), но участником лизинговой сделки является также продавец лизингового имущества.

Во-вторых, на момент заключения договора лизинга лизингодатель не является собственником имущества, а обязуется приобрести указанное, как правило, лизингополучателем имущество в собственность и передать его последнему во временное владение и пользование за определенную плату – лизинговые платежи, общая сумма которых должна включать его стоимость с учетом амортизации, проценты за пользование займом (предполагается, что лизингополучатель приобретал это оборудование за счет кредита), а также оплату услуг лизингодателя. Таким образом, объем лизинговых платежей должен превышать покупную цену оборудования, а разница составлять прибыль лизингодателя.

В-третьих, имеются особенности распределения прав и обязанностей между лизингодателем, продавцом и лизингополучателем. Лизингодатель освобождается от большинства обязанностей арендодателя и не несет рисков

⁶ Федеральный закон "О финансовой аренде (лизинге)" от 29.10.1998 № 164-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 02.11.1998. № 44. ст. 5394.

случайной гибели и случайного повреждения имущества, если иное не предусмотрено договором лизинга. Вместе с тем лизингополучатель наделяется некоторыми правами контрагента по договору о приобретении предмета лизинга, хотя стороной этого договора не является.

В-четвертых, договор лизинга, как правило, заключается на определенный срок (длительный).

Договор лизинга является двусторонним, взаимным, консенсуальным, возмездным и срочным.

В. В. Витрянский отмечает, что квалифицирующими признаками договора лизинга как вида договора аренды является специфика участников лизинговых отношений (продавец, арендатор, арендодатель), и то, что содержанием данных правоотношений является сочетание обязательств по аренде и купле - продаже⁷.

Необходимо отметить, что в литературе вопрос по отграничению договора аренды от договора купли-продажи является несколько спорным. Как отмечает Ковалев В. В., отличие между этими институтами гражданского права заключается в том, что на арендатора налагаются определенные обязанности по содержанию и возврату нанятого имущества, а также определенные ограничения при распоряжении данным имуществом⁸.

Следует также обратить внимание на то, что уже с середины XIX в. в кругу цивилистов появились различные теории, как о вещной, так и об обязательственной природе договора аренды⁹.

Для того чтобы разрешить данную дискуссию, необходимо исследовать порядок осуществления собственником своих прав на сдаваемое в аренду имущество. Право собственности традиционно определяется как право

⁷ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Договоры о передаче имущества. Книга 2. 4-е издание, стереотипное. М.: Статут. 2002. 800 с.

⁸ Ковалёв В. В. Лизинг: финансовые, учетно-аналитические и правовые аспекты: Учебно-практическое пособие / В.В. Ковалёв. Проспект. 2011. 283 с.

⁹ Иоффе О.С. Советское гражданское право. М.: Юрид. лит. 1967. С. 494; Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 2. Издательство: М.: Статут. 2005. С. 461; Мейер Д. И. Русское гражданское право (в 2 ч.). 8 изд., 1902. Изд. 3-е, испр. М.: Статут. 2003.

абсолютного господства над вещью и включает в себя три правомочия - владение, пользование и распоряжение.

Очевидно, что при сдаче вещи в аренду собственник имущества лишается прав владения и пользования вещью, однако право распоряжения вещью у собственника остается. Ограничение данного правомочия усматривается в том, что по своей воле без наличия оснований, предусмотренных ГК РФ, собственник не может расторгнуть договор аренды.

Наниматель приобретает статус титульного владельца. Имущество обременяется правом следования, характерным для вещно - правовых отношений. Это означает, что при переходе права собственности на имущество от арендодателя к другому лицу договор аренды сохраняет силу для нового собственника.

Однако, вышеуказанное представляет собой лишь результат использования отдельных элементов вещных правоотношений для регулирования договора аренды, в целом сохраняющего свою обязательно - правовую природу. Ведь правоотношение, порожаемое договором аренды, носит не абсолютный, а относительный характер. Основным содержанием этого правоотношения являются права и обязанности арендодателя и арендатора по отношению друг к другу, а не ко всем третьим лицам.

Таким образом, в соответствии с ГК РФ договор лизинга является видом договора аренды, имеющего обязательно-правовую природу.

В самом начале работы была дана краткая характеристика имеющегося правового регулирования договора лизинга. Важным с точки зрения исследования данного института является выяснение соотношения и действия нормативных правовых актов, действующих в данной сфере.

Конвенция УНИДРУА «О международном финансовом лизинге», которая была заключена 28.05.1988г. регулирует сделки финансового лизинга. Конструкция финансового лизинга состоит в заключении двух

договоров: договора поставки по спецификации арендатора и непосредственно договора лизинга. Сторонами лизинга являются арендодатель, арендатор и поставщик. Предметом лизинга является оборудование (движимые вещи). Применяется данная Конвенция в случае нахождения арендатора и арендодателя в разных государствах к сделкам финансового лизинга любого оборудования, кроме используемого для личных, семейных или домашних целей арендатора. Применение Конвенции может быть исключено в случае согласия не только арендатора и арендодателя, но и поставщика.

Таким образом, если лизингодатель либо лизингополучатель является резидентом РФ, но контрагент находится в другом государстве, в первую очередь, применяются правила данной Конвенции, а уже в последующем нормы национального законодательства.

В РФ договор лизинга регулируется нормами ГК РФ и специальным Федеральным законом "О лизинге" № 164-ФЗ. При изучении данных нормативных правовых актов выявлена некоторая несогласованность содержащихся в них норм, в связи с чем, были обозначены следующие проблемные аспекты.

Во-первых, в Гражданском кодексе нет правил о соблюдении определенной иерархии правового регулирования договора лизинга. В ч. 4 ст. 665 указано, что особенности договора финансовой аренды (договора лизинга), который заключается государственным или муниципальным учреждением установлены Законом о лизинге. Возникает вопрос о применении данного закона к иным случаям заключения договора лизинга. Кроме этого, к являющемуся видом договора аренды, договору лизинга применимы не только нормы § 6 главы 34 ГК РФ, но и нормы, содержащиеся в § 1 данной главы, регулирующие общие положения договора аренды.

Представляется верным при решении данного вопроса исходить из того, что в первую очередь необходимо применять нормы ГК РФ, причем как параграфа шестого, так и параграфа первого главы 34 ГК РФ (при отсутствии

необходимого регулирования в § 6 главы 34 ГК РФ) и впоследствии нормы Закона о лизинге. Данный вывод подтверждается ч. 1 ст. 10 Закона о лизинге, в соответствии с которой права и обязанности сторон договора лизинга регулируются гражданским законодательством Российской Федерации, настоящим Федеральным законом и договором лизинга.

Во-вторых, в Законе о лизинге дается понятие лизингу как совокупности экономических и правовых отношений, возникающих в связи с реализацией договора лизинга, в том числе приобретением предмета лизинга. Следовательно, понятие «лизинг» шире, чем «договор лизинга».

Как было указано выше, договор лизинга также не тождественен лизинговой сделке. Представляется правильным разделять данные понятия. Лизинговая сделка (лизинг) состоит из договора лизинга и иных договоров (обязательных и сопутствующих). К обязательным договорам относится договор купли-продажи. К сопутствующим договорам относятся договор о привлечении средств, договор залога, договор гарантии, договор поручительства и другие. Такой подход закреплен в Законе о лизинге¹⁰. Так, в ст.2 названного закона указано, что лизинг - совокупность экономических и правовых отношений, возникающих в связи с реализацией договора лизинга, в том числе приобретением предмета лизинга.

В-третьих, различие в обозначении субъектов договора лизинга. В Гражданском кодексе они именуется арендодателем и арендатором (как и для иных видов аренды), в Законе о лизинге обозначены лизингодатель и лизингополучатель. Данные изменения в обозначении не говорят об изменении правового регулирования. Скорее всего, это связано со спецификой конструкции договора лизинга, возможностью указать на различие в имеющихся правах и обязанностях сторон договора лизинга по сравнению с иными видами договора аренды.

¹⁰ Федеральный закон "О финансовой аренде (лизинге)" от 29.10.1998 № 164-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 02.11.1998. № 44. ст. 5394.

В-четвертых, необходимо также дать объяснение употреблению для обозначения договора лизинга понятия финансовой аренды. Представляется, что наличие двух тождественных понятий обусловлено заимствованием конструкции договора лизинга из зарубежного права. Отметим также, что сам термин «лизинг» происходит от английского слова "leasing" — аренда. Интересным является то, что принятый сравнительно недавно "Международный стандарт финансовой отчетности (IAS) 17 "Аренда" (введен в действие на территории Российской Федерации Приказом Минфина России от 28.12.2015 N 217н) содержит следующее определение понятия «финансовая аренда» - аренда, предусматривающая передачу практически всех рисков и выгод, связанных с владением активом.

Отдельного рассмотрения требует вопрос о правовой природе договора лизинга. Несмотря на то, что в ГК РФ договор лизинга закреплен как самостоятельный вид договора аренды, в научной литературе о его правовой природе сложилось несколько точек зрения:

- 1 – это вид договора аренды¹¹,
- 2 – это самостоятельный гражданско-правовой договор (договор *sui generis*)¹²,
- 3 – это инвестиционный договор¹³,
- 4 – это вид кредитного договора¹⁴.

Представляется необходимым рассмотреть каждую точку зрения ученых и высказать мнение о правовой природе договора лизинга.

Некоторые авторы выделяют лизинг как самостоятельный вид гражданско-правового договора¹⁵.

¹¹ Витрянский В.В. Договор аренды и его виды: прокат, фрахтование на время, аренда зданий, сооружений и предприятий, лизинг. М., 2001. 299с.; Иванов А.А. Договор финансовой аренды (лизинга). М., 2001. 432 с.

¹² Решетник И.А. Гражданско-правовое регулирование лизинга в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Пермь, 1998. 216 с.

¹³ Басыров И.И. Понятие и признаки инвестиционного договора (контракта) / И. И. Басыров // Юрист. 2008. № 2. С. 15-17.

¹⁴ Громов С.А. Обеспечительная функция права собственности на предмет лизинга. Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: Сборник статей / Рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. М., 2010. С. 248 - 292.

¹⁵ Газман В.Д. Финансовый лизинг: Учеб. пособие. М.: ГУ ВШЭ, 2003. 367 с.

Договором *sui generis* считается договор, не подходящий под установленные договорные конструкции и обладающий существенными отличительными признаками. Признание договора лизинга в качестве договора *sui generis* вызовет необходимость реформации части второй ГК РФ, выделения отдельной главы. Однако, представляется, что это лишь приведет к увеличению дублирующих норм, так как общие положения об аренде по умолчанию уже будут не применимы. Такой же вывод делает профессор С. В. Сарбаш, который замечает, что если исследователи затрудняются то или иное правовое явление подвести под известный институт, возникает желание объявить его правовым явлением особого рода¹⁶.

В теории есть и сторонники выделения договора лизинга в качестве самостоятельного гражданско-правового договора. Как пишет В. А. Белов, это позволит не только комплексно регулировать отношения лизинговой деятельности в целом (не только гражданско-правовые отношения), но и оперативно изменять данные нормы без внесения изменений в текст главы 34 ГК РФ¹⁷.

Представляется неверной точка зрения о выделении договора лизинга как самостоятельного договора. Обладая специфичными ему признаками, он также не может не регулироваться нормами об аренде. Выделение из системы договоров аренды не облегчит правовое регулирование договора лизинга, а существенно усложнит его.

Как уже отмечалось ранее, некоторые ученые указывают на инвестиционный характер лизинговых правоотношений¹⁸. И. Ю. Целовальникова относит договор лизинга к «непосредственно инвестиционным» (т.е. закрепленных в действующих нормативных актах в

¹⁶ Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. М.: Статут, 2005. С. 230.

¹⁷ Белов В. А. Особенности законодательства об аренде / В. А. Белов // Право и экономика. 2014. № 6. С. 19 - 23.

¹⁸ Харитоновна Ю. С. Применение удержания как обеспечительной меры в предпринимательских договорах // Право и экономика. 2015. № 12. С. 29 – 34.

качестве таковых)¹⁹. Басыров И. И. указывает, что в качестве признаков инвестиционных договоров можно выделить следующие особенности: долгосрочный характер договорных отношений; коммерческая заинтересованность; целевое использование средств соглашений; возможность инвестора влиять на производственную деятельность, в случаях участия в инвестировании не только финансово, но и хозяйственно²⁰.

Ни в законодательстве, ни в судебной практике, ни в доктрине права не выработано единого подхода к пониманию инвестиционного договора. По вопросу квалификации инвестиционных договоров Пленум ВАС РФ занял позицию, основанную на том, что с юридической точки зрения инвестиции могут быть опосредованы самыми разными (по своей юридической природе) конструкциями: займом, договором лизинга; корпорацией (приобретение акций) и т.п. Так как данные договоры совершенно различны, то в каждом конкретном случае необходимо выявлять правовую природу «инвестиций» и их надлежащее правовое оформление²¹.

Как пишет В. В. Ковалев, двойственная природа лизинга заключается в том, что, с одной стороны, он является своеобразной инвестицией капитала, поскольку предполагает вложение средств в материальное имущество с целью получения доходов, а с другой стороны, сохраняет черты кредита (предоставляется на началах платности, срочности, возвратности)²².

Резюмируя вышеприведенные позиции, следует отметить, что, безусловно, договор лизинга обладает некоторыми несвойственными признаками для договора аренды. Однако, рассмотрение признаков договора лизинга не по отдельности, а в совокупности позволит сделать вывод о

¹⁹ Целовальникова И.Ю. Гражданско-правовое регулирование инвестиционной деятельности: Дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2005. С. 126.

²⁰ Басыров И.И. Понятие и признаки инвестиционного договора (контракта) / И. И. Басыров // Юрист. – 2008. - № 2. С. 15 – 17.

²¹ Бевзенко Р.С. Квалификация и последствия сделок с будущей недвижимой вещью. Комментарий к Постановлению Пленума ВАС РФ от 11 июля 2011 г. № 54 "О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем" / Вестник ВАС РФ. 2012. № 3.

²² Ковалёв В.В. Лизинг: финансовые, учетно-аналитические и правовые аспекты: Учебно-практическое пособие / В.В. Ковалёв. Проспект. 2011. 283 с.

принадлежности данного договора к системе арендных договоров, а также о том, что наличие отдельных признаков и обуславливает выделение договора лизинга как вида, но не самостоятельного договора.

По поводу правовой природы договора лизинга с условием выкупа имущества высказался Конституционный суд РФ в Определении от 4 февраля 2014г. № 222-О²³. Конституционный суд отметил, что наличие в заключенном сторонами договоре лизинга условий о выкупной стоимости имущества и порядке внесения платежей за него позволяет толковать условия указанного договора как смешанного, содержащего элементы как собственно договора лизинга, так и договора купли-продажи предмета лизинга²⁴.

Следовательно, к отношениям сторон по выкупу предмета лизинга применяются нормы Гражданского кодекса РФ, регулирующие правоотношения по купле-продаже.

²³ Определение Конституционного Суда РФ от 04.02.2014 № 222-О // СПС «КонсультантПлюс».

²⁴ Определение Верховного Суда РФ от 14.10.2014 по делу № 307-ЭС14-22 // СПС «КонсультантПлюс».

1.2 Предмет и форма договора лизинга

Вопрос о соотношении понятий «объект» и «предмет» в научной литературе является несколько спорным.

Неопределенным также является соотношение данных понятий в нормативных правовых актах.

Так, ст. 607 ГК РФ названа «объекты аренды», а ст. 666 ГК РФ – «предмет договора финансовой аренды». В Законе о лизинге ст. 3 именуется «предмет лизинга». В связи с этим некоторые ученые говорят о тождественности данных понятий²⁵. Несмотря на различные наименования, статьи законов содержат нормы об имуществе, в отношении которого могут устанавливаться арендные и лизинговые правоотношения.

Однако представляется верным разделять данные понятия. Предметом договора лизинга является конкретное имущество, подлежащее передаче во временное владение и пользование, обладающее определенными техническими и иными характеристиками.

Объектом договора лизинга является совокупность отношений, в которых участвуют субъекты в связи с осуществлением лизинга²⁶. Формы реализации этих отношений – действия участников лизинга.

Российским законодательством договор лизинга отнесен к виду договора аренды, следовательно, в качестве предмета договора лизинга могут выступать только индивидуально-определенные, непотребляемые вещи.

В ст. 3 Закона о лизинге указано, что в качестве предмета лизинга могут быть любые непотребляемые вещи, в том числе предприятия и другие имущественные комплексы, здания, сооружения, оборудование, транспортные средства и другое движимое и недвижимое имущество.

²⁵ Харитоновна Ю.С. Договор лизинга. М., 2002. С. 152.

²⁶ Иванова Е. В. К вопросу о предмете договора лизинга // Вестник Чувашского университета. № 3. 2007. С. 34.

Лизинговое имущество должно быть конкретизировано и четко определено в договоре лизинга в соответствии со ст. 3 Закона о лизинге. Необходимо обратить внимание, что земельные участки и другие природные объекты, а также имущество, выведенное из свободного обращения, не могут быть предметом договора лизинга (п. 2 ст. 3 Закона о лизинге).

По отношению к данному положению в литературе высказывается мнение, что таковым нарушается п. 4 ст. 35 Земельного кодекса РФ принцип единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов²⁷.

Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ в Постановлении от 16 сентября 2008 г. N 8215/08 отметил, что системное толкование ст. 666 ГК РФ и ст. 3 Федерального закона "О финансовой аренде (лизинге)" позволяет сделать вывод о том, что предметом договора лизинга не могут быть только земельные участки, являющиеся самостоятельным предметом договора лизинга²⁸. Однако запрет не распространяется на случаи, когда предметом лизинга служат здание (сооружение), предприятие, иной имущественный комплекс²⁹. В данных случаях лизингополучателю по договору лизинга передается право пользования земельным участком, занятым зданием (строением), если не оформлено иное право.

Право пользования земельным участком в данном случае возникает по аналогии с нормой ст. 652 ГК РФ и не требует специального оформления. Если стороны желают закрепить иное право лизингополучателя на земельный участок, то они должны предусмотреть это в соглашении³⁰.

Лизингодатель при этом может быть собственником земельного участка, на котором расположено здание (строение), передаваемое в лизинг, либо обладать иным правом на этот участок³¹. При этом необходимо

²⁷ Громов С.А. Предмет лизинга в гражданском обороте. Объекты гражданского оборота: Сборник статей. М., 2007. С. 326.

²⁸ Постановление Президиума ВАС РФ от 16.09.2008 № 8215/08 // <http://www.arbitr.ru/>.

²⁹ Определение ВАС РФ от 03.06.2010 № ВАС-6984/10 по делу № А27-13938/2009// <http://www.arbitr.ru/>.

³⁰ Постановление ФАС Поволжского округа от 08.04.2010 по делу № А57-6743/2009// <http://www.arbitr.ru/>.

³¹ Кабанова, И. Е. Правовое регулирование лизинга недвижимости в Российской Федерации : Монография – М. : Юстицинформ. 2013. 114 с.

руководствоваться общим правилом, по которому никто не вправе передать больше прав, чем у него имеется.

Право пользования земельным участком (или иное право, согласованное сторонами) возникает у лизингополучателя с момента заключения договора лизинга здания, сооружения, помещения или с момента заключения отдельного договора о предоставлении ему права на земельный участок.

Как утверждает А. А. Кирилловых, признается недопустимым вовлечение в гражданский оборот в качестве предмета лизинга таких благ, как права на использование результатов интеллектуальной деятельности и акций (долей) хозяйственных обществ³². Противоположного подхода придерживается В. А. Белов, отмечая, что в законодательстве нет закрытого перечня объектов, которые могут быть предметом лизинга. Учитывая то, что лизинговая деятельность является инвестиционной по приобретению имущества и передаче его в лизинг, поэтому объект интеллектуальной собственности, например программа для ЭВМ, может быть предметом лизинга³³.

Профессор В.В. Витрянский полагает, что имущественные права не могут быть самостоятельным объектом лизинга, поскольку они не относятся к категории вещей³⁴.

Однако в связи с прогрессом человечества в сфере интеллектуальной собственности многие специалисты связывают дальнейшее развитие лизинговой отрасли именно с новыми направлениями лизинга, а именно с новыми технологиями и другими объектами интеллектуальной собственности (ИС). В литературе отмечается, что актуальной задачей является расширение лизинга объектов интеллектуальной собственности от лизинга программного обеспечения к лизингу авторских прав, патентов,

³² Кирилловых А.А. Правовые основы лизинга: Учебно-практическое пособие. М., 2009. С. 38.

³³ Белов, В. А. Особенности законодательства об аренде // Право и экономика. 2014. № 6. С. 19 – 23.

³⁴ Витрянский В.В. Договор финансовой аренды (лизинга). Договорное право. Книга вторая. М., 2002. С. 587.

торговых марок, а также коммерческих секретов, включая базы данных, незапатентованные разработки и т.п.³⁵.

Таким образом, следует сделать вывод о том, что в отсутствии запрета, предметом договора лизинга может выступать индивидуально-определенное имущество (движимое и недвижимое) и имущественные права.

Немаловажным является рассмотрение вопроса о моменте, с которого договор лизинга считается заключенным и форме договора лизинга.

В соответствии с п. 1 ст. 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

В силу ст. 670 ГК РФ и п. 3 ст. 15 Закона о лизинге в договоре лизинга должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче лизингополучателю в качестве предмета лизинга. При отсутствии этих данных в договоре лизинга условие о предмете, подлежащим передаче в лизинг, считается не согласованным сторонами, а договор лизинга не считается заключенным.

Судебная практика признает существенными следующие условия: условие о предмете лизинга, включающее в себя сведения о продавце имущества, возврате имущества по окончании срока лизинга либо приобретении его в собственность³⁶. Срок по ст. 610 ГК РФ может быть как определенным, так и неопределенным. В этом случае каждая из сторон вправе в любое время отказаться от договора, предупредив об этом другую

³⁵ Юрьева Е.В. Авторские права в современной экономике и деятельность таможенных органов по их защите в процессе таможенного контроля // Вестник университета. № 23. 2009. С. 280.

³⁶ Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 11.03.2012 по делу № А53-8837/2011; Постановление Арбитражного суда Московского округа от 03.11.2015 № Ф05-15095/2015 по делу № А40-176429/2014 // <http://www.arbitr.ru/>.

сторону за один месяц, а при лизинге недвижимого имущества за три месяца. По ст. 614 ГК РФ при неустановлении размера лизинговых платежей устанавливаются платежи обычно применяемые при лизинге аналогичного имущества при сравнимых обстоятельствах. Таким образом, срок и лизинговые платежи не являются существенными условиями договора лизинга.

При определении предмета лизинга должны быть определены признаки предмета лизинга, позволяющие его индивидуализировать, в том числе марка оборудования, год выпуска, комплектность, производственные характеристики, производитель, требования к качеству³⁷.

Важным является то, что отсутствие в договоре лизинга условия о размере выкупной цены не влияет на заключенность данного договора. В таких случаях применима ч. 3 ст. 424 ГК РФ³⁸.

В судебной практике не существует единого подхода к решению вопроса о том, является ли согласованным условие об имуществе, подлежащем передаче во временное возмездное владение и пользование, если его описание в тексте договора отличается от данных, содержащихся в технической и (или) регистрационной документации. Можно выделить две точки зрения.

Первая сводится к тому, что, если описание объекта в договоре не соответствует его описанию в технической и (или) регистрационной документации, это является основанием для признания договора незаключенным ввиду несогласованности условия о предмете³⁹.

Вторая, напротив, базируется на представлении о том, что несоответствие описания объекта в договоре его описанию документации не является основанием для признания договора незаключенным ввиду

³⁷ Определение Верховного Суда РФ от 22.10.2014 № 305-ЭС14-2359 по делу № А40-139638/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

³⁸ Определение ВАС РФ от 09.07.2010 № ВАС-8726/10 по делу № А21-9105/200 // <http://www.arbitr.ru/>.

³⁹ Постановление ФАС Поволжского округа от 31.01.2012 по делу № А55-27089/2010 // <http://faspo.arbitr.ru/>.

несогласованности условия о предмете⁴⁰. Вторая точка зрения представляется верной и соответствующей балансу интересов сторон.

Как указано в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.02.2011 № 13970/10 по делу № А46-18723/2008, в случае наличия спора о заключенности договора лизинга суд должен оценивать обстоятельства и доказательства в их совокупности и взаимосвязи в пользу сохранения, а не аннулирования обязательства, а также исходя из презумпции разумности и добросовестности участников гражданских правоотношений, закрепленной статьей 10 Гражданского кодекса Российской Федерации⁴¹.

Так как договор лизинга является видом договора аренды, то следует учитывать разъяснения Постановления Пленума ВАС РФ "Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды» от 17.11.2011 № 73. Так, в п.15 данного Постановления указано, что в случае отсутствия индивидуализирующих признаков арендуемой вещи при исполнении договора фактически (например, вещь была передана арендатору и при этом спор о ненадлежащем исполнении обязанности арендодателя по передаче объекта аренды между сторонами отсутствовал), стороны не вправе оспаривать этот договор по основанию, связанному с ненадлежащим описанием объекта аренды, в том числе ссылаться на его незаключенность или недействительность.

Перейдем к анализу формы договора лизинга. В ст. 15 ФЗ «О лизинге» указано, что договор лизинга независимо от срока заключается в письменной форме. Существует несколько способов соблюдения письменной формы договора. Стороны могут составить единый документ (договор), подписанный уполномоченными представителями сторон, или обменяться документами, из которых видна воля сторон к заключению

⁴⁰Постановление ФАС Московского округа от 22.11.2012 по делу № А40-26369/12-76-254 // <http://www.arbitr.ru/>.

⁴¹Постановление Президиума ВАС РФ от 08.02.2011 № 13970/10 по делу № А46-18723/2008 // <http://www.arbitr.ru/>.

договора (п. 2 ст. 434 ГК РФ). Письменная форма также будет соблюдена, если на письменное предложение одной стороны другая ответит действиями, направленными на выполнение условий, о которых стороны договорились (п. 3 ст. 434 ГК РФ). Специальных последствий несоблюдения данной формы не закреплено, следовательно, единственным последствием несоблюдения письменной формы будет невозможность ссылаться на свидетельские показания (ч. 1 ст. 162 ГК РФ).

