

Проблеми застави майнового комплексу підприємства

Стаття 38 Закону України «Про заставу» виділяє як особливий об'єкт іпотеки майновий комплекс підприємства.

Іпотека майнового комплексу підприємства і його структурно-го підрозділу, якщо інше не передбачено законом чи договором, поширюється на все його майно, в тому числі на основні фонди та оборотні кошти, а також на інші цінності, відображені в самостійному балансі підприємства. Незважаючи на те, що дана стаття має назву «Іпотека майнового комплексу підприємства», вона разом з тим підриває принцип застави підприємства як майнового комплексу зайвою диспозитивністю. Якщо підприємство стає об'єктом іпотеки, то застава повинна бути встановлена на все майно до останнього цвяха і до останньої копійки боргу цього підприємства третій особі. Якщо ж заставляються окремі майнові об'єкти, що входять до складу підприємства, то тоді це не іпотека підприємства. Однак у ст. 38 Закону «Про заставу» обидва ці принципи мирно співіснують.

Законодавець не дає в ЦК України визначення поняттю «майновий комплекс підприємства». Закон «Про заставу», визначаючи особливий порядок іпотеки майнового комплексу підприємства, також не дає поняття майнового комплексу. Вперше поняття майнового комплексу було наведено у Законі України від 4 березня 1992 р. «Про оренду майна державних підприємств і організацій». Так, у ст. 4 цього Закону (в новій редакції) відзначається, що «цілісним майновим комплексом є господарський об'єкт із закінченим циклом виробництва продукції (робіт, послуг)». Новий ЦК України як самостійний об'єкт цивільних прав виділяє майновий комплекс (цілісний майновий комплекс). Відповідно до нового ЦК підприємство — це єдиний майновий комплекс, який являє собою сукупність матеріальних і нематеріальних активів, основних фондів і оборотних коштів, а також інших цінностей, вартість яких відображено в самостійному балансі підприємства.

Нерозробленість в українському праві поняття «майновий комплекс підприємства» пов'язана з переходом українