**Оглавление**

Введение

Глава 1 . Понятие, содержание и порядок заключения договора продажи предприятия

1.1. Понятие, предмет и субъекты договора продажи предприятия

1.2. Порядок заключения договора продажи предприятия

Глава 2. Исполнение договора продажи предприятия

Глава 3. Ответственность сторон по договору продажи предприятия

Заключение

Список использованной литературы

**Введение**

Договор продажи предприятия является новым в российском гражданском законодательстве. Его возникновение связано с изменением экономического уклада страны, проведением приватизации государственных и муниципальных предприятий. На практике нужно отличать по механизму правового регулирования несколько сфер применения комментируемой группы норм. Выделение этих сфер необходимо для уяснения места договора продажи предприятия в структуре и динамике правоотношений и степени свободы воли сторон при его заключении.

Первую сферу составляет широко распространенная и уже получившая развернутое правовое регулирование продажа государственных и муниципальных предприятий, осуществляемая в процессе приватизации. В этой сфере договор продажи предприятия завершает всю процедуру приватизации и заключается на стадии оформления сделок приватизации. Сюда же следует включить и договоры продажи государственных предприятий, заключаемые в связи с их неплатежеспособностью.

Вторую сферу применения образуют договоры купли-продажи предприятия в связи с банкротством должника, осуществляемого в соответствии со ст. 110 Закона о несостоятельности (банкротстве). В этой сфере значительные особенности определяются тем, что происходит купля-продажа предприятия ввиду банкротства должника. Они состоят как минимум в следующем:

а) в состав предприятия не включаются денежные обязательства и обязательные платежи должника, за исключением обязательств должника, которые возникли после принятия заявления о признании должника банкротом и могут быть переданы покупателю предприятия в порядке и на условиях, которые установлены данным Законом;

б) сообщение о продаже на торгах внешний управляющий обязан опубликовать в официальном издании, определяемом в соответствии со ст. 28 данного Закона, а также в местном печатном органе по месту нахождения должника не позднее, чем за 30 дней до даты проведения торгов;

в) продажа предприятия осуществляется путем проведения открытых торгов в форме аукциона или закрытых торгов, если в состав имущества предприятия входит имущество, относящееся к ограниченно оборотоспособному;

г) лицо, являющееся победителем торгов, и внешний управляющий не позднее чем через 10 дней с даты подведения итогов торгов подписывают договор купли-продажи предприятия.

Третью сферу применения договора о продаже предприятия составит находящаяся на стадии формирования реализация предприятий частными собственниками между собой и при продаже частных предприятий государству. В этой сфере следует различать куплю-продажу предприятия как объекта недвижимости и продажу зарегистрированного юридического лица, не обладающего имущественным комплексом. Речь идет о тех случаях, когда специально для будущей продажи создаются организации в той или иной организационно-правовой форме. На наш взгляд, к таким продажам нельзя применять нормы комментируемой статьи, так как в данном случае, скорее всего, происходит передача фирмы, осуществляемая путем замены учредителей со всеми вытекающими из этого последствиями. Более того, можно утверждать, что при этой своеобразной "продаже юридического лица" нет оснований считать, что вообще происходит купля-продажа.

**Глава 1 . Понятие, содержание и порядок заключения договора продажи предприятия**

**1.1. Понятие, предмет и субъекты договора продажи предприятия**

По договору продажи предприятия продавец обязуется передать в собственность покупателя предприятие в целом как имущественный комплекс (ст. 132 ГК РФ), за исключением прав и обязанностей, которые продавец не вправе передавать другим лицам (п. 1 ст. 559 ГК РФ)[[[1]](#footnote-1)].

Выделение договора продажи предприятия в качестве самостоятельной разновидности договора продажи недвижимости обусловлено спецификой предмета - предприятия как имущественного комплекса, используемого для предпринимательской деятельности.

Согласно п. 2 ст. 132 ГК РФ в состав предприятия как имущественного комплекса входят все виды имущества, предназначенного для его деятельности, включая земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (фирменное наименование, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права. Иные имущественные и неимущественные элементы могут включаться в состав предприятия законом или договором.

В состав предприятия как предмета продажи в соответствии с законом не включаются права, полученные продавцом на основании разрешения (лицензии) на занятие соответствующей деятельностью (например, право на оказание транспортных, аудиторских услуг и т. д.). Такие права не подлежат передаче покупателю предприятия, если иное не установлено законом или иными правовыми актами. Передача покупателю в составе предприятия обязательств, исполнение которых покупателем невозможно при отсутствии такого разрешения (лицензии), не освобождает продавца от соответствующих обязательств перед кредиторами. За неисполнение таких обязательств продавец и покупатель несут перед кредиторами солидарную ответственность (п. 3 ст. 559 ГК РФ).

В отличие от многих развитых правопорядков наше гражданское законодательство содержит предписание, признающее предприятие разновидностью недвижимого имущества (ст. 132 ГК РФ). Вместе с тем такой поход игнорирует то обстоятельство, что в современных экономических условиях предприятие - это живое предпринимательское дело, бизнес. И с этой точки зрения предприятие представляет собой не просто обособленное имущество, оно еще включает в себя возможности, заключающиеся в клиентуре, репутации, коммерческих и технологических секретах, рынках сбыта, целесообразной организации, рекламе и т.п. Вследствие этого особым нематериальным элементом предприятия становится все то, что объективизируется через такие правовые категории, как "шансы", "клиентелла", "гудвилл", "деловая репутация".

Известное нашему гражданскому праву понятие деловой репутации (ст. 152 ГК РФ) обладает многими чертами, которые присущи категории "гудвилл", являющейся ядром английского права о предприятиях. Изначально гудвилл ассоциировался с клиентурой: "гудвилл - это не что иное, как вероятность того, что старые клиенты останутся со старым заведением". Затем гудвилл стали понимать как "всякое преимущество, приобретаемое в силу ведения торгового дела, будь то связанное с земельным участком, на котором располагается предприятие, будь то обусловленное именем (фирмой) дела". Таким образом, деловая репутация предприятия, как и гудвилл, включает в себя все, что увеличивает стоимость бизнеса, и является качеством, происходящим из самой природы бизнеса, его местонахождения, типа и качества товаров или предлагаемых услуг, наличия или отсутствия заказчиков, работающих с этим бизнесом, имени и репутации собственника и прочих факторов[[[2]](#footnote-2)].

Статья 132 ГК РФ говорит о возможности продажи предприятия, как в целом, так и в части. Вместе с тем буквальное толкование ст. 559 ГК РФ приводит к заключению о том, что возможна продажа предприятия только в целом, в виде единого имущественного комплекса. Необходимо исходить из того, что предприятие - это сложная, юридически единая совокупность имущества. В отличие от любых других сложных вещей предприятие представляет собой не материальное, а юридическое соединение движимых и недвижимых вещей, имущественных прав и обязанностей, исключительных прав и особых нематериальных активов (деловой репутации), трудовых ресурсов вокруг фигуры предпринимателя. Иначе говоря, в предприятии юридически взаимосвязаны в предпринимательских целях разнородные элементы: имущество, рабочая сила, нематериальные ценности, которые по отдельности обладают своим собственным правовым режимом. Благодаря такой взаимосвязи данные разнородные по своему правовому режиму материальные и нематериальные элементы образуют функционально единое и целостное образование, подчиненное одному правовому режиму и способное в силу этого приносить предпринимательский доход. Поэтому при так называемой продаже предприятия по частям фактически происходит дробление целостного имущественного образования на составные части и их продажа в качестве конкретного движимого или недвижимого имущества. Только при отчуждении предприятия в целом можно одновременно передать фирму, клиентелу, деловую репутацию и сохранить производственное и торговое дело, рабочие места для занятых на предприятии людей. Вследствие этого продажа предприятия в целом предпочтительнее и с публично-правовой точки зрения, поскольку в противном случае весьма вероятно, что под видом продажи предприятия произойдет перераспределение активов в различных неблаговидных целях (например, "увод" имущества от возможности наложения взыскания по требованию кредиторов)[[[3]](#footnote-3)].

Следует признать, что идея о возможности отчуждения предприятия только целиком находит подтверждение и в специальном законодательстве. Так, согласно норме п. 3 ст. 110 Закона о несостоятельности при продаже предприятия отчуждаются все виды имущества, предназначенного для осуществления предпринимательской деятельности, в том числе земельные участки, здания, строения, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукция, права требования, а также права на обозначения, индивидуализирующие должника, его продукцию, работы и услуги (фирменное наименование, товарные знаки, знаки обслуживания), другие принадлежащие должнику исключительные права, кроме прав и обязанностей, которые не могут быть переданы другим лицам. Все трудовые договоры, действующие на дату продажи предприятия, сохраняют силу, при этом права и обязанности работодателя переходят к покупателю предприятия.

Часть предприятия может быть продана по правилам о договоре продажи предприятия только после оформления данной части в качестве самостоятельного бизнеса. Для этого необходимо присвоение данной части фирменного наименования, закрепление за ней средств индивидуализации товаров и услуг (товарных знаков, знаков обслуживания), передача ей клиентуры и т.д. И лишь благодаря этому она приобретет признаки самостоятельного предпринимательского дела - предприятия (бизнеса), оборотоспособного объекта гражданских прав.

Продавцом предприятия по общему правилу может стать гражданин-предприниматель или юридическое лицо, которому предприятие принадлежит на праве собственности. При продаже имущественного комплекса, принадлежащего унитарному государственному или муниципальному предприятию на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, продавцом может быть только уполномоченный государственный орган, выступающий от имени соответствующего публичного образования как собственника продаваемого имущества, но не само унитарное предприятие.

Унитарное предприятие создается и существует как юридическое лицо, наделенное в силу указания закона (п. 1 ст. 113 ГК РФ) специальной правосубъектностью. При продаже имущественного комплекса владевшее им унитарное предприятие как юридическое лицо лишается имущества, служившего базой его специальной правосубъектности. Вследствие этого существование подобного унитарного предприятия как юридического лица, не обладающего имущественным комплексом, необходимым для достижения целей, ради которых оно было создано, прекращается. Порядок внесения записи о прекращении существования унитарного предприятия в государственный реестр юридических лиц определяется Правительством РФ (п. 5 ст. 27 Закона о приватизации государственного и муниципального имущества).

Покупателями предприятия вправе быть граждане-предприниматели, юридические лица, государство, муниципальные образования. Помимо общих требований к покупателям предприятия, закрепленных в гражданском законодательстве, в законодательстве о приватизации и несостоятельности (банкротстве), могут устанавливаться и особые требования к ним.

**1.2. Порядок заключения договора продажи предприятия**

Перед заключением данного договора стороны должны провести так называемое удостоверение состава продаваемого предприятия, организовать аудиторскую проверку его деятельности и осуществить оценку предприятия как бизнеса. На основании полученных результатов сторонами составляются и рассматриваются: акт инвентаризации; бухгалтерский баланс; заключение независимого аудитора о составе и стоимости предприятия; перечень долгов (обязательств), включаемых в состав предприятия с указанием кредиторов, характера, размера и сроков их требований (п. 2 ст. 561 ГК РФ); документ об оценке предприятия[[[4]](#footnote-4)].

Удостоверение состава продаваемого предприятия есть не что иное, как его полная инвентаризация (п. 1 ст. 561 ГК РФ). Инвентаризация выполняет ряд функций.

Во-первых, это проверка фактического наличия числящихся на балансе предприятия ценностей (материальных и нематериальных активов) и их сохранности, описание основных признаков и определение текущего состояния.

Во-вторых, это один из способов оценки состава предприятия. Инвентаризация должна проводиться по установленным правилам, а именно в соответствии с Методическими указаниями по инвентаризации имущества и финансовых обязательств, утвержденными приказом Министерства финансов РФ от 13 июня 1995 г. № 49.

Проведение инвентаризации - императивное требование закона. Инвентаризация должна быть полной, т.е. охватывать все имущество, все долги и права требования, включаемые в состав предприятия, даже те, которые не подлежат передаче покупателю в силу закона или по договоренности сторон (ст. 561 ГК РФ). Инвентаризация - это одно из оснований оценки предприятия, и она может служить основанием требований о цене, заявленных продавцом.

Акт инвентаризации дополняется заключением независимого аудитора о составе и финансовом состоянии предприятия. Цель внешней аудиторской проверки двояка: во-первых, проверить соответствие (достоверность) финансовой отчетности установленным критериям, во-вторых, проверить законность совершенных хозяйственных операций. Аудиторская проверка подтверждает достоверность бухгалтерского баланса предприятия[[[5]](#footnote-5)].

Оценка предприятия (бизнеса) при его продаже есть краеугольный камень данной сделки. Как экономическая операция оценка лежит вне правовой проблематики. Оценочная деятельность - это деятельность профессиональная, основанная на богатой достижениями теории оценки недвижимости. Оценка предприятия более сложна, чем оценка иных видов недвижимого имущества, так как на цену бизнеса влияют многие статические и динамические факторы.

Условие о цене является существенным условием договора продажи предприятия. При отсутствии согласованного условия о цене в таком договоре он считается незаключенным (ст. 555 ГК РФ). При определении цены предприятия принимается во внимание не только стоимость составляющего его имущества. Цена предприятия как бизнеса напрямую зависит от его деловой репутации. Внешне она выражается в цене знаков индивидуализации, которая иногда может быть сравнима с ценой передаваемых материальных активов или даже значительно превышать ее.

Проведение инвентаризации, аудиторской проверки, оценки предприятия и иных действий при подготовке к заключению договора продажи требует от сторон значительных усилий и затрат. Распределение обязанностей и расходов по их проведению должно основываться на соглашении сторон.

Договор продажи предприятия заключается в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами. К договору обязательно должны быть приложены: акт инвентаризации; бухгалтерский баланс; заключение независимого аудитора о составе и стоимости предприятия; перечень долгов (обязательств), включаемых в состав предприятия, с указанием кредиторов, характера, размера и сроков их требований (п. 1 ст. 560 ГК РФ). При отсутствии какого-либо из указанных документов письменная форма договора будет считаться нарушенной. Несоблюдение формы договора продажи предприятия влечет его недействительность (п. 2 ст. 560 ГК РФ).

Договор продажи предприятия подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации. Порядок регистрации прав на предприятие и сделок с ним определен ст. 22 Закона о регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

**Глава 2. Исполнение договора продажи предприятия**

Исполнение договора продажи предприятия можно свести к трем наиболее важным действиям сторон:

- уведомление кредиторов по обязательствам, включенным в состав предприятия;

- передача предприятия продавцом покупателю;

- выплата покупателем стоимости предприятия.

Уведомление кредиторов по обязательствам, включенным в состав предприятия, по договоренности между сторонами осуществляется одной из них в порядке, предусмотренном ст. 562 ГК РФ. В частности, уведомить кредиторов надо в письменной форме до передачи предприятия продавцом покупателю. При этом следует иметь в виду, что в форме указанного уведомления кредитору фактически делается предложение о переводе долга с продавца предприятия на его покупателя. Поэтому в соответствии с п. 2 п. 1 ст. 389 и ст. 391 ГК РФ ответ кредитора будет считаться надлежащим образом оформленным, если ему придана письменная форма.

Кредитор, не сообщивший в письменной форме продавцу или покупателю о своем согласии на перевод долга, обладает особыми полномочиями для защиты своих прав. Так, в течение трех месяцев со дня получения уведомления он может потребовать либо прекращения или досрочного исполнения обязательств и возмещения продавцом причиненных этим убытков, либо признания договора продажи предприятия недействительным полностью или в соответствующей части (п. 2 ст. 562 ГК РФ). Указанный трехмесячный срок по своей природе является сокращенным сроком исковой давности.

Если кредитор, уведомленный надлежащим образом, или ничего не сообщит продавцу, или не заявит ни одно из перечисленных требований, то он будет считаться кредитором, не давшим согласия на перевод долга по обязательствам, включенным в состав предприятия, с продавца на покупателя. Вследствие этого стороной по таким обязательствам остается продавец предприятия. Однако если обязательство будет исполнено покупателем предприятия с соблюдением требований нормы п. 1 ст. 313 ГК РФ, то кредитор будет обязан принять такое исполнение. В договор продажи предприятия может быть включено условие, обязывающее покупателя исполнить обязательства, включенные в состав предприятия, кредиторам продавца. Но если кредитор не согласится с этим, то после передачи предприятия покупателю продавец и покупатель будут нести солидарную ответственность по включенным в состав переданного предприятия долгам (п. 4 ст. 562 ГК РФ)[[[6]](#footnote-6)].

В тех случаях, когда кредитор не был надлежащим образом уведомлен о продаже предприятия, он имеет право в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о передаче предприятия продавцом покупателю, заявить одно из следующих требований:

а) о прекращении или досрочном исполнении обязательств и возмещении продавцом причиненных этим убытков;

б) о признании договора продажи предприятия недействительным полностью или в соответствующей части.

Указанный годичный срок является исковым.

Предоставление законом кредитору предприятия, не уведомленному надлежащим образом о продаже предприятия, ничем не обусловленного права требования о признании всего договора продажи предприятия недействительным является примером чрезмерной защиты прав кредитора, создающей благоприятную основу для различных злоупотреблений со стороны заинтересованных в этом лиц и существенно снижает практическую значимость всего института договора продажи предприятия.

В соответствии с п. 1 ст. 563 ГК РФ передача предприятия должником осуществляется по передаточному акту, в котором указываются данные о составе предприятия и об уведомлении кредиторов о продаже предприятия, а также сведения о выявленных недостатках переданного имущества и перечень имущества, обязанности, по передаче которого не исполнены продавцом ввиду его утраты. Подготовка предприятия к передаче, включая составление и представление на подписание передаточного акта, является обязанностью продавца и осуществляется за его счет, если иное не предусмотрено договором.

Предприятие считается переданным со дня подписания передаточного акта обеими сторонами. С этого момента на покупателя переходит риск случайной гибели или случайного повреждения имущества в составе предприятия (ст. 563 ГК РФ). В связи с переходом на покупателя указанного риска к нему переходит и право на использование вошедшего в состав предприятия имущества в предпринимательских целях. Возникшие в результате этого имущественные приращения войдут в состав переданного предприятия. Это логически вытекает из нормы п. 3 ст. 564 ГК РФ. Согласно ее предписаниям, если договором предусмотрено сохранение за продавцом прав собственности на переданное покупателю предприятие до оплаты предприятия или до наступления иных обстоятельств, то покупатель вправе распоряжаться имуществом и правами, входящими в состав переданного предприятия в той мере, в какой это необходимо для целей, для которых предприятие было приобретено.

Из приведенной нормы видно, что цель приобретения предприятия, обычно не входящая в состав существенных условий договора, приобретает характер существенного условия, необходимого для договоров данного вида, если покупатель использует право ограниченного распоряжения переданным ему предприятием до государственной регистрации перехода права собственности на предприятие. В таких случаях определение целей приобретения покупателем предприятия необходимо во избежание взаимных претензий сторон, а также для предотвращения возможного нанесения ущерба деловой репутации предприятия.

Если какая-либо из сторон договора продажи предприятия уклоняется от подписания акта передачи предприятия, то это считается отказом соответственно продавца - от исполнения обязательства по передаче предприятия, а покупателя - от обязательства принять предприятие (п. 1 ст. 556 ГК РФ). Как видим, нормы ГК РФ о передаче предприятия касаются лишь его материального компонента, причем преимущественно вещей, но не затрагивают в полном объеме передачу нематериального ядра предприятия. Поэтому полная передача предприятия как целостного имущественного комплекса невозможна без совершения продавцом и покупателем множества различных сделок, направленных на фактическое отчуждение отдельных элементов предприятия покупателю\*(20).

Очевидно, что исключительные права на средства индивидуализации предпринимателя, индивидуализации продукции, выполняемых работ или услуг (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания) могут быть переданы покупателю в форме уступки права по договорам, заключенным в соответствии с требованиями законодательства о товарных знаках и знаках обслуживания. Исключительные права на объекты творческой деятельности - только по договорам, заключенным в соответствии с требованиями авторского, патентного законодательства с совершением их государственной регистрации. Большой комплекс юридически значимых действий необходимо совершить сторонам договора продажи предприятия с целью перевода на покупателя прав на использование природных ресурсов[[[7]](#footnote-7)].

В результате передача предприятия покупатель должен быть поставлен в положение, которое позволяло бы ему осуществлять предпринимательское дело так, как это делал продавец. Таким образом, обязанности продавца по передаче предприятия не исчерпываются предоставлением совокупного имущества торгового дела, здесь предполагается также введение покупателя в сферу приобретенного бизнеса. Именно эта обязанность определяет видовое своеобразие договора купли-продажи предприятия, отличающее его от приобретения простой совокупности вещей или прав[[[8]](#footnote-8)].

Право собственности на предприятие переходит к покупателю с момента государственной регистрации этого права. Если иное не предусмотрено договором продажи предприятия, право собственности на предприятие переходит к покупателю и подлежит государственной регистрации непосредственно после передачи предприятия покупателю (п. 1, 2 ст. 564 ГК РФ). С учетом того, что договор продажи предприятия считается заключенным с момента его государственной регистрации, одновременно с ней должна осуществляться и государственная регистрация перехода права собственности на предприятие. Исключением из этого правила может быть отложенная регистрация такого перехода по договорам, предусматривающим сохранение за продавцом права собственности на предприятие, переданное покупателю, до оплаты предприятия или наступления иных обстоятельств. В период сохранения за продавцом права собственности на предприятие, переданное покупателю, последний распоряжается имуществом и правами, входящими в состав предприятия, как титульный владелец.

**Глава 3. Ответственность сторон по договору продажи предприятия**

Продажа предприятия как бизнеса означает продажу имущественного комплекса, элементный состав которого подвержен динамическим изменениям в результате использования его в предпринимательских целях. Это использование неразрывно связано с множеством социальных проблем лиц, работающих на данном предприятии, и затрагивает публичные интересы. Поэтому правила гражданского законодательства о последствиях недействительности сделок, правила об изменении или о расторжении договора купли-продажи, предусматривающие возврат или взыскание в натуре полученного по договору с одной или с обеих сторон, применяются к договору продажи предприятия, если такие последствия существенно не нарушают права и охраняемые законом интересы кредиторов продавца и покупателя, других лиц и не противоречат общественным интересам.

Основные негативные последствия для продавца связаны с передачей предприятия с недостатками и предусмотрены ст. 565 ГК РФ.

Последствия передачи продавцом и принятия покупателем по передаточному акту предприятия, состав которого не соответствует предусмотренному договором продажи предприятия, в том числе в отношении качества переданного имущества, определяются на основании правил, предусмотренных ст. 460-462, 466, 469, 475, 479 ГК РФ, если иное не вытекает из договора или не предусмотрено законом. В случае когда предприятие передано и принято по передаточному акту, в котором указаны сведения о выявленных недостатках предприятия и об утраченном имуществе, покупатель вправе требовать соответствующего уменьшения покупной цены предприятия, если право на предъявление в таких случаях иных требований не предусмотрено договором продажи предприятия.

Покупатель вправе требовать уменьшения покупной цены в случае передачи ему в составе предприятия долгов (обязательств) продавца, которые не были указаны в договоре продажи предприятия или передаточном акте, если продавец не докажет, что покупатель знал о таких долгах (обязательствах) во время заключения договора и передачи предприятия.

Продавец в случае получения от покупателя уведомления о недостатках имущества, переданного в составе предприятия, или об отсутствии в этом составе отдельных видов имущества, подлежащих передаче, может без промедления заменить имущество ненадлежащего качества или передать покупателю недостающее имущество[[[9]](#footnote-9)].

Покупатель вправе в судебном порядке требовать расторжения или изменения договора продажи предприятия и возвращения того, что исполнено сторонами по договору, если установлено, что предприятие ввиду недостатков, за которые продавец отвечает, непригодно для целей, названных в договоре продажи, и эти недостатки не устранены продавцом на условиях, в порядке и в сроки, которые установлены в соответствии с ГК РФ, другими законами, иными правовыми актами или договором, либо устранение таких недостатков невозможно (п. 5 ст. 565 ГК РФ).

Здесь возникает вопрос о понятии надлежащего качества предприятия. Теоретически качество предприятия определяется двумя критериями: во-первых, надлежащим качеством имущества, составляющего в комплексе предприятие; во-вторых, пребыванием самого комплекса в состоянии, пригодном для целей использования, а именно для производства товаров или оказания услуг.

Надлежащее качество имущества, являющегося элементом состава предприятия, если в отношении него нет никаких особенных требований, оговоренных продавцом и покупателем, должно означать пригодность данного имущества для использования по своему назначению (п. 2 ст. 469 ГК РФ). Второй критерий применим к предприятию в целом, т.е. касается всех вместе взятых материальных и нематериальных элементов предприятия.

Одним из сложнейших является вопрос о том, служат ли доходность (прибыльность) и объем товарооборота показателями качества предприятия. Теоретически они могут считаться таковыми только в случаях, когда соответствующие условия сформулированы сторонами в договоре продажи предприятия в форме специальной гарантии продавца[[[10]](#footnote-10)].

В российском законодательстве отсутствуют нормы о запрещении конкурентных действий со стороны продавца имущественного комплекса. Такие запреты должны ограничиваться рамками соразмерности и необходимости и могут играть роль ограничительных условий в формировании стоимости бизнеса. Суть воздержания продавца предприятия от конкуренции с его покупателем заключается в обязанности продавца не способствовать переходу клиентов в свое новое дело или к конкурентам, а также не совершать действий, способных по иной причине уменьшить переданную клиентуру. Формирование правил о запрете конкурентных действий должно опираться на опыт стран со сложившимися традициями в сфере регулирования оборота предприятий.

Наиболее формального подхода к решению этого вопроса придерживается английское право: права отчуждателя гудвилл могут быть ограничены лишь включением в договор специальных положений, запрещающих конкурентную деятельность. И только если такой запрет учитывает характер отчуждаемого бизнеса (например, требуется не учреждать газету под тем же наименованием), ограничение может следовать и без особой о том оговорки в договоре.

Противоположная позиция отражена в итальянском законодательстве. Согласно прямому указанию Гражданского кодекса Италии (ст. 2557) продавец имущественного комплекса обязан в течение пяти лет после такого отчуждения не начинать нового предприятия, объект, местоположение или иное качество которого могли бы отвлечь клиентелу проданного предприятия.

Германская судебная практика позволяет говорить о том, что запрет конкуренции является недопустимым, если конкурентные действия продавца являются не более опасными для покупателя, чем аналогичная деятельность третьих лиц.

**Заключение**

Необходимо помнить, что присвоение предприятия в целом или в части может быть осуществлено путем использования иных правовых форм.

Здесь речь идет в первую очередь о таких формах реорганизации коммерческих юридических лиц, как слияние и присоединение.

При слиянии вновь созданное юридическое лицо, по сути, приобретает в собственность бывшие самостоятельными предприятия, собственники которых прекратили свое существование в результате слияния. Аналогичные последствия возникают и при присоединении одного юридического лица к другому. Но, в отличие от слияния, при присоединении собственником (приобретателем) увеличившегося предприятия становится юридическое лицо, поглотившее присоединенное предприятие, принадлежавшее юридическому лицу, прекратившему существование.

Присвоение части предприятия может быть осуществлено путем использования механизмов разделения юридического лица и выделения из состава юридического лица одного или нескольких юридических лиц.