Неопределенным является вопрос о том, обязательно ли заключать договор лизинга, объектом которого является здание (сооружение) или предприятие, путем подписания сторонами единого документа, как это предусмотрено специальными правилами о договорах аренды соответствующих объектов (п. 1 ст. 651 и п. 1 ст. 658 ГК РФ). Для ответа на данный вопрос необходимо обратиться к ст. 625 ГК РФ, в соответствии с которой к отдельным видам договора аренды и договорам аренды отдельных видов имущества (прокат, аренда транспортных средств, аренда зданий и сооружений, аренда предприятий, финансовая аренда) положения, предусмотренные настоящим параграфом, применяются, если иное не установлено правилами настоящего Кодекса об этих договорах. Если толковать системно данные положения, то следует отметить, что в таком случае подлежат применению специальные правила о договорах соответствующих объектов.

Если предметом договора лизинга является недвижимое имущество либо недвижимость входит в состав лизингового имущества, такой договор лизинга подлежит государственной регистрации (ч. 2 ст. 609 ГК РФ и ч. 1 ст. 20 Закона о лизинге). В этом случае договор лизинга в соответствии с п. 3 ст. 26 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимого имущества и сделок с ним» от 21.07.1997 № 122-ФЗ регистрируется как обременение права собственности лизингодателя. Обременением является право лизингополучателя владеть и пользоваться предметом лизинга, принадлежащим лизингодателю.

В связи с изменениями норм о государственной регистрации договоров, с 1 марта 2013г. государственная регистрация не влияет на заключенность договоров в отношениях между сторонами договора. Поэтому для сторон, к примеру, договора лизинга здания, заключенного сроком на 10 лет, договор считается заключенным с момента достижения сторонами согласия по существенным условиям договора. В то же время в силу ст. 308 ГК РФ права, предоставленные лицу, пользующемуся имуществом по договору аренды, не прошедшему государственную регистрацию, не могут быть противопоставлены им третьим лицам. В частности, такое лицо не имеет преимущественного права на заключение договора на новый срок (п. 1 ст. 621 ГК РФ), а к отношениям пользователя и третьего лица, приобретшего на основании договора переданную в пользование недвижимую вещь, не применяется п. 1 ст. 617 ГК РФ⁴².

⁴² Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.11.2011 № 73 "Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды" // <http://www.arbitr.ru/>.

1.3 Субъекты, права и обязанности сторон по договору лизинга

Лизинговая сделка связывает трех лиц: продавца (изготовителя) имущества, его приобретателя (лизингодателя) и лизингополучателя. Немаловажным является то, что участники лизинговой сделки связаны между собой не одним, а, как правило, двумя договорами. Лизингодатель заключает с продавцом выбранного лизингополучателем имущества договор купли-продажи, а с самим лизингополучателем - договор лизинга. Оба договора взаимосвязаны, так как являются составными элементами лизинговой сделки.

К прямым участникам лизинговой сделки, т.е. к субъектам лизинга, относятся: а) лизинговые фирмы и компании, выступающие в роли лизингодателя; б) производственные предприятия - лизингополучатели; в) поставщики объектов сделки (оборудования, техники, другого имущества), т.е. продавцы⁴³.

Косвенными участниками лизинговой сделки выступают коммерческие и инвестиционные банки, кредитующие лизингодателя и выступающие гарантами сделок, страховые компании, посредники, лизинговые брокеры⁴⁴.

Необходимо обратить внимание, что в качестве лизингодателя, лизингополучателя и продавца могут выступать не только юридические, но и физические лица, как резиденты РФ, так и лица, не являющиеся резидентами РФ.

Для возникновения правоотношения из договора лизинга необходимо совпадения воли и волеизъявлений двух лиц - лизингодателя и лизингополучателя. Продавец как участник лизингового правоотношения появляется, только если вышеуказанные лица пришли к соглашению об установлении договорного лизингового обязательства⁴⁵.

⁴³Ковалёв В.В. Лизинг: финансовые, учетно-аналитические и правовые аспекты: Учебно-практическое пособие / В.В. Ковалёв. Проспект. 2011. 283 с.

⁴⁴Кабанова И. Е. Правовое регулирование лизинга недвижимости в Российской Федерации: Монография. М.: Юстицинформ. 2013. 114 с.

⁴⁵Мозолин В.П. Гражданское право. Часть вторая. М., 2004. С. 197.

Продавец является участником лизинга и стороной договора, опосредующего приобретение права собственности лизингодателя на предмет лизинга, но не стороной договора лизинга.

Интересный подход предлагает в диссертационном исследовании Т.А. Коннова, считающая, что лизинговые отношения оформляются двумя договорами и включают в себя весь комплекс взаимосвязей, существующих между его участниками: лизингополучателем, лизингодателем и продавцом имущества. Договор лизинга имеет двусторонний характер, а лизинг как система отношений между тремя сторонами является трехсторонней сделкой⁴⁶.

В литературе выделяются и иные подходы. Ученые И.А. Решетник и Г.Д. Отнюкова утверждают, что основанием возникновения лизингового правоотношения выступает единый трехсторонний договор⁴⁷. Соответственно, сторонами данного договора, по мнению ученых, являются три стороны: лизингодатель, лизингополучатель и продавец. В соответствии с данным подходом договор лизинга признается многосторонним. Особенностью в конструкции многостороннего договора является то, что воля его субъектов согласована и направлена на достижение общей цели, а также в том, что ни одна из сторон не вправе требовать исполнения в отношении себя лично. Статья 670 ГК РФ и ст. 10 Закона о лизинге, напротив, устанавливают такое право лизингополучателя. Единой цели у лизингодателя, лизингополучателя и продавца имущества тоже нет. Субъекты договора лизинга не несут единой обязанности и не обладают единым правом. В таком случае многостороннего договора не может быть. Договор может и должен быть разложен на совокупность двусторонних (синаллагматических) договоров⁴⁸.

⁴⁶ Коннова Т.А. Договор финансовой аренды (лизинга) // Законодательство. 1998. № 9. С. 16.

⁴⁷ Отнюкова Г.Д. Финансовая аренда (лизинг) // Закон. 1994. № 10. С. 23; Решетник И.А. Гражданско-правовое регулирование лизинга в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Пермь. 1998. С. 7.

⁴⁸ Иванов А.А. Договор финансовой аренды (лизинга): Учебно-практическое пособие. М., 2001. С. 17.

Таким образом, в качестве участников лизинга выступают лизингодатель, лизингополучатель и продавец, но сторонами договора лизинга являются лизингодатель и лизингополучатель.

В соответствии со ст. 10 Закона о лизинге права и обязанности сторон договора лизинга регулируются гражданским законодательством Российской Федерации, настоящим Федеральным законом и договором лизинга.

Рассмотрим во взаимной связи права и обязанности лизингодателя и лизингополучателя, а также возможную гражданско-правовую ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору лизинга.

Основной обязанностью лизингодателя по договору лизинга является приобретение в собственность указанного лизингополучателем имущества у определенного последнего продавца и предоставление данного имущества вместе со всеми его принадлежностями и со всеми документами (техническим паспортом и другими) лизингополучателю во временное владение и пользование (п. 1 ст. 665 ГК РФ, п. 1, 2 ст. 17 Закона о лизинге).

В случае ненадлежащего исполнения данной обязанности лизингополучатель вправе требовать расторжения договора и возмещения убытков (ст. 668 ГК РФ). Так, суд пришел к выводу, что передав лизингополучателю транспортное средство с не соответствующим ему паспортом, лизингодатель ненадлежащим образом исполнил обязанность по передаче в лизинг транспортного средства, в связи с чем, лизингополучатель был лишен возможности использовать указанное транспортное средство без соответствующей государственной регистрации и исковые требования были в данной части удовлетворены⁴⁹.

В соответствии со ст. 667 ГК РФ лизингодатель должен уведомить продавца о том, что имущество предназначено для передачи его в аренду определенному лицу. Однако последствия неисполнения данной обязанности

⁴⁹ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 05.12.2013 № 09АП-38356/2013-ГК по делу № А40-67490/13 // <http://www.arbitr.ru/>.

законодательно не закреплены. В одном из судебных дел, где продавец оспаривал правомерность предъявленных к нему требований сублизингополучателем, отмечено, что само по себе отсутствие указания о цели приобретения имущества не влияет на действительность заключенного договора лизинга и не освобождает продавца от ответственности за поставку товара ненадлежащего качества, в ином случае нарушались бы права добросовестного покупателя⁵⁰.

Поэтому следует признать, что неисполнение обязанности по уведомлению не влечет за собой последствий, если участники лизинга иными средствами достигли согласованности условий двух договоров, а само условие об обязательности уведомления не было включено в договор в качестве существенного. Если же такая согласованность достигнута не была, в литературе предлагается отнести риск возникновения убытков у иных участников лизинга на лизингодателя⁵¹.

В п. 2 ст. 15 Закона о лизинге закреплена обязательность заключения договора купли-продажи для исполнения лизингового договорного обязательства. В случае, если договор купли-продажи не будет заключен, станет невозможным исполнение договора лизинга⁵².

В соответствии с п. 3 ст. 18 Закона о лизинге лизингодатель обязан предупредить лизингополучателя о всех правах третьих лиц на предмет лизинга. Судебная практика идет по направлению, в соответствии с которым неисполнение данной обязанности свидетельствует о ненадлежащем исполнении лизингодателем возложенной на него Законом о лизинге обязанности, что может повлечь за собой правовые последствия, предусмотренные ст. 393 ГК РФ (обязанность возместить убытки) либо пп. 2 п. 2 ст. 450 (расторжение договора), ст. 393.1 ГК РФ (возмещение убытков, при прекращении договора)⁵³.

⁵⁰ Постановление ФАС Северо-Западного округа от 19.09.2011 по делу № А56-58814/2010 // <http://www.arbitr.ru/>.

⁵¹ Кабатова Е. В. Лизинг: правовое регулирование, практика, М., 1998. с. 100.

⁵² Определение ВАС РФ от 19.07.2010 № ВАС-6314/10 по делу № А56-24425/2009 // <http://www.arbitr.ru/>.

⁵³ См.: Определение ВАС РФ от 28.10.2011 № ВАС-13505/11 по делу № А40-130155/09-58-968,

По п. 2 ст. 670 ГК РФ закреплено, что арендодатель не отвечает перед арендатором за выполнение продавцом требований, вытекающих из договора купли-продажи, за исключением случаев, когда арендодатель обязан выбрать продавца. В последнем случае арендатор вправе по своему выбору предъявлять требования, вытекающие из договора купли-продажи, как непосредственно продавцу имущества, так и арендодателю как к солидарным должникам.

Согласно п. 3 ст. 11 Закона о лизинге лизингодатель имеет право изъять предмет лизинга из владения и пользования у лизингополучателя в случаях и в порядке, которые предусмотрены законодательством Российской Федерации и договором лизинга.

Закон о лизинге не устанавливает изъятия предмета лизинга без расторжения договора. Согласно ст. 625 ГК РФ к договору лизинга применяются правила, предусмотренные параграфом 1 главы 34 ГК РФ. Положения об аренде ГК РФ не предусматривают изъятие предмета аренды без прекращения договора аренды⁵⁴.

В соответствии с п. 6 ст. 28 Закона о лизинге в договоре лизинга могут быть оговорены обстоятельства, которые стороны считают бесспорным и очевидным нарушением обязательств и которые ведут к прекращению действия договора лизинга и изъятию предмета лизинга. Например, в договоре лизинга может быть предусмотрено, что лизингодатель имеет право бесспорного изъятия предмета лизинга в случае, если лизингополучатель более двух раз подряд по истечении установленного договором срока платежа не вносит плату за пользование предметом лизинга⁵⁵.

Статьями 37 - 38 Закона о лизинге регулируется право лизингодателя на инспектирование и контроль. Лизингодатель имеет право осуществлять

⁵⁴ Определение Верховного Суда РФ от 12.04.2016 № 305-ЭС16-2320 по делу № А40-188322/2014 // <http://www.arbitr.ru/>.

⁵⁵ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 17.05.2016 № Ф05-5030/2016 по делу № А40-94449/2015 // <http://www.arbitr.ru/>.

контроль за соблюдением лизингополучателем условий договора лизинга и других сопутствующих договоров (п. 1 ст. 37). Однако, в соответствии с ч. 1 ст.38 Закона о лизинге лизингодатель имеет право на финансовый контроль за деятельностью лизингополучателя в той ее части, которая относится к предмету лизинга, формирование финансовых результатов деятельности лизингополучателя и выполнения лизингополучателем обязательств по договору лизинга⁵⁶.

В судебном деле, где лизингодатель требовал предоставить копии финансовых и иных документов лизингополучателя, суд указал, что документы содержат информацию, касающуюся деятельности общества, а не только деятельности ответчика как лизингополучателя, поэтому истец в соответствии с ч. 1 ст. 38 Закона о лизинге не вправе был требовать копии вышеназванных документов⁵⁷.

Лизингодатель вправе потребовать досрочного расторжения договора лизинга и возврата в разумный срок лизингополучателем имущества в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, настоящим Федеральным законом и договором лизинга. Представляется, что в качестве таковых следует назвать случаи, указанные в ст. 619 ГК РФ. Договором лизинга могут быть установлены и другие основания досрочного расторжения договора по требованию лизингодателя в соответствии с п. 2 ст. 450 ГК РФ.

Следует отметить, что лизингодатель вправе требовать досрочного расторжения договора только после направления лизингополучателю письменного предупреждения о необходимости исполнения им

⁵⁶ Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 06.03.2013 по делу № А65-24496/2012 // <http://www.arbitr.ru/>.

