**Финансовая аренда (лизинг)**

Лизинг - вид инвестиционной деятельности по приобретению имущества и передаче его на основании договора лизинга физическим или юридическим лицам за определенную плату, на определенный срок и на определенных условиях, обусловленных договором.

Помимо гражданского кодекса лизинговые отношения регулируются следующими законами:

Законом РСФСР от 26 июня 1991 года №1488-1 "Об инвестиционной деятельности в РСФСР".

Федеральным законом от 25 февраля 1999 года №39-ФЗ "Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений".

Федеральным законом от 9 июля 1999 года №160-ФЗ "Об иностранных инвестициях в Российской Федерации".

Федеральным законом от 29 октября 1998 года №164-ФЗ "О финансовой аренде (лизинге)" (далее Федеральный закон №164-ФЗ)).

Сферой применения Федерального закона №164-ФЗ является лизинг имущества, относящегося к непотребляемым вещам (кроме земельных участков и природных объектов), передаваемым во временное владение и в пользование физическим и юридическим лицам.

В статье 2 Федерального закона №164-ФЗ даны следующие основные понятия:

лизинг - совокупность экономических и правовых отношений, возникающих в связи с реализацией договора лизинга, в том числе приобретением предмета лизинга;

договор лизинга - договор, в соответствии с которым арендодатель (далее - лизингодатель) обязуется приобрести в собственность указанное арендатором (далее - лизингополучатель) имущество у определенного им продавца и предоставить лизингополучателю это имущество за плату во временное владение и пользование. Договором лизинга может быть предусмотрено, что выбор продавца и приобретаемого имущества осуществляется лизингодателем;

лизинговая деятельность - вид инвестиционной деятельности по приобретению имущества и передаче его в лизинг.

Обратимся к статье 665 Гражданскому кодексу Российской Федерации (далее ГК РФ):

"Статья 665. Договор финансовой 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 для предпринимательских целей. Арендодатель в этом случае не несет ответственности за выбор предмета аренды и продавца.

Договором финансовой аренды может быть предусмотрено, что выбор продавца и приобретаемого имущества осуществляется арендодателем".

Статья 2 Федерального закона №164-ФЗ и приведенная статья ГК РФ дают практически одинаковые определения договора лизинга, однако в статье ГК РФ есть указание на то, что имущество, предоставленное по договору лизинга, должно использоваться для предпринимательских целей.

В статье ГК РФ установлено обязательное наличие договора приобретения имущества с переходом собственности. Это означает, что лизингодатель не может совпасть в одном лице с продавцом.

Условия статей 609, 624 и 651 ГК РФ распространяются на договор финансовой аренды (лизинга), при этом необходима государственная регистрация как договора аренды недвижимого имущества, заключенного на срок более 1 года, так и условий выкупа.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона 164-ФЗ предметом 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, которое может использоваться для предпринимательской деятельности.

При определении предприятия и других имущественных комплексов, как предмета лизинга, заключение договора лизинга осложняется тем, что предметом лизинга не могут быть потребляемые вещи и земельные участи, которые часто входят в состав предприятия как имущественного комплекса. Срок лизинга предприятия установить практически невозможно, так как он должен быть сопоставим со сроками амортизации, соответственно, при сдаче предприятия в лизинг осуществляется не финансовая, а обычная аренда.

Следует обратить внимание, что статьей 130 ГК РФ к движимым вещам отнесены и ценные бумаги.

Предметом лизинга не могут быть земельные участки и другие природные объекты, а также имущество, которое федеральными законами запрещено для свободного обращения или для которого установлен особый порядок обращения.

Поскольку данной статьей, как и статьей 665 ГК РФ определено, что обязательным условием для определения предмета лизинга является его использование для предпринимательских целей, то соответственно лизинг для некоммерческих организаций и физических лиц, в части невыполнения ими предпринимательских функций лизингом не является. Определение коммерческих и некоммерческих организаций дает статья 50 ГК РФ:

"Статья 50. Коммерческие и некоммерческие организации

3. Юридические лица, являющиеся некоммерческими организациями, могут создаваться в форме потребительских кооперативов, общественных или религиозных организаций (объединений), финансируемых собственником учреждений, благотворительных и иных фондов, а также в других формах, предусмотренных законом.