От приобретения предприятия в точном смысле слова необходимо отличать случаи установления хозяйственного господства над предприятием без приобретения права собственности на него. Здесь речь идет о так называемом приобретении прав участия. Оно может быть осуществлено путем приобретения акций акционерного общества или долей в уставном (складочном) капитале товариществ, обществ с ограниченной (дополнительной) ответственностью и паев в кооперативах. В указанных случаях хозяйственное господство над предприятием возможно, если субъекты обладают необходимым количеством голосующих акций акционерного общества, необходимой долей в уставном (складочном) капитале товариществ, обществ с ограниченной (дополнительной) ответственностью и необходимым количеством паев в уставном капитале кооператива.

Перечисленные формы приобретения предприятия используются на практике значительно чаще, чем договор продажи предприятия. Это вызвано различными причинами, в частности, сложностью и противоречивостью норм, регламентирующих договор продажи предприятия.

**СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ**

1. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 – м. 2006.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (Часть первая) от 26.01.1996. № 14-ФЗ (в ред. от 15. 06. 2006) – М., 2006.
3. Гражданское право / Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. М., 2004. Т. 2.
4. Гражданское право. Том 2 / Под ред. Е.А.Суханова. - М., 2003.
5. Гражданское право. Часть вторая: Учебник. /Под ред. Калпина А.Г., Масляева А.И. - М. 2003.
6. Гуев А.К. Постатейный комментарий к части второй Гражданского Кодекса Российской Федерации. - М., 2000.
7. Ем В.С. Договор продажи предприятия (научно-практический комментарий действующего законодательства)// Законодательство. 2005. № 6.
8. Ем В.С. Договор продажи недвижимости (научно-практический комментарий действующего законодательства) // Законодательство. 2005. № 10.
9. Жариков Ю.Г., Масевич М.Г. Недвижимое имущество: правовое регулирование. - М., 1997.
10. Комментарий части второй Гражданского кодекса РФ / Под ред. Брагинского М.И. - М., 1996.
11. Комментарий к гражданскому кодексу Российской Федерации. Части второй (постатейный) / Под ред. О.Н. Садикова. - М., 1998.
12. Телюкина М.В. Продажа предприятия в рамках внешнего управления. Проблемы нового правового регулирования //Законодательство. 2003. № 4.

1. Гражданское право / Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. М., 2004. Т. 2. С. 121. [↑](#footnote-ref-1)
2. Гуев А.К. Постатейный комментарий к части второй Гражданского Кодекса Российской Федерации. - М., 2000. С. 96. [↑](#footnote-ref-2)
3. Ем В.С. Договор продажи предприятия (научно-практический комментарий действующего законодательства)// Законодательство. 2005. № 6. С. 54. [↑](#footnote-ref-3)
4. Комментарий части второй Гражданского кодекса РФ / Под ред. Брагинского М.И. - М., 1996. С. 145. [↑](#footnote-ref-4)
5. Телюкина М.В. Продажа предприятия в рамках внешнего управления. Проблемы нового правового регулирования //Законодательство. 2003. № 4. С. 4. [↑](#footnote-ref-5)
6. Ем В.С. Договор продажи недвижимости (научно-практический комментарий действующего законодательства) // Законодательство. 2005. № 10. С. 84. [↑](#footnote-ref-6)
7. Гражданское право. Том 2 / Под ред. Е.А.Суханова. - М., 2003. С. 214. [↑](#footnote-ref-7)
8. Жариков Ю.Г., Масевич М.Г. Недвижимое имущество: правовое регулирование. - М., 1997. С. 21. [↑](#footnote-ref-8)
9. Комментарий к гражданскому кодексу Российской Федерации. Части второй (постатейный) / Под ред. О.Н. Садикова. - М., 1998. С. 93. [↑](#footnote-ref-9)
10. Гражданское право. Часть вторая: Учебник. /Под ред. Калпина А.Г., Масляева А.И. - М. 2003. С. 87. [↑](#footnote-ref-10)