⁵⁷ Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 17.05.2000 № Ф04/1219-225/А70-2000 по делу № А70-3238/6-2000 // <http://www.arbitr.ru/>.

обязательства в разумный срок. Это считается обязанностью лизингодателя⁵⁸. Суды отмечают императивность данной нормы⁵⁹.

В соответствии с действующим российским законодательством, основными обязанностями лизингополучателя являются: принятие предмета лизинга, использование его по назначению, определенному договором лизинга, обеспечение его сохранности, осуществление технического обслуживания предмета лизинга, в том числе капитального и текущего ремонта, своевременное внесение лизинговых платежей, по окончании срока лизинга возвращение предмета лизинга лизингодателю либо приобретение его в собственность, если это предусмотрено договором.

По общему правилу предмет лизинга передается продавцом непосредственно лизингополучателю в месте нахождения последнего (ст. 668 ГК РФ). Передача предмета лизинга подтверждается подписанием акта о приеме-передаче предмета лизинга⁶⁰. Однако акт приема-передачи является не единственным доказательством подтверждения передачи объекта лизингополучателю (в качестве такового могут выступать транспортные накладные и тд)⁶¹.

В случае, когда имущество, являющееся предметом договора финансовой аренды, не передано лизингополучателю в указанный в этом договоре срок, а если в договоре такой срок не указан, в разумный срок, лизингополучатель вправе, если просрочка допущена по обстоятельствам, за которые отвечает лизингодатель, потребовать расторжения договора и возмещения убытков (п. 2 ст. 668 ГК РФ)⁶².

⁵⁸ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 19.01.2016 № Ф05-19299/2015 по делу № А40-23080/2015 // <http://www.arbitr.ru/>.

⁵⁹ Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.02.2013 по делу № А68-8419/12; Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 29.01.2016 № 09АП-59824/2015-ГК по делу № А40-118847/15 // <http://www.arbitr.ru/>.

⁶⁰ Постановление ФАС Московского округа от 21.05.2012 по делу № А40-103305/11-109-536 // <http://www.arbitr.ru/>.

⁶¹ Постановление ФАС Московского округа от 23.12.2013 № Ф05-15821/2013 по делу № А40-171727/12-35-1639 // <http://www.arbitr.ru/>.

⁶² Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 15.05.2015 № Ф09-2120/15 по делу № А60-22957/2014 // <http://www.arbitr.ru/>.

Главной обязанностью лизингополучателя является своевременная и полная выплата лизингодателю лизинговых платежей. Лизинговые платежи представляют собой общую сумму платежей по договору лизинга за весь срок действия договора лизинга, в которую входит возмещение затрат лизингодателя, связанных с приобретением и передачей предмета лизинга лизингополучателю, возмещение затрат, связанных с оказанием других предусмотренных договором лизинга услуг, а также доход лизингодателя (п. 1 ст. 28 Закона о лизинге). Если в договоре лизинга предусмотрен переход права собственности на предмет лизинга к лизингополучателю, то в общую сумму договора лизинга может включаться выкупная цена предмета лизинга.

Лизингополучатель обязан возместить лизингодателю затраты, связанные с приобретением и предоставлением предмета лизинга, оказанием иных предусмотренных договором лизинга услуг, и выплата вознаграждения, этим и отличается договор лизинга от договора обычной аренды.

Порядок расчетов лизинговых платежей при заключении договоров лизинга установлен в Методических рекомендациях по расчету лизинговых платежей, утвержденных Министерством экономики РФ 16 апреля 1996 г.⁶³. На основании этих рекомендаций в лизинговые платежи включаются: амортизация предмета лизинга за весь срок действия договора лизинга, компенсация платы лизингодателя за использованные им заемные средства, комиссионное вознаграждение, плата за дополнительные услуги лизингодателя, стоимость выкупаемого имущества и порядок выплат указанной стоимости в виде долей в составе лизинговых платежей, если договором лизинга предусмотрен выкуп предмета лизинга.

Периодичность выплат (ежегодно, ежеквартально, ежемесячно, еженедельно), а также сроки внесения платы по числам месяца определяются в договоре лизинга. Вносить лизинговые платежи лизингополучатель обязан своевременно. По соглашению сторон лизинговые

⁶³ Методические рекомендации по расчету лизинговых платежей, утвержденные Министерством экономики РФ 16 апреля 1996 г. // Закон. № 8. 1999.

платежи могут осуществляться равными долями, в уменьшающихся или увеличивающихся размерах.

Согласно позиции Высшего Арбитражного Суда РФ, при отсутствии в договоре лизинга условия о цене, по которой лизингополучатель выкупает предмет лизинга в собственность, такой договор нельзя признавать незаключенным, поскольку в этом случае цена определяется по правилам п. 3 ст. 424 ГК РФ⁶⁴.

Согласно п. 3 ст. 28 Закона о лизинге обязанность лизингополучателя по уплате лизинговых платежей наступает с момента начала использования лизингополучателем предмета лизинга, если иное не предусмотрено договором лизинга.

В ст. 13 Закона о лизинге закреплены положения по обеспечению прав лизингодателя. В случае неперечисления лизингополучателем лизинговых платежей более двух раз подряд по истечении установленного договором лизинга срока платежа их списание со счета лизингополучателя осуществляется в бесспорном порядке путем направления лизингодателем в банк или иную кредитную организацию, в которых открыт счет лизингополучателя, распоряжения на списание с его счета денежных средств в пределах сумм просроченных лизинговых платежей⁶⁵. По общему правилу лизингодатель может потребовать возмещения убытков, причиненных неуплатой, однако данное требование не является единственным. Также лизингодатель вправе потребовать уплаты процентов за пользование чужими денежными средствами в соответствии со ст. 395 ГК РФ⁶⁶.

В соответствии с пунктом 3.1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14.03.2014 № 17 "Об отдельных вопросах, связанных с договором выкупного лизинга"

⁶⁴ Постановление Президиума ВАС РФ от 12.07.2011 № 17389/10 по делу № А28-732/2010-31/18 // <http://www.arbitr.ru/>.

⁶⁵ Письмо Банка России от 21.05.2013 № 97-Т "По вопросам применения пункта 7.4 Положения Банка России от 19 июня 2012 года № 383-П "О правилах осуществления перевода денежных средств" // Вестник Банка России. № 30.

⁶⁶ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 03.03.2016 № Ф05-291/2016 по делу № А40-65937/2015 // <http://www.arbitr.ru/>.

расторжение договора выкупного лизинга, в том числе по причине допущенной лизингополучателем просрочки уплаты лизинговых платежей, не должно влечь за собой получение лизингодателем таких благ, которые поставили бы его в лучшее имущественное положение, чем то, в котором он находился бы при выполнении лизингополучателем договора в соответствии с его условиями (пункты 3 и 4 статьи 1 ГК РФ).

В то же время расторжение договора выкупного лизинга по причине допущенной лизингополучателем просрочки в оплате не должно приводить к освобождению лизингополучателя от обязанности по возврату финансирования, полученного от лизингодателя, внесения платы за финансирование и возмещения причиненных лизингодателю убытков (статья 15 ГК РФ), а также иных предусмотренных законом или договором санкций⁶⁷.

По п. 2 ст. 10 Закона о лизинге лизингополучатель вправе предъявлять требования о качестве и комплектности, срокам исполнения обязанности передать товар и иные требования непосредственно продавцу предмета лизинга.

Как указано в Ответах на вопросы по Постановлениям суда округа, принятым во втором квартале 2015 года, подготовленных Арбитражным судом Западно-Сибирского округа по результатам совещания, состоявшегося 25.09.2015г. в случае обнаружения неустранимых недостатков, препятствующих использованию товара по назначению и свидетельствующих о существенных нарушениях требований к качеству (пункт 2 статьи 475 ГК РФ), в пределах срока гарантии (пункт 2 статьи 476 ГК РФ) на продавца возложено бремя доказывания того, что недостатки товара возникли после передачи товара покупателю вследствие нарушения последним правил пользования товаром или его хранения, либо действий третьих лиц, либо непреодолимой силы. Если предмет договора лизинга

⁶⁷ Определение Верховного Суда РФ от 03.09.2015 № 305-ЭС15-11126 по делу № А40-97791/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

утратил свои потребительские свойства, не использовался и не мог быть использован (неустранимый дефект) по назначению по вине продавца, то риск поставки некачественного предмета лизинга несет продавец. Договор лизинга прекращает свое действие применительно к статье 416 ГК РФ, поэтому лизингополучатель напрямую может обратиться к продавцу за возмещением ущерба в силу статьи 15 ГК РФ.

В соответствии со ст. 8 Закона о лизинге лизингополучатель вправе передать предмет лизинга во владение и в пользование за плату и на определенный срок в сублизинг. Для этого является обязательным получение согласия лизингодателя в письменной форме. Сублизинг является видом поднайма. Необходимо отметить, что при передаче имущества в сублизинг право требования к продавцу переходит к лизингополучателю по договору сублизинга. Конструкция правоотношений при сублизинге идентична конструкции договора субаренды.

В соответствии со ст. 26 Закона о лизинге утрата предмета лизинга или утрата предметом лизинга своих функций по вине лизингополучателя не освобождает его от исполнения обязанностей по договору лизинга, если договором лизинга не установлено иное. Но если в утрате предметом лизинга своих свойств вины лизингополучателя не выявлено, а сам предмет лизинга не находился в пользовании лизингополучателя, основания для возложения на последнего обязанности по уплате лизинговых платежей отсутствуют.

При рассмотрении такой обязанности лизингополучателя как осуществление текущего и капитального ремонта предмета лизинга, необходимо обратиться к ГОСТ 18322-78. Согласно данному акту, капитальный ремонт - это ремонт, выполняемый для восстановления исправности и полного или близкого к полному восстановлению ресурса изделия с заменой или восстановлением любых его частей, включая

базовые⁶⁸. Текущий ремонт - это ремонт, выполняемый для обеспечения или восстановления работоспособности изделия. Он состоит в замене и (или) восстановлении отдельных частей вещи⁶⁹.

Еще одной обязанностью лизингополучателя является то, что по окончании срока лизинга он должен возвратить предмет лизинга лизингодателю в том состоянии, в котором он его получил, с учетом нормального износа или износа, обусловленного договором (п. 4 ст. 17 Закона о лизинге). Например, в случае возврата неукomплектованного предмета лизинга лизингодатель вправе требовать возмещения убытков⁷⁰.

В связи с существенными нововведениями в первую часть ГК РФ, необходимо обратить внимание, что к отношениям, по нарушению обязательств по договору лизинга могут быть применимы ст. ст. 308.3, 393.1 ГК РФ.

Так, в одном из судебных дел лизингодатель в связи с неоднократными нарушениями лизингополучателем обязательств по уплате лизинговых платежей обратился в арбитражный суд с требованиями о взыскании задолженности, неустойки. Кроме этого, лизингодатель ходатайствовал о применении ст. 308.3 ГК РФ, в соответствии с которой в случае неисполнения должником обязательства кредитор вправе требовать по суду исполнения обязательства в натуре. Суд правомерно указал на взыскание с ответчика на случай неисполнения судебного акта процентов за пользование чужими денежными средствами, начисленных на взысканную денежную сумму с момента вступления решения в законную силу и до его фактического исполнения⁷¹.

⁶⁸ ГОСТ 18322-78 "Система технического обслуживания и ремонта техники. Термины и определения", утвержденного Постановлением Госстандарта СССР от 15.11.1978 № 2986 // Издательство стандартов. М., 1978.

⁶⁹ ГОСТ 18322-78 "Система технического обслуживания и ремонта техники. Термины и определения", утвержденного Постановлением Госстандарта СССР от 15.11.1978 № 2986 // Издательство стандартов. М., 1978.

⁷⁰ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 18.11.2011 по делу № А40-12519/11-76-104// <http://www.arbitr.ru/>.

⁷¹ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 05.05.2016 № 13АП-2365/2016 по делу № А56-56121/2015// <http://www.arbitr.ru/>.

Также следует обратить внимание на ст. 393.1 ГК РФ. В случае, если неисполнение или ненадлежащее исполнение должником договора повлекло его досрочное прекращение и кредитор заключил взамен его аналогичный договор, кредитор вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и ценой на сопоставимые товары, работы или услуги по условиям договора, заключенного взамен прекращенного договора либо в отсутствие заключенного договора кредитор вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и текущей ценой.

Отдельного рассмотрения требует вопрос об изменении или расторжении договора лизинга в связи с существенным изменением обстоятельств по ст. 451 ГК РФ.

Изменение обстоятельств признается существенным, когда они изменились настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть, договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях.

ВАС РФ высказал правовую позицию в Постановлении Президиума ВАС РФ от 16.03.2010 № 15800/09 по делу № А40-47834/08-155-376, в соответствии с которой в случае хищения предмета лизинга отсутствует совокупность обстоятельств, наличие которых согласно п. 2 ст. 451 ГК РФ необходимо для расторжения договора лизинга. Это связано с тем, что при заключении договора стороны не могли не предполагать возможность хищения предмета лизинга.

Вместе с тем, имеются дела, где сторона смогла доказать наличие существенных изменений обстоятельств. Так, лизингополучатель заключил договор лизинга для достройки несамоходной самоподъемной модульной площадки, после заключения договора купли-продажи выяснилось, что в связи с новыми правилами классификации имущества в Российском

Морском Регистре Судоходства расходы по достройки площадки выросли более чем в 2 раза. В случае, если бы лизингополучатель был уведомлен об увеличении стоимости имущества более, чем в 2 раза, договор лизинга не был заключен вообще либо заключен на иных условиях учитывая сумму сделки. Учитывая данные обстоятельства, суд расторгнул договор лизинга⁷². Еще в одном судебном деле истец-лизингополучатель просил расторгнуть договор купли-продажи и договор лизинга вследствие существенного нарушения договора продавцом, поставившем товар с иными техническими характеристиками, чем указано в спецификации к договору купли-продажи, в связи с поставкой товара ненадлежащего качества, в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых стороны исходили при его заключении. Суд удовлетворил заявленные требования⁷³.

Интересно также кратко рассмотреть Решение Арбитражного суда г. Москвы⁷⁴. В данном деле суд признал существенным обстоятельством девальвацию рубля. Предметом рассмотрения стал договор аренды, в котором стороны определили арендные платежи в долларах. В связи с резким ухудшением положения рубля на мировом рынке, курс доллара существенно вырос, следовательно, выросла и сумма арендных платежей. Арендодатель просил суд изменить договор и указать минимальные и максимальные рамки для установления сумм арендной платы. Суд удовлетворил заявленные требования. Однако данное решение было отменено Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 28.03.2016г⁷⁵. Суд отметил, что так как обе стороны являются коммерческими организациями, то риск изменения обстоятельств должна нести заинтересованная в изменении спорного договора сторона.

⁷² Постановление ФАС Московского округа от 04.10.2013 по делу № А40-71963/12-126-706 // <http://www.arbitr.ru/>.

⁷³ Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 19.01.2015 № Ф06-18361/2013 по делу № А65-5722/2014 // <http://www.arbitr.ru/>.

⁷⁴ Решение Арбитражного суда г. Москвы от 01.02.2016 по делу № А40-83845/15-54-532 // <http://www.arbitr.ru/>.

⁷⁵ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 28.03.2016 № 09АП-8243/2016-ГК по делу № А40-83845/15 // <http://www.arbitr.ru/>.

В качестве общего вывода по данной главе следует сказать, что договор лизинга в российском праве является новым институтом, законодательно отнесенным к виду договора аренды. В качестве основных нормативных актов, регулирующих договор лизинга выступают Конвенция УНИДРУА о международном финансовом лизинге, параграфы первый и шестой главы 34 Гражданского кодекса РФ и Федеральный закон «О финансовой аренде (лизинге)». Вопрос о правовой природе договора лизинга является в литературе достаточно спорным. Ученые предлагают рассматривать данный договор и в качестве самостоятельного договора, и как разновидность инвестиционного либо кредитного договора. Однако представляется верным закрепление данного договора как вида договора аренды. Обладая специфичными признаками, конструкция договора лизинга регулируется положениями об аренде. В качестве признаков, позволяющих отнести договор лизинга к договору аренды следует выделить относительный характер отношений между лизингодателем и лизингополучателем, а также то, что содержанием данных отношений является передача имущества во временное владение и пользование, срочный характер отношений. Договор лизинга, как и иные договоры аренды, является двусторонним, взаимным, консенсуальным, возмездным и срочным.

Существенным условием договора лизинга является условие о его предмете, которое стороны должны максимально конкретизировать. Срок по ст. 610 ГК РФ может быть как определенным, так и неопределенным. В этом случае каждая из сторон вправе в любое время отказаться от договора, предупредив об этом другую сторону за один месяц, а при лизинге недвижимого имущества за три месяца. По ст. 614 ГК РФ при неустановлении размера лизинговых платежей устанавливаются обычно применяемые при лизинге аналогичного имущества при сравнимых обстоятельствах.

Форма договора лизинга – простая письменная. В случаях, когда лизинговое имущество является недвижимым, договор лизинга также подлежит государственной регистрации в качестве обременения, что не влияет на его заключенность.

Сторонами договора лизинга являются лизингодатель и лизингополучатель. Участником лизинговой сделки наряду с указанными выше лицами является продавец лизингового имущества.

Спецификой договора лизинга является распределение прав и обязанностей между участниками лизинговой сделки.

2. Договор лизинга по законодательству ФРГ

2.1 Понятие, правовая природа и правовое регулирование договора лизинга

В основных источниках частного права ФРГ, которые именуются Германским гражданским уложением (ГГУ - Bürgerliches Gesetzbuch - BGB), Германским торговым уложением (ГТУ - Handelsgesetzbuch - HGB), и иных законодательных актах не содержится легального определения лизинга. Нормы этих законодательных актов применяются к лизинговым правоотношениям субсидиарно⁷⁶.

Нормы ГГУ и ГТУ соотносятся как общие и специальные. Это значит, что нормы торгового права должны рассматриваться в совокупности с гражданским правом, и нормы последнего подлежат применению только тогда, когда отсутствует специальное регулирование, установленное в торговом праве. Для сделок, заключаемых лицами, не ведущими предпринимательскую деятельность, действуют нормы гражданского права, в то время как к сделкам между коммерсантами применяются нормы торгового права, и по мере необходимости, гражданского права. В отношении сделок, заключаемых с одной стороны, частными лицами, а с другой - коммерсантами, торговое право хотя и предусматривает специальные нормы, но, тем не менее, как правило, применяются нормы гражданского права. Юрисдикция федеральных судов также идет по этому пути регулирования сделок, в том числе и лизинговых.

Необходимо обратить внимание на то, что ГГУ рассматривает договор аренды как разновидность договора имущественного найма, то есть в ГГУ разделяются категории «Mietvertrag» и «Pachtvertrag» («договор имущественного найма» в первом случае и «договор аренды» - во втором). В ГК РФ (ст.606) эти термины используются как синонимы, а в германских правовых актах - строго в зависимости от предмета, передаваемого во временное пользование, а также от прав, получаемых при его передаче

⁷⁶ Hartleb: Leasingvertragsklausel und Normenkontrolle nach dem AGB-Gesetz №ZM 1998. S. 295.

(например, право пользования плодами). Если речь идет только о передаче во временное пользование нанимателю вещи, то регулирование правоотношений между наймодателем и нанимателем осуществляется по договору имущественного найма (Mietvertrag). В этом случае следует применять §535 - 580а ГТУ. Однако, если помимо передаваемого во временное пользование предмета, арендатору предоставляется и право потребления его плодов, при условии, что последние могут рассматриваться как объект для получения прибыли, то регулирование отношений между арендодателем и арендатором оформляется договором аренды (Pachtvertrag), к таким правоотношениям необходимо применять § 581-597 ГТУ.

Германские суды в решении споров между лизингодателем и лизингополучателем применяют в своей юрисдикции нормы найма, а не аренды.

В качестве основного источника регулирования договора лизинга в ФРГ необходимо назвать Закон «О регулировании права примерных условий сделок» от 9 декабря 1976 г. (Gesetz zur Regelung des Rechts der allgemeinen Geschäftsbedingungen - (AGBG) AGB-Gesetz). В российской литературе этот закон переводят как Закон об общих условиях сделок (далее - «ОУС»)⁷⁷.

Особенностью германского Закона об ОУС является то, что он представляет собой результат обобщения сложившейся судебной практики. Примерные условия договора это заранее сформулированные условия договора, предназначенные для неопределенного числа договоров, которые одна сторона (пользователь) предоставляет другой стороне (клиенту) при заключении договора. Пользователем считается тот, кто вносит предложение при заключении договора использовать примерные условия договора. Применительно к конструкции договора лизинга указанное означает, что пользователем, как правило, выступает лизингодатель, предлагающий лизингополучателю предварительно сформулированные условия договора лизинга.

⁷⁷ Каримуллина Р. И. Германское право. Часть 3. М., 1999. С.5.

Предварительно сформулированными условиями считаются в том случае, если они зафиксированы для неоднократного применения в письменном виде или каким-либо другим способом (на пленке, пишущем устройстве, компьютерном текстовом модуле⁷⁸). Предварительное формулирование означает, что пользователь намерен использовать примерные условия как основу для заключения большого числа договоров.

Таким образом, в ФРГ лизинг определяется как гражданско-правовой договор, содержанием которого является передача имущества, купленного с этой целью лизингодателем (Leasinggeber) у продавца, лизингополучателю (Leasingnehmer) во временное пользование за плату⁷⁹.

Однако в литературе и судебной практике вопрос о правовой природе договора лизинга является несколько спорным.

Анализируя правовую природу договора лизинга в Германии, необходимо отметить судебное решение, в котором содержалось определение лизинга в целях налогообложения. Оно было принято Федеральным финансовым судом (Bundesfinanzhof) 26 января 1970 г. и известно под названием Leasing-Urteil - решение о лизинге. Это решение легло в основу при разработке законодательного акта, который был принят 19 апреля 1971 г. и был назван Предписанием о лизинге движимости (Mobilien-Leasing Erlass).

Для налоговых органов было важно знать, кто же является собственником оборудования по данному договору. Вот почему первыми государственными органами, обратившими внимание на проблему лизинга, были финансовые структуры: Федеральный финансовый суд и Федеральное финансовое управление.

В вышеуказанном Предписании выделялось три вида договора лизинга: без права продления или покупки, с правом покупки, с правом продления срока договора. Договором финансового лизинга, в соответствии с данным

⁷⁸ BGH NJW 92; QLG Frankfurt NJW 91, 1489; OLG Munchen NJW, 94, 1003.

⁷⁹ Vgl. Selchert/Erhardt; BGH NZM 1998.

Предписанием, становился договор, заключенный на определенный срок, в течение которого он не может быть расторгнут ни одной из сторон (основной срок - Grundmietzeit), а периодические платежи, вносимые в течение этого периода лизингополучателем, должны покрыть расходы на приобретение или на производство оборудования, а также иные возможные расходы, которые понесла лизинговая компания.

Интересным является то, в данном акте проводится разграничение следующих понятий: экономический и юридический собственник оборудования. Возникновение данных категорий связано с особенностями статуса сторон договора лизинга. Лизингодатель, выступает в качестве юридического собственника оборудования, хотя фактически правомочиями по управлению имуществом не имеет. Лизингополучатель, используя оборудование, и выполняя все связанные с ним обязанности, имеет только право временного пользования, хотя фактически полностью владеет имуществом с учетом ограничений.

Вслед за этим Предписанием последовало новое - Предписание о частичной амортизации от 22 декабря 1975 г. (Teilamortisationserlass), также принятое Федеральным финансовым управлением. Основное отличие этого Предписания от предыдущего заключалось в том, что в первом случае в течение основного срока договора происходила полная амортизация оборудования, а по рассматриваемому Предписанию - частичная.

Федеральный суд Германии (BGH) указал на то, что «договор лизинга должен быть присоединен к праву найма»⁸⁰.

Практика земельных судов и Верховных судов Земель в отношении правовой природы договора лизинга следует правовой позиции высшей судебной инстанции BGH, рассматривая договор лизинга как нетипичный договор найма⁸¹.

⁸⁰ BFH BStBI 1970. S.264.

⁸¹ OLG München NJW-RR 94. 738; OLG Köln NJW-RR 99. 122.

Также именно судебная практика в ряде своих предписаний обязала участников лизинговых правоотношений предусматривать в договоре обязанность лизингополучателя, а не лизингодателя (как в договоре найма) принять на себя вещный и ценовой риски⁸².

Однако в некоторых судебных решениях договор лизинга квалифицировался иначе. Например, Верховный земельный суд Штуттгарта в ряде своих решений усматривал в лизинге с соответствующей продолжительностью фиксированного срока найма и рассчитанными платежами предоставление кредита в рассрочку, в котором товар остается в (залоговой) собственности кредитора. Верховные земельные суды Кёльна и Карлсруэ квалифицировали договор лизинга как договор ссуды⁸³.

В литературе предлагается применять нормы права договора купли-продажи к лизинговым правоотношениям⁸⁴. Сторонники данного подхода отмечают, что общее у лизинга движимого имущества и покупки в распределении риска. Лизингополучатель также, как и покупатель в купле-продаже, принимает на себя все риски, связанные с объектом. В течение основного срока найма на него переходит риск случайной утраты и случайного ухудшения качества вещи (вещный риск). Кроме того, размер лизинговых платежей в большинстве случаев равен стоимости покупки, включая проценты и прибыль, в результате чего имеет место своеобразная формула: «товар за деньги», а не «пользование вещью за деньги».

Учитывая особенности договора лизинга, некоторые ученые рассматривают данный договор в качестве самостоятельного типа договора (договор *sui generis*). Так, по мнению ученого Хаберзака, конструкция договора найма не может использоваться для регулирования лизинга прежде всего потому, что основная функция лизингодателя в отличие от

⁸² LG Koblenz NJW 77. 706; LG Frankfurt BB, 79. 289; LG Osnaubruck DB 82. 222; LG Berlin DB 82. 2452.

⁸³ OLG Stuttgart NJW 84. 1628-1629; BGH NJW 85. 1539; OLG Köln NJW-RR 87.

⁸⁴ Ebenroth. Leasingvertrag. JuS 78, 591-592; Wassermann Leasing. 1995. S.83.

наймодателя ограничивается лишь финансированием предмета лизинга в целях использования его лизингополучателем⁸⁵.

Признавая договор лизинга нетипичным видом имущественного найма, а, следовательно, и применение норм найма к договору лизинга возможным, представляется необходимым обозначить некоторые существенные различия в конструкциях данных договоров:

1 - по договору найма обязанностью наймодателя является передача предмета найма в пригодном для использования состоянии, а также сохранение пригодности к использованию в течение срока договора (§536 ГТУ). Наряду с этим наймодатель обязуется к осуществлению необходимых мер по сохранению возможности использования предмета в соответствии с договором (техническое обслуживание, ремонт). В противоположность этому в лизинге имущества лизингополучатель обязан поддерживать объект лизинга в пригодном для использования состоянии в соответствии с договором. Кроме того, на него возлагается осуществление технического обслуживания, ремонта и страхования.

2 – в случае, когда наймодатель оказывается не в состоянии осуществить возложенные на него обязанности по передаче предмета в пользование, например, при случайной утрате предмета найма, то наниматель освобождается от обязательства оказания встречных действий, прежде всего, по уплате стоимости найма. Наймодатель на период всего срока найма несет вещный и ценовой риски. В лизинге на лизингополучателя возлагаются последствия ограниченной или отсутствующей пригодности предмета лизинга к использованию, т.е. лизингополучатель принимает на себя вещный и ценовой риски⁸⁶.

В Германии договор лизинга имеет несколько разновидностей. Наиболее часто используемым на практике является договор финансового

⁸⁵ Münchner Kommentar-Habersack. Leasing. Rdnr. 25.

⁸⁶ Hastedt/MeDwig Leasing: rechtliche und ökonomische Grundlage Heidelberg, 1999. S. 18-20.

лизинга (Finanzierungsleasing)⁸⁷: заключается данный договор на длительное время, как правило, содержит опцион лизингополучателя на продление лизинговых правоотношений либо выкуп имущества. Выделяется две формы договора финансового лизинга: договоры полной и частичной амортизации⁸⁸. Разграничительным критерием является полное и неполное покрытие лизинговыми платежами всех издержек лизингодателя в течение основного времени найма.

Договоры полной амортизации (договоры full pay out): лизинговые платежи рассчитываются на базе всех издержек на приобретение, а также всех дополнительных расходов (сбыт, управление), включая расходы на финансирование и прибыль. Лизингополучатель покрывает в течение основного времени найма все расходы посредством лизинговых платежей. По окончании основного времени найма лизингополучатель имеет право опциона на покупку и/или продление срока найма.

Договоры частичной амортизации (договоры поп pay out): лизинговые платежи рассчитываются на базе разницы между расходами на приобретение и соответствующей согласованной в договоре остаточной стоимостью объекта лизинга.

Характерной особенностью договора финансового лизинга по германскому праву является трехсторонняя структура правоотношений: продавец, лизингодатель и лизингополучатель, также то, что на лизингополучателя переходят вещный и ценовой риски⁸⁹. Лизингополучатель выбирает имущество, которое в дальнейшем должен приобрести по договору купли-продажи лизингодатель у продавца.

Следующим видом является договор оперативного лизинга (Operatingleasing). В конструкции данного договора примечателен небольшой срок его действия, так как лизингодатель желает получить полную амортизацию имущества путем неоднократной передачи имущества

⁸⁷ Palandt/Weidenkaff § 535 Rndr. № 39.

⁸⁸ BGH NJW 1998.

⁸⁹ BGH NJW 1978, 196; NJW 1987, 377; NJW 1988, 198; NJW 2010, 2798.

нескольким лицам⁹⁰. Вещный и ценовой риски несет лизингодатель⁹¹. В связи с этим данный договор предлагается классифицировать как обычный договор имущественного найма⁹².

Договоры с неkomмерсантами именуются потребительскими договорами лизинга (Privatleasing)⁹³. Как уже отмечалось выше, в большом количестве заключаются договоры с частными лицами, не занимающимися предпринимательской деятельностью. В связи с тем, что данные лица в наименьшей степени знакомы с коммерческим оборотом и действующими в нем положениями, им предоставляется повышенная правовая защита.

Еще в 1996 г. в соответствии с директивой Европейского Союза был введен в действие § 24а, распространяющийся в Законе об ОУС на ситуации, в которых договор заключается между лицом, действующим в предпринимательских целях (коммерсантом), и лицом (потребителем), желающим достичь личных или иных некоммерческих целей. Такие договоры именуются потребительскими. Пользователь (в данном случае им, как правило, выступает лизингодатель) должен четко указать на применение в договоре примерных условий. Эта обязанность не зависит от формы договора.

Необходимо, чтобы другая сторона имела возможность ознакомиться с содержанием примерных условий. Предложение (или предупреждение) об использовании примерных условий должно быть сделано до или во время заключения договора, иначе примерные условия не становятся действительной частью договора. Также следует отметить, что клиент (как правило, лизингополучатель - физическое лицо) должен быть согласен с применением примерных условий договора лизинга. Действует презумпция согласия клиента на применение этих условий в случае подписания данного договора⁹⁴.

⁹⁰ BGH NJW 2003, 505.

⁹¹ MK/Koch Leasing Rn. 6.

⁹² Ermann § 536 Rn 8; MK/Koch Leasing Rn 5; Staudinger/Stoffels nach § 487 RN 17.

⁹³ Paschke BB 1987, 1193; Michalski/Schmitt RN 56.

⁹⁴ Mielke R. Deutsche Rechtspraxis /Hrsg. B.Messerschmidt. Münchner Beck. 1997. S.59.

Действие правила о четком указании на использование примерных условий договора лизинга не распространяется на коммерсантов, которые, в связи со своей деятельностью обязаны быть готовы к применению примерных условий.

Особенностями, присущими германской конструкции договора лизинга являются, во-первых, базирование на принципе двухступенчатого перенесения права пользования от лизингодателя к лизингополучателю. В соответствии с § 535 ГГУ договор лизинга не переносит автоматически право пользования вещью на лизингополучателя, а лишь порождает обязательство лизингодателя предоставить право пользования ее лизингополучателю. И только на стадии производства исполнения обязательства посредством совершения фактического действия (передачи владения) происходит наступление обусловленных договором лизинга правовых последствий:

1) устанавливается право пользования лизинговым имуществом на определенный срок для лизингополучателя;

2) стороны договора - лизингополучатель и лизингодатель приобретают новый правовой статус непосредственного и опосредованного владельца.

2.2 Предмет и форма договора лизинга

Предметом договора лизинга по германскому праву может быть как движимое, так и недвижимое имущество.

В ГГУ понятие недвижимого имущества не содержится. Все вещи можно разделить на движимые и земельные участки. Земельный участок также может быть самостоятельным объектом договора лизинга.

Понятие земельного участка выводится путем толкования §§ 94, 873, 890 ГГУ, п. 3 Положения о Поземельной книге. Можно привести три наиболее распространенных понятия:

земельный участок в кадастрово-техническом смысле: это ограниченная часть земной поверхности, отделенная от соседних участков межевыми знаками, имеющая уникальный кадастровый номер;

земельный участок в вещно-правовом смысле: это территориально ограниченная часть поверхности земли, сведения о которой имеются в Поземельной книге под особым номером;

земельный участок в экономическом смысле: это часть поверхности земли, рассматриваемая как экономическая единица.

На практике применяют понятие земельного участка в вещно-правовом смысле. Интересен подход, заложенный в ГГУ, в соответствии с которым права, связанные с правом собственности на земельный участок, признаются составными частями этого участка (§ 96).

Вещами по смыслу ГГУ (§ 90) признаются лишь телесные вещи, физические, материальные предметы.

Выделим еще несколько особенностей в регулировании недвижимости в ФРГ:

Во-первых, составные части вещи вместе с земельным участком образуют юридически единую вещь. Главная вещь и принадлежность являются двумя самостоятельными вещами. Связь принадлежности с

главной вещью обусловлена общим назначением и предназначенностью для обслуживания последней (например, скот, сельскохозяйственный инвентарь).

Во-вторых, составные части земельного участка – это недвижимые вещи, принадлежности к главной вещи – вещи движимые (машины, оборудование).

В соответствии с законодательством Германии правовая судьба земельного участка предопределяет правовой режим всех его существенных составных частей. Там провозглашен и действует принцип «единого объекта» земельного участка и строения, расположенного на нем. Все, что возведено на земельном участке и неразрывно с ним связано, подчиняется правилам «существенной составной части» и следует его судьбе⁹⁵. В данном случае действует следующее правило: земельные участки и стоящие на них здания и сооружения рассматриваются как единый объект недвижимости, подлежащие регистрации в кадастре недвижимости (регистре) и поземельной книге (реестре). Стоящие на земельном участке здания включаются в договор об отчуждении земельного участка, влияют на оценку земельного участка, по общему правилу повышая его стоимость⁹⁶. Данные положения необходимо учитывать, говоря о договоре лизинга.

По общему правилу, для договоров лизинга не требуется соблюдения формы заключения. В том случае, когда договор лизинга заключается между коммерсантом - лизингодателем и потребителем – лизингополучателем (§§ 506 Abs 1; 492 Abs 1 ГГУ) необходимо соблюдение письменной формы. Данное правило направлено на защиту потребителя⁹⁷. При этом, в соответствии с судебной практикой письменная форма договора лизинга считается не соблюденной, если потребитель подпишет договор лизинга, который заключается на аукционе по сети Интернет⁹⁸.

⁹⁵ Weirich H.-A. Grundstücksrecht. 2. Aufl. München. 1996. S. 16.

⁹⁶ Качур Н.Ф. Недвижимость по законодательству России и Германии: сравнительно-правовой аспект // Сборник статей. Гражданское законодательство. Институт правовых исследований и анализа. 2009. № 34.

⁹⁷ OLG Rostock NJW-RR 2006, 341.

⁹⁸ OLG Frankfurt NJOZ 2008, 4805.

Требование о письменной форме к договору лизинга предъявляется в случае, если предметом договора является земельный участок⁹⁹.

В § 154 ГГУ закреплено, что пока стороны не согласуют все существенные условия договора, договор является незаключенным (подчеркивается консенсуальность договора). Также в данном параграфе указано, что при заключении договора необходимо соблюдение формы (простой письменной, нотариальной) в установленных законом случаях. При этом в § 128 ГГУ сказано, что если по закону надлежащей формой договора является его нотариальное заверение, то для соблюдения такой формы является достаточным нотариально заверенная оферта и нотариально заверенный акцепт.

Государственная регистрация договора в Поземельной книге по германскому законодательству необходима для приобретения вещного права на недвижимое имущество на основании вещного договора (§ 873 ГГУ), то есть для оформления права собственности лизингодателя на предмет лизинга.

На заключенность договора лизинга недвижимости государственная регистрация в ФРГ не влияет, договор лизинга считается заключенным с момента получения акцепта от другой стороны. По общему правилу, для заключения договора сторона направляет оферту возможному контрагенту, на принятие которой последний имеет месячный срок (§ 147 ГГУ).

⁹⁹ Vgl MK/Koch Leasing Rn. 47; Staudinger/Stoffels nach § 487 Rn 154 ff.

2.3 Субъекты, права и обязанности сторон по договору лизинга

В германском праве лизинговое правоотношение признается трехсторонним. Субъектами договора лизинга являются продавец, лизингодатель и лизингополучатель. Лизинговое правоотношение опосредуется заключением двух договоров: договора купли-продажи предмета лизинга и договора лизинга¹⁰⁰. Интерес лизингополучателя заключается во владении и пользовании определенным имуществом, финансовых средств, на покупку которого на данный момент не имеется. Лизингодатель, являясь собственником приобретенного имущества, получает от его сдачи по договору лизинга доход. Продавец косвенно заинтересован в договоре лизинга, так как лишь в случае заключения такового, продавец сможет произвести отчуждение вещи и получить за это денежное вознаграждение. В большинстве случаев лизингополучатель осуществляет выбор продавца и предмета лизинга¹⁰¹.

Следует отметить, что между лизингополучателем и продавцом не заключается договор, однако в связи с заключением договора лизинга в отношении приобретенного имущества лизингодатель передает свои гарантийные требования, вытекающие из договора купли-продажи лизингополучателю, так как именно последнее лицо несет вещный и ценовой риски¹⁰². Именно поэтому продавец становится субъектом договора лизинга.

Некоторое время являлся дискуссионным вопрос о правовой природе данной передачи требований. В частности, в случае, признания данной конструкции уступкой прав требования, можно ли говорить о согласованности этого с ГГУ и ОУС, ведь лизингодатель в таком случае полностью освобождается от ответственности, к примеру, за передачу некачественной вещи. Решением Верховного суда ФРГ от 21.12.2005 ситуация стала яснее. Суд указал, что такая конструкция уступки будет

¹⁰⁰ Palandt/Weidenkaff, 71. Aufl. 2012, VertragsR und AGB-Klauselwerke, Stand: Aug. 2011.

¹⁰¹ Harriehausen: Der Gewährleistungsausschuss im Finanzierungleasing. NJW 2013, 3393.

¹⁰² Ehlert Beck'scher Online-Kommentar BGB, Bamberger/Roth 37. Edition Stand: 01.05.2014 R№. 46-55.

неправомерна в случае, если продавец/ поставщик исключит из договора купли-продажи гарантию требований лизингодателя, так как в данном случае не будет оснований для заявления требований по договору купли-продажи, что значительно ущемит права лизингополучателя¹⁰³.