Некоммерческие организации могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям".

Рассматривая основные понятия, связанные с лизинговыми отношениями, мы столкнулись с понятиями лизингодатель и лизингополучатель.

В соответствии со статьей 4 Федерального закона №164-ФЗ лизингодатель и лизингополучатель являются субъектами лизинга, причем:

лизингодатель - физическое или юридическое лицо, которое за счет привлеченных и (или) собственных средств приобретает в ходе реализации договора лизинга в собственность имущество и предоставляет его в качестве предмета лизинга лизингополучателю за определенную плату, на определенный срок и на определенных условиях во временное владение и в пользование с переходом или без перехода к лизингополучателю права собственности на предмет лизинга;

лизингополучатель - физическое или юридическое лицо, которое в соответствии с договором лизинга обязано принять предмет лизинга за определенную плату, на определенный срок и на определенных условиях во временное владение и в пользование в соответствии с договором лизинга.

Субъектом лизинга является и продавец - физическое или юридическое лицо, которое в соответствии с договором купли - продажи с лизингодателем продает лизингодателю в обусловленный срок имущество, являющееся предметом лизинга. Продавец обязан передать предмет лизинга лизингодателю или лизингополучателю в соответствии с условиями договора купли - продажи. Продавец может одновременно выступать в качестве лизингополучателя в пределах одного лизингового правоотношения.

Любой из субъектов лизинга может быть резидентом или нерезидентом Российской Федерации.

Статья 5 Федерального закона №164-ФЗ дает определение лизинговых компаний:

"Статья 5. Лизинговые компании (фирмы)

1. Лизинговые компании (фирмы) - коммерческие организации (резиденты Российской Федерации или нерезиденты Российской Федерации), выполняющие в соответствии с законодательством Российской Федерации и со своими учредительными документами функции лизингодателей.

2. Учредителями лизинговых компаний (фирм) могут быть юридические, физические лица (резиденты Российской Федерации или нерезиденты Российской Федерации).

Лизинговая компания - нерезидент Российской Федерации - иностранное юридическое лицо, осуществляющее лизинговую деятельность на территории Российской Федерации.

4. Лизинговые компании имеют право привлекать средства юридических и (или) физических лиц (резидентов Российской Федерации и нерезидентов Российской Федерации) для осуществления лизинговой деятельности в установленном законодательством Российской Федерации порядке".

Основными формами лизинга является внутренний и международный лизинг. При осуществлении внутреннего лизинга как лизингодатель, так и лизингополучатель должны быть резидентами Российской Федерации, при международном лизинге указанные субъекты являются нерезидентами Российской Федерации. К внутреннему лизингу относятся и договора, в которых продавец является нерезидентом Российской Федерации.

Заключаемый договор лизинга может включать в себя условия об оказании дополнительных услуг и проведении дополнительных работ, перечень, объем и стоимость которых определяются дополнительным соглашением. Данные работы и услуги включают в себя работы и услуги любого рода, оказанные лизингодателем как до начала пользования, так и в процессе пользования предметом лизинга, непосредственного связанные с исполнением договора.

В перечень дополнительных услуг, в частности, могут быть включены услуги по проведению исследований рынка необходимого оборудования, поиск поставщиков, проведение переговоров с продавцами по условиям поставок, предоставление гарантии при эксплуатации оборудования и другие услуги.

В соответствии со статьей 8 Федерального закона 164-ФЗ лизингополучатель с письменного согласия лизингодателя имеет право передать предмет лизинга в сублизинг, при этом право требования к продавцу переходит к лизингополучателю по договору сублизинга.

Прежняя редакция Федерального закона 164-ФЗ содержала статью, которая не допускала совмещения обязательств лизингодателем и лизингополучателем, а также кредитором и лизингополучателем предмета лизинга, за исключением возвратного лизинга.

Ныне действующая редакция не содержат таких ограничений, следовательно, лизингополучатель и кредитор могут выступать в одном лице, соответственно сняты ограничения на финансирование покупки или, что еще лучше, части покупки предмета лизинга лизингополучателем.

Создав лизинговую компанию, организация может использовать свои ресурсы следующим образом: предмет лизинга приобретается лизинговой компанией как товар и перепродается на условиях возвратного лизинга, затем применяется механизм ускоренной амортизации и возникает существенная экономия на налоге на имущество и налоге на прибыль, при этом, весьма вероятна попытка налоговых органов признать данную сделку недействительной.

Отмена ограничений при осуществлении лизинговых операций позволяет осуществлять перечисление авансовых платежей от лизингополучателя и лизингодателю, как для начала лизинговой сделки, так и для лизинговых платежей. Данное право значительно снижает финансовые риски организации - лизингодателя.

Пункт 1 статьи 10 Федерального закона №164-ФЗ определяет, что права и обязанности сторон по договору лизинга, помимо настоящего закона, регулируются гражданским законодательством Российской Федерации, а также непосредственно договором лизинга.

Обратимся к статье 670 ГК РФ:

"Статья 670. Ответственность продавца

1. Арендатор вправе предъявлять непосредственно продавцу имущества, являющегося предметом договора финансовой аренды, требования, вытекающие из договора купли-продажи, заключенного между продавцом и арендодателем, в частности в отношении качества и комплектности имущества, сроков его поставки, и в других случаях ненадлежащего исполнения договора продавцом. При этом арендатор имеет права и несет обязанности, предусмотренные настоящим Кодексом для покупателя, кроме обязанности оплатить приобретенное имущество, как если бы он был стороной договора купли-продажи указанного имущества. Однако арендатор не может расторгнуть договор купли-продажи с продавцом без согласия арендодателя.

В отношениях с продавцом арендатор и арендодатель выступают как солидарные кредиторы (статья 326).

2. Если иное не предусмотрено договором финансовой аренды, арендодатель не отвечает перед арендатором за выполнение продавцом требований, вытекающих из договора купли-продажи, кроме случаев, когда ответственность за выбор продавца лежит на арендодателе. В последнем случае арендатор вправе по своему выбору предъявлять требования, вытекающие из договора купли-продажи, как непосредственно продавцу имущества, так и арендодателю, которые несут солидарную ответственность".

В соответствии с пунктом 1 приведенной статьи лизингодатель и лизингополучатель по отношению к продавцу выступают как солидарные кредиторы. При предъявлении требований необходимо руководствоваться статьей 326 ГК РФ:

"Статья 326. Солидарные требования

1. При солидарности требования любой из солидарных кредиторов вправе предъявить к должнику требование в полном объеме.

До предъявления требования одним из солидарных кредиторов должник вправе исполнять обязательство любому из них по своему усмотрению.

2. Должник не вправе выдвигать против требования одного из солидарных кредиторов возражения, основанные на таких отношениях должника с другим солидарным кредитором, в которых данный кредитор не участвует.

3. Исполнение обязательства полностью одному из солидарных кредиторов освобождает должника от исполнения остальным кредиторам.

4. Солидарный кредитор, получивший исполнение от должника, обязан возместить причитающееся другим кредиторам в равных долях, если иное не вытекает из отношений между ними".

В соответствии со статьей 11 Федерального закона №164-ФЗ предмет лизинга является собственностью лизингодателя, право же владения и пользования предметом в полном объеме переходит к лизингополучателю, если договором не предусмотрено иное. Договором лизинга может быть предусмотрено, что предмет лизинга переходит в собственность лизингополучателя по истечении срока договора или до его истечения на условиях, предусмотренных соглашением сторон. Однако федеральным законом могут быть установлены случаи запрещения перехода права собственности на предмет лизинга к лизингополучателю.

Лизингодателю предоставлено право распоряжения предметом лизинга, которое включает в себя право изъять предмет лизинга у лизингополучателя в случаях и порядке, предусмотренном законодательством.

В соответствии со статьей 18 Федерального закона №164-ФЗ лизингодатель также может уступить третьему лицу свои права по договору лизинга полностью или частично, при этом, у нового лизингодателя это будет не лизинг, а просто аренда, использовать предмет лизинга в качестве залога для привлечения денежных средств. Обо всех правах третьих лиц на предмет лизинга лизингодатель обязан предупредить лизингополучателя.

Если лизингополучатель не перечисляет лизинговые платежи более двух раз подряд по истечении срока, установленного договором, лизингодатель имеет право на списание средств со счета лизингополучателя в бесспорном порядке. Для этого лизингодатель должен направить в банк или иную кредитную организацию, где открыт счет лизингополучателя, требование на списание с его счета денежных средств в пределах сумм просроченных лизинговых платежей, данная операция предварительно подтверждается в обслуживающем лизингополучателя банке.

Лизингодатель также имеет право потребовать досрочного расторжения договора, которое производится в общем порядке.

Договор лизинга независимо от срока, на который он заключается, должен быть заключен в письменной форме и для выполнения обязательств по договору лизинга субъекты лизинга заключают обязательные и сопутствующие договоры. Обязательным является договор купли-продажи имущества, сопутствующим - договор о привлечении средств, договор залога, гарантии, поручительства и другие.

Важным условием для заключения договора является то, что предмет лизинга должен быть четко определен, то есть в договоре должны быть указаны данные, позволяющие четко установить имущество, подлежащее передаче по договору. При отсутствии таких данных в договоре предмет лизинга считается не согласованным, а договор - не заключенным.

Наиболее существенное условие для квалификации договора аренды как договора лизинга содержится в пункте 4 статьи 15 Федерального закона №164-ФЗ, в соответствии с которым лизингодатель обязуется приобрести у определенного продавца в собственность определенное имущество для его передачи за определенную плату на определенный срок, на определенных условиях в качестве предмета лизинга лизингополучателю, а также выполнить другие обязательства, вытекающие из содержания договора лизинга.

В соответствии с данным пунктом договор лизинг имущества, уже находящегося у лизингодателя, договором лизинга уже не является, а является договором текущей аренды, пусть даже и с правом выкупа.

Условие статьи 624 ГК РФ о возможном выкупе арендованного имущества распространяется на договор финансовой аренды (лизинга) и условие о выкупе арендованного имущества может быть установлено заключением дополнительного соглашения.

Как и в общем порядке, предмет лизинга должен быть передан лизингополучателю со всеми его принадлежностями и необходимыми документами, если иное не установлено договором. Техническое обслуживание предмета лизинга, обеспечение его сохранности, осуществление текущего и капитального ремонта, осуществляется лизингополучателем и за его счет.

При прекращении договора лизинга лизингополучатель обязан вернуть лизингодателю предмет лизинга в состоянии, в котором он его получил, с учетом нормального износа или износа, обусловленного договором лизинга, если договором не предусмотрен выкуп.

Рассматривая общие правила, мы отмечали, что в соответствии со статьей 622 ГК РФ предмет аренды должен быть возвращен в состоянии, обусловленном договором аренды, а не с учетом нормального износа или износа, обусловленного договором. Так как износ определяется амортизацией, а она может быть увеличена втрое, состояние предмета лизинга может оказаться хуже ожидаемого лизингодателем, соответственно в договоре должно быть отражено и то, что подразумевается под износом, обусловленным договором, и конечное состояние предмета лизинга.

Согласно статье 20 Федерального закона №164-ФЗ в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, права на имущество, передаваемое в лизинг, и (или) непосредственно договор лизинга подлежат государственной регистрации.

Предметы лизинга, подлежащие регистрации в государственных органах, такие как транспортные средства, оборудование повышенной опасности и другие, регистрируются по соглашению сторон на имя лизингодателя или лизингополучателя.

По соглашению сторон лизингодатель вправе поручить лизингополучателю регистрацию предмета лизинга на имя лизингодателя. При этом в регистрационных документах обязательно указываются сведения о собственнике и владельце (пользователе) имущества. В случае расторжения договора и изъятия лизингодателем предмета лизинга по заявлению последнего государственные органы, осуществившие регистрацию, обязаны аннулировать запись о владельце (пользователе).

Предмет лизинга в соответствии со статьей 21 Федерального закона №164-ФЗ может быть застрахован от рисков утраты (гибели), недостачи или повреждения с момента поставки имущества и до момента окончания срока действия договора. Страхование предпринимательских рисков не является обязательным и осуществляется по соглашению сторон.

В соответствии со статьей 933 ГК РФ страхование рисков по лизинговым платежам может быть осуществлено исключительно лизингодателем:

"Статья 933. Страхование предпринимательского риска

По договору страхования предпринимательского риска может быть застрахован предпринимательский риск только самого страхователя и только в его пользу.