В решении от 16.06.2010 Верховный суд Германии указал на конструкцию уступки права требования по договору лизинга типичной для лизинговых правоотношений¹⁰⁴.

В литературе высказывается точка зрения, в соответствии с которой такое освобождение лизингодателя от ответственности противоречит германскому гражданскому законодательству, а, следовательно, можно ответственность лизингодателя ограничить, но не исключать полностью¹⁰⁵.

В роли лизингополучателя вправе быть не только юридические, но и физические лица, не занимающиеся предпринимательской деятельностью. В этом случае договоры лизинга могут быть квалифицированы как потребительские договоры, которым присущи некоторые особенности в правовом регулировании (нормы, содержащиеся в Законе об ОУС, в том числе и § 24a). В качестве примера можно привести договор, где предметом лизинга является транспортное средство, которое на определенное время и за определенную плату любое физическое лицо вправе взять в лизинг для семейного, личного потребления. Этот вид лизинга широко распространен в Германии¹⁰⁶.

Во всех остальных случаях договор лизинга заключается его субъектами в коммерческих целях, поэтому правовое регулирование договора во многом определяется самим субъектным составом и зависит от организационно-правовых форм как юридических лиц, так и организаций, не являющимися таковыми, которые могут выступать в роли лизингодателя и лизингополучателя.

¹⁰³ BGH, NJW 2006, NJW Jahr 2006 Seite 1066.

¹⁰⁴ BGH, NJW 2010, NJW Jahr 2010 Seite 2798.

¹⁰⁵ Harriehausen Der Gewährleistungsausschuss im Finanzierungleasing. NJW 2013. 3393.

¹⁰⁶ Hasted Uwe, Mellwig Wienfried: Leasing. Rechtliche und ökonomische Grundlage. Heidelberg, 2012.

Рассматривая вопрос о правах и обязанностях сторон по договору лизинга, нужно обратить внимание, что основные права и обязанности складываются в соответствии с конструкцией договора имущественного найма¹⁰⁷.

По общему правилу, предусмотренному договором лизинга, лизингодатель обязан приобрести имущество, указанное лизингополучателем у продавца либо поставщика и передать его лизингополучателю¹⁰⁸. Лизингодатель не несет ответственности перед лизингополучателем за выполнение продавцом требований, вытекающих из договора купли-продажи, кроме случаев, когда ответственность за выбор продавца лежит на лизингодателе.

Лизингополучатель обязан принять данное имущество, платить лизинговые платежи, осуществлять техническое обслуживание имущества, ремонт и страхование объекта лизинга. Таким образом, именно лизингополучатель принимает на себя вещный и ценовой риски.

Продавец несет ответственность перед лизингополучателем в соответствии с нормами §§ ч. 2 311, 3 и § ч.2 241 ГГУ¹⁰⁹.

Большинство споров в судебной практике ФРГ вызвано просрочкой уплаты лизингового платежа¹¹⁰. При несвоевременной уплате лизинговых платежей лизингодатель вправе расторгнуть договор в одностороннем порядке по § 554 ГГУ, п. 1 ч.1 § 554 ГГУ¹¹¹. В судебной практике и доктрине говорится о данном праве лизингодателя при двухразовой просрочке платежа лизингополучателем¹¹². При расторжении договора по данному основанию лизингодатель вправе требовать возмещения убытков по § 286 ГГУ, а также

¹⁰⁷ BGH NJW 1990, 1113, NJW 2009, 575; OLG Brandenburg CR 2008, 763; Palandt/Weidenkaff Einf § 535 Rn 50.

¹⁰⁸ BGH DB 2014, 117 Rn. 15, BGH NJW 2009, 575; NJW 1988, 204, OLG Brandenburg CR 2008, 763.

¹⁰⁹ BGH NJW 1984, 2938.

¹¹⁰ Engel: Die fristlose Kündigung des Leasingvertrags wegen Zahlungsverzugs (NZM 2000, 953).

¹¹¹ Engel/Paul, Hdb. KfzLeasing, 2000, §§ 8, 15.

¹¹² OLG Hamm, NJW-RR 1992, NJW-RR Jahr 1992 Seite 502 (NJW-RR Jahr 1992 Seite 503).

выплаты ущерба за просрочку платежа по п. 5а § 11 ОУС, размер которой определяется в 5% от ставки Банка ФРГ¹¹³.

Так как в германском праве потребитель находится под особой охраной, то на отношения, где стороной по договору лизинга является физическое лицо, распространяются положения Закона о потребительском кредите (Verbrauchercreditgesetz)¹¹⁴. Так, в частности, для расторжения договора лизингодателем при просрочке уплаты лизинговых платежей необходимо 4 предпосылки:

- 1 - неуплата двух лизинговых платежей;
- 2 - сумма долга должна быть достаточной;
- 3 - предварительное направление требования об уплате лизинговых платежей с указанием срока исполнения;
- 4- неисполнение обязанности лизингополучателем по истечению указанного срока¹¹⁵.

Лизингодателю принадлежит право заявлять требования вследствие нарушения его правомочий собственника по § 823 и ч. 1 § 823 ГГУ; § 823 и ч. 2 § 823 ГГУ также по Закону о защите (Schutzgesetz) § 7 Закона о защите ч. 1 § 7 Закона о защите, а также по § 249 ГГУ. В первую очередь, взыскиваются расходы на ремонт и возмещение убытков вследствие снижения стоимости имущества¹¹⁶. Кроме этого, в соответствии с § 252 ГГУ, лизингодатель вправе требовать уплаты упущенной выгоды, например, вследствие поломки вещи¹¹⁷.

Лизингодатель несет ответственность перед лизингополучателем за неисполнение указаний и невыполнение обязанности по даче объяснений¹¹⁸.

Лизингополучатель является непосредственным владельцем предмета лизинга. Исходя из этого согласно § 823, ч. 1 § 823 ГГУ лизингополучатель

¹¹³ Engel: Die fristlose Kündigung des Leasingvertrags wegen Zahlungsverzugs (NZM 2000, 953)

¹¹⁴ Там же.

¹¹⁵ BGH, NZM 2000, NZM Jahr 2000 Seite 975.

¹¹⁶ Klimke: Schadensberechnung beim Leasingvertrag NJW 1988, 1830.

¹¹⁷ Dörner, VersR 1978, VERSR Jahr 1978 Seite 884 (VERSR Jahr 1978 Seite 886).

¹¹⁸ BGH BeckRS 2013, 18173; NJW 2011, 2874; BeckRS 2011, 09200 Rn. 29; NJW 2009, 3295.

вправе заявлять требования к лицам, неправомерно нарушающим его полномочие владения¹¹⁹.

Лизингополучатель имеет права требования к лизингодателю согласно общим положениям права нарушения исполнения обязанностей (Leistungsstörungsrecht). Так, он имеет право на возражение по § 320 ГГУ¹²⁰, право на расторжение договора по номеру 1 предл. 1 ч. 2 § 543 ГГУ¹²¹, право на отказ от договора по ч. 5 § 326 ГГУ¹²² в случае невозможности передачи вещи. Лизингополучатель вправе вместо исполнения обязанности требовать возмещения ущерба по ч.1 §280, §281, § 283 ГГУ.

В качестве обобщающего вывода по данной главе необходимо отметить следующее. В ФРГ не имеется специального правового регулирования договора лизинга. Субъекты при его заключении руководствуются нормами по имущественному найму, Законом об общих условиях сделок и судебной практикой. При этом, наиболее значительна роль последней в регулировании данного института. Следует подчеркнуть, что при построении лизинговых отношений действует максимальная свобода сторон при определении соответствующих условий договора. Однако, законодательно защищается потребитель в случае заключения договора лизинга между физическим и юридическим лицом. Представляется, что подобное регулирование является эффективным и способствует активному заключению договоров лизинга.

Особенностью немецкой конструкции договора лизинга является его трехсторонний характер: наряду с лизингодателем и лизингополучателем стороной договора является продавец. Это обусловлено тем, что в отличие от российской модели, где лизингодатель и продавец выступают как солидарные кредиторы, в немецкой конструкции обязанности лизингодателя переходят на продавца в силу закона.

¹¹⁹ BGHZ 62, BGHZ Band 62 Seite 243.

¹²⁰ BGH ZMR 1997. S. 630 - 632.

¹²¹ BGH NJW 1986.

¹²² BGH NJW 1988.

Заключение

В результате проведенного сравнительно-правового анализа договоров лизинга в Российской Федерации и Федеративной Республики Германия необходимо отметить как общее, так и особенное, как в правовом регулировании, так и в самой конструкции договора лизинга.

В РФ можно выделить как общее правовое регулирование договора лизинга (нормы ГК РФ о финансовой аренде в § 6 гл. 34, общие положения гл. 34), так и специальное (ФЗ «О финансовой аренде (лизинге)»).

В Германии норм, посвященных лизингу нет. Судебной практикой разработаны Общие условия договора лизинга, на которые могут ориентироваться стороны при заключении договора лизинга. Кроме того, судебной практикой, а именно Верховным судом ФРГ установлено, что к договору лизинга применяются нормы договора имущественного найма, если это не противоречит существу отношений.

Следует отметить различие в понятиях договора лизинга, употребляющихся в данных государствах. В РФ под договором лизинга понимается именно договор финансового лизинга, в то время как в ФРГ договор лизинга имеет общее понятие, которое включает в себя возможное заключение таких видов договора лизинга как договор финансового лизинга, договор лизинга недвижимого имущества, оперативный лизинг, потребительский договор лизинга.

Правовая природа договора лизинга широко обсуждается в доктрине и судебной практике обоих государств. В РФ договор лизинга относят к виду договора аренды. В ФРГ договор лизинга относится к нетипичному виду имущественного найма.

В соответствии с российским правом субъектами договора лизинга признаются лизингодатель и лизингополучатель, а германская конструкция договора лизинга носит трехсторонний характер: наряду с лизингодателем и лизингополучателем субъектом договора лизинга признается и сам продавец.

Как по германскому, так и по российскому праву договор лизинга является консенсуальным, то есть считается заключенным с момента согласования существенных условий договора. Предметом договора лизинга по германскому праву может быть любая вещь (в материальном аспекте). Российская конструкция договора лизинга не предусматривает в качестве самостоятельного объекта договора лизинга земельный участок и иные природные объекты.

Права и обязанности сторон практически идентичны по конструкциям договоров лизинга РФ и ФРГ. Специфичным является частичное освобождение лизингодателя от ответственности по германской модели договора.

Исходя из изложенного, обсудим некоторые актуальные проблемы и пути их решения.

В РФ регламентируется лишь модель договора финансового лизинга, так как именно он заключается чаще всего на практике. Вместе с тем, заключение иных видов договора лизинга (возвратный, оперативный) законодательством не предусмотрено. Однако ввиду закрепленного в ГК РФ принципа свободы заключения договора, представляется, что нет препятствий к заключению данных договоров и применению к ним положений о финансовом лизинге и аренде, если это не будет противоречить существу данных правоотношений.

Российским законодателем не предусмотрено заключение договора лизинга именно для предпринимательских целей, Лизингополучателем может быть как юридическое, так и физическое лицо. Исходя из этого, считаем полезным опыт заключения договоров лизинга в ФРГ, в соответствии с которыми физические лица получают право владения имуществом (в основном это транспортные средства) для личных целей. Учитывая незащищенность таких лиц, предлагается распространение на правоотношения по лизинговой сделке в части правоотношений, вытекающих из договора купли-продажи некоторых положений Закона РФ

от 07.02.1992 N 2300-1 (ред. от 13.07.2015) "О защите прав потребителей" (именно: ст. ст. 3, 4, 7, 10, 12, 14, 15, 17 данного Закона).

Объектами лизинга по российскому праву не могут быть земельные участки. Предлагается исключить данное ограничение. ГК РФ не препятствует заключению договоров аренды земельных участков, уведомляя, что законом могут быть установлены особенности сдачи в аренду земельных участков и других обособленных природных объектов (п. п. 1, 2 ст. 607 ГК РФ). Эти особенности обуславливаются принципом приоритета охраны земли и представлением о земле как о природном объекте, охраняемом в качестве важнейшей составной части природы, и природном ресурсе, используемом в качестве средства производства в сельском хозяйстве и лесном хозяйстве и основы осуществления хозяйственной и иной деятельности на территории Российской Федерации (п. 1 ст. 1 Земельного кодекса РФ). Но в отношении договоров аренды земельных участков земельное законодательство не предусматривает специальных норм, направленных на обеспечение соблюдения принципа приоритета охраны земли (п. 1 ст. 1 ЗК РФ). Представляется, что передача земельного участка в лизинг как вид аренды, не несет в себе риска причинения ущерба земле - природному объекту.

Также спорным является вопрос о возможности передачи в лизинг имущественных прав, связанных с интеллектуальной собственностью. Препятствий к заключению договоров лизинга в отношении, к примеру, ЭВМ, в законодательстве нет. Данный вывод подтверждается и судебной практикой¹²³. Это положение также может быть воспринято немецким законодателем.

Представляется более правильным рассматривать лизинг как обобщающее понятие, по которому договор лизинга является элементом лизинга (лизинговой сделки). Соответственно субъектами договора могут выступать лизингодатель и лизингополучатель, а продавец является

¹²³ Постановление ФАС Поволжского округа от 26.04.2007 по делу № А65-22625/06-СГЗ-15.