Договор страхования предпринимательского риска лица, не являющегося страхователем, ничтожен.

Договор страхования предпринимательского риска в пользу лица, не являющегося страхователем, считается заключенным в пользу страхователя".

В статье 21 Федерального закона №164-ФЗ, касающейся страхования, ничего не сказано с возможности страхования предмета лизинга в период его транспортировки. Данное обстоятельство необходимо оговаривать с продавцом предмета лизинга и, по возможности, перенести страхование при транспортировке на него.

Согласно статье 22 Федерального закона №164-ФЗ с момента фактической приемки предмета лизинга ответственность за его сохранность и за все риски, связанные с его гибелью, утратой, порчей, хищением, поломкой, ошибкой при монтаже или эксплуатации, иные имущественные риски несет лизингополучатель, поэтому в договоре целесообразно предусмотреть, что риск по монтажу будет нести монтажная организация.

В соответствии со статьей 665 ГК РФ ответственность за выбор продавца и предмета лизинга несет именно арендатор.

Пунктом 2 статьи 22 Федерального закона №164-ФЗ предусмотрено, что риск невыполнения продавцом обязанностей по договору купли - продажи предмета лизинга и связанные с этим убытки несет сторона, которая выбрала продавца, если иное не предусмотрено договором лизинга. Таким образом, если договором ответственность будет переложена на лизингодателя, арендатор будет освобожден от ответственности и данное обстоятельство следует учитывать при заключении договора лизинга и договора купли-продажи.

Порядку обращения взыскания третьих лиц на предмет лизинга посвящена статья 23 Федерального закона №164-ФЗ. Приведем текст статьи:

"1. На предмет лизинга не может быть обращено взыскание третьего лица по обязательствам лизингополучателя, в том числе в случаях, если предмет лизинга зарегистрирован на имя лизингополучателя.

2. Взыскания третьих лиц, обращенные на имущество лизингодателя, могут быть отнесены только к данному объекту права собственности лизингодателя в отношении предмета лизинга. К приобретателю прав лизингодателя в отношении предмета лизинга в результате удовлетворения взыскания в обязательном порядке переходят не только права, но и обязательства лизингодателя, определенные в договоре лизинга".

Данная статья является существенной при применении статьи 47 первой части Налогового кодекса Российской Федерации (далее НК РФ) организациями - лизингополучателями:

"Статья 47. Взыскание налога или сбора за счет иного имущества налогоплательщика - организации или налогового агента - организации

1. В случае, предусмотренном пунктом 7 статьи 46 настоящего Кодекса, налоговый орган вправе обратить взыскание налога за счет имущества, в том числе за счет наличных денежных средств налогоплательщика - организации, налогового агента - организации в пределах сумм, указанных в требовании об уплате налога, и с учетом сумм, в отношении которых произведено взыскание в соответствии со статьей 46 настоящего Кодекса.

Взыскание налога за счет имущества налогоплательщика - организации или налогового агента - организации производится по решению руководителя (его заместителя) налогового органа путем направления в течение трех дней с момента вынесения такого решения соответствующего постановления судебному приставу - исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном Федеральным законом "Об исполнительном производстве" с учетом особенностей, предусмотренных настоящей статьей.

4. Взыскание налога за счет имущества налогоплательщика - организации или налогового агента - организации производится последовательно в отношении:

наличных денежных средств;

имущества, не участвующего непосредственно в производстве продукции (товаров), в частности ценных бумаг, валютных ценностей, непроизводственных помещений, легкового автотранспорта, предметов дизайна служебных помещений;

готовой продукции (товаров), а также иных материальных ценностей, не участвующих и (или) не предназначенных для непосредственного участия в производстве;

сырья и материалов, предназначенных для непосредственного участия в производстве, а также станков, оборудования, зданий, сооружений и других основных средств;

имущества, переданного по договору во владение, в пользование или распоряжение другим лицам без перехода к ним права собственности на это имущество, если для обеспечения исполнения обязанности по уплате налога такие договоры расторгнуты или признаны недействительными в установленном порядке;

другого имущества".