участником лизинговых правоотношений. Представляется, что данная конструкция будет полезна для изучения германскому законодателю. Ее применение также позволит ограничить снижение ответственности лизингодателя перед лизингополучателем.

Данное исследование выполнено на основе изучения нормативных правовых актов, доктрины, судебной практики обеих стран. Результаты изучения зарубежного опыта в регулировании правоотношений по договору лизинга будут интересны в практической и научной деятельности.

Список использованных источников

1. Нормативные правовые акты и другие официальные источники

- 1.1 Конституция Российской Федерации: офиц. текст. Москва: Маркетинг. 2001. 39 с.
- 1.2 Гражданский кодекс Российской Федерации: в 4 ч. : по состоянию на 20 янв. 2016 г. Эксмо-Пресс. 2016. 912 с.
- 1.3 Федеральный закон "О финансовой аренде (лизинге)" от 29.10.1998 № 164-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 02.11.1998. № 44. ст. 5394.
- 1.4 Федеральный закон «О присоединении Российской Федерации к Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге» от 08.02.1998 № 16-ФЗ. Собрание законодательства РФ. 16.02.1998. № 7. ст. 787.
- 1.5 Конвенция УНИДРУА о международном финансовом лизинге (Оттава, 28.05.1988). Официальный перевод Конвенции // Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 32. Ст. 4040.
- 1.6 Постановление Правительства РФ (ред. от 06.06.2002) Об организации обеспечения агропромышленного комплекса машиностроительной продукцией на основе финансовой аренды (лизинга) от 16.06.1994 № 686. Собрание законодательства РФ. 20.06.1994. № 8. ст. 874.

2. Научная литература

- 2.1 Абрамов Ю. В. Структура, содержание и практические особенности реализации лизингового правоотношения / Ю. В. Абрамов // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 9.
- 2.2 Антипова О. М. Правовое регулирование инвестиционной деятельности (анализ теоретических и практических проблем) – М. : Волтерс Клувер. 2007. 179 с.
- 2.3 Басыров И.И. Понятие и признаки инвестиционного договора (контракта) / И. И. Басыров // Юрист. 2008. № 2. С. 15 – 17.
- 2.4 Бевзенко Р. С. Квалификация и последствия сделок с будущей недвижимой вещью. Комментарий к Постановлению Пленума ВАС РФ от 11 июля 2011 г. № 54 "О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем" / Вестник ВАС РФ. 2012. № 3.
- 2.5 Белов В. А. Особенности законодательства об аренде / В. А. Белов // Право и экономика. 2014. № 6. С. 19 – 23.
- 2.6 Белов В. А. О консенсуальности и реальности договора аренды / В. А. Белов // Право и экономика. 2015. № 3.
- 2.7 Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Договоры о передаче имущества. Книга 2. 4-е издание, стереотипное. М.: Статут. 2002. 800 с.

- 2.8 Василевская Л. Ю. Лизинг в России и Германии : дис. к-та юр. наук : 12.00.03 / Василевская Людмила Юрьевна. Москва, 2002. 209 с.
- 2.9 Витрянский В.В. Договор аренды и его виды: прокат, фрахтование на время, аренда зданий, сооружений и предприятий, лизинг. М., 2001. 299с.
- 2.10 Газман В.Д. Финансовый лизинг: Учеб. пособие. М.: ГУ ВШЭ. 2003. 367 с.
- 2.11 Громов С.А. Обеспечительная функция права собственности на предмет лизинга. Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: Сборник статей / Рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. М., 2010. С. 248 - 292.
- 2.12 Егоров А. В. Лизинг: аренда или финансирование? / А. В. Егоров // Вестник ВАС РФ. 2012. № 3.
- 2.13 Иванов А.А. Договор финансовой аренды (лизинга). М., 2001. 432 с.
- 2.14 Иванова Е. В. К вопросу о предмете договора лизинга // Вестник Чувашского университета. № 3. 2007. С. 34 - 39.
- 2.15 Илюшина М. Н. Понятие, признаки и место предпринимательских договоров в системе гражданско-правовых договоров / М. Н. Илюшина // Законы России: опыт, анализ, практика. 2009. № 1.
- 2.16 Иоффе О.С. Советское гражданское право. М.: Юрид. лит. 1967. 494 с.
- 2.17 Кабанова И. Е. Правовое воздействие на развитие лизинга недвижимости в Российской Федерации / И. Е. Кабанова // Юрист. 2012. № 19.
- 2.18 Кабанова И. Е. Правовое регулирование лизинга недвижимости в Российской Федерации : Монография – М. : Юстицинформ. 2013. 114 с.
- 2.19 Кабатова Е. В. Лизинг: правовое регулирование, практика, М., 1998. 203 с.
- 2.20 Киндеева Е.А., Усович, Л.В. Лизинг: проблемы правового регулирования и предлагаемое решение / Е. А. Киндеева, Л. В. Усович // Лизинг. 2012. № 4.
- 2.21 Кирилловых А.А. Правовые основы лизинга: Учебно-практическое пособие. М., 2009. 258с.
- 2.22 Ковалёв В. В. Лизинг: финансовые, учетно-аналитические и правовые аспекты: Учебно-практическое пособие / В.В. Ковалёв. Проспект. 2011. 283 с.
- 2.23 Коннова Т.А. Договор финансовой аренды (лизинга) // Законодательство. 1998. № 9. С. 16 – 20.
- 2.24 Лютова Е. С. Развитие правового регулирования лизинговых отношений: зарубежный опыт и российское законодательство / Е. С. Лютова // Бюллетень нотариальной практики. 2006. № 2.

- 2.25 Осокина Е.Ю. О некоторых проблемах применения новых положений ГК РФ о промышленной собственности / Е. Ю. Осокина // Право и экономика. 2015. № 2.
- 2.26 Отнюкова Г.Д. Финансовая аренда (лизинг) // Закон. 1994. № 10. С. 23 – 28.
- 2.27 Решетник И.А. Гражданско-правовое регулирование лизинга в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Пермь, 1998. 216 с.
- 2.28 Савельев А. И. Актуальные вопросы судебной практики в сфере оборота программного обеспечения в России / А. И. Савельев // Вестник ВАС РФ. 2013. № 4. 25 с.
- 2.29 Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. М.: Статут. 2005. 636 с.
- 2.30 Сахарова И. Сфера использования объектов лизинга / И. Сахарова // Юридическая газета. 2011. № 1 – 2.
- 2.31 Харитонов Ю. С. Применение удержания как обеспечительной меры в предпринимательских договорах / Ю.С. Харитонов // Право и экономика". 2015. № 12. С. 29 – 34.
- 2.32 Хизириева Д. И. Преимущества и отличительные черты лизинговой сделки от кредитного договора / Д. И. Хизириева // Право и экономика. 2009. № 8.
- 2.33 Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 2. Издательство: М.: Статут. 2005. 461 с.
- 2.34 Целовальникова И.Ю. Гражданско-правовое регулирование инвестиционной деятельности: Дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2005. 126 с.
- 2.35 Юрьева Е. В. Лизинг интеллектуальной собственности / Е. В. Юрьева // Лизинг. 2012. № 4. 310с.
- 2.36 Германское право. Часть I. Гражданское уложение. Вводный закон к Гражданскому уложению : Пер. с нем./Серия: Современное зарубежное и международное частное право. - М.: Международный центр финансово-экономического развития. 1996. 552 с.
- 2.37 Германское право. Часть II. Торговое уложение. Акционерный закон. Закон об обществах с ограниченной ответственностью: Пер. с нем./Серия: Современное зарубежное и международное частное право. - М.: Международный центр финансово-экономического развития. 1996. 621 с.
- 2.38 Германское право. Часть III. Закон об общих условиях сделок и др.: Пер. с нем. /Серия: Современное зарубежное и международное частное право. - М.: Статут. 1999. 224 с.

3. Судебная практика по РФ

- 3.1 Постановление Президиума ВАС РФ от 16.09.2008 № 8215/08 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.2 Определение ВАС РФ от 03.06.2010 № ВАС-6984/10 по делу № А27-13938/2009 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.3 Постановление ФАС Поволжского округа от 08.04.2010 по делу № А57-6743/2009 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.4 Определение ВАС РФ от 09.07.2010 № ВАС-8726/10 по делу N А21-9105/200 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.5 Постановление ФАС Северо-Западного округа от 19.09.2011 по делу № А56-58814/2010 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.6 Постановление Пленума ВАС РФ от 17.11.2011 № 73 (ред. от 25.12.2013) "Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды" // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.7 Постановление Президиума ВАС РФ от 08.02.2011 N 13970/10 по делу N А46-18723/2008 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.8 Постановление ФАС Поволжского округа от 31.01.2012 по делу N А55-27089/2010 // Режим доступа: <http://faspo.arbitr.ru/>.
- 3.9 Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 11.03.2012 по делу № А53-8837/2011 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.10 Постановление ФАС Московского округа от 22.11.2012 по делу N А40-26369/12-76-254 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.11 Постановление ФАС Московского округа от 21.05.2012 по делу № А40-103305/11-109-536 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.12 Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 06.03.2013 по делу № А65-24496/2012 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.13 Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.02.2013 по делу № А68-8419/12 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.14 Постановление ФАС Московского округа от 23.12.2013 № Ф05-15821/2013 по делу № А40-171727/12-35-1639 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.15 Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 17 "Об отдельных вопросах, связанных с договором выкупного лизинга"
- 3.16 Определение Верховного Суда РФ от 14.10.2014 по делу № 307-ЭС14-22, А56-70987/2012 // СПС «КонсультантПлюс / Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>.

- 3.17 Определение Конституционного Суда РФ от 04.02.2014 № 222-О // СПС «КонсультантПлюс / Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>.
- 3.18 Определение Верховного Суда РФ от 14.10.2014 по делу № 307-ЭС14-22, А56-70987/2012 (Судебная коллегия по экономическим спорам)
- 3.19 Определение Верховного Суда РФ от 22.10.2014 № 305-ЭС14-2359 по делу № А40-139638/2013 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.20 Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 15.05.2015 № Ф09-2120/15 по делу № А60-22957/2014 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.21 Определение Верховного Суда РФ от 03.09.2015 № 305-ЭС15-11126 по делу № А40-97791/2014 // Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс».
- 3.22 Постановление Арбитражного суда Московского округа от 03.11.2015 № Ф05-15095/2015 по делу № А40-176429/2014 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>
- 3.23 Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 19.01.2015 № Ф06-18361/2013 по делу № А65-5722/2014 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.24 Определение Верховного Суда РФ от 12.04.2016 № 305-ЭС16-2320 по делу N А40-188322/2014 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.25 Решение Арбитражного суда г. Москвы от 01.02.2016 по делу № А40-83845/15-54-532 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.26 Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 28.03.2016 № 09АП-8243/2016-ГК по делу № А40-83845/15 // <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.27 Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 05.05.2016 № 13АП-2365/2016 по делу № А56-56121/2015 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.28 Постановление Арбитражного суда Московского округа от 17.05.2016 № Ф05-5030/2016 по делу № А40-94449/2015 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.29 Постановление Арбитражного суда Московского округа от 19.01.2016 № Ф05-19299/2015 по делу № А40-23080/2015 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
- 3.30 Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 29.01.2016 № 09АП-59824/2015-ГК по делу № А40-118847/15 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.

3.31 Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 28.03.2016 № 09АП-8243/2016-ГК по делу № А40-83845/15 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.

3.32 Постановление Арбитражного суда Московского округа от 03.03.2016 № Ф05-291/2016 по делу № А40-65937/2015 // Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.

4. Судебная практика и специальная литература по праву ФРГ

4.1BGH (Верховный суд ФРГ) NJW 1992.

4.2BGH DB 2014, 117 Rn. 15, BGH NJW 2009, 575; NJW 1988, 204, OLG Brandenburg CR 2008, 763. BGH NJW 1984, 2938.

4.3BGH BeckRS 2013, 18173; NJW 2011, 2874; BeckRS 2011, 09200 Rn. 29; NJW 2009. 3295.

4.4OLG Hamm, NJW-RR 1992, NJW-RR Jahr 1992 Seite 502 (NJW-RR Jahr 1992 Seite 503).

4.5 OLG Frankfurt (Суд федеральной земли Франкфурт) NJW 91, 1489.

4.6OLG München NJW (Суд г. Мюнхена), 94, 1003, OLG München NJW-RR 94. 738.

4.7Ermann § 536 Rn 8; МК/Koch Leasing Rn 5; Staudinger/Stoffels nach § 487 Rn 17.

4.8Engel: Die fristlose Kündigung des Leasingvertrags wegen Zahlungsverzugs (NZM 2000, 953).

4.9Engel P. KfzLeasing, 2000, §§ 8, 15. Hdb.

4.11 Hasted Uwe, Mellwig Wienfried: Leasing. Rechtliche und ökonomische Grundlage. Heidelberg, 2012.

4.12 Münchner Kommentar-Habersack. Leasing. Rn. 25.

4.15 Palandt/Weidenkaff § 535 Rn. № 39. Palandt/Weidenkaff, 71. Aufl. 2012, VertragsR und AGB-Klauselwerke, Stand: Aug. 2011.

4.16Paschke BB 1987, 1193; Michalski/Schmitt R№ 56.

4.17Bordewin A. Leasingvertrage in Handels- mid Steuerbilanz //NWB 1996, Each 17.

4.18Hofmann F. Schuldrecht BGB. Vertragliche Schuldverhältnisse. 3. Auflage. Freiburg. 2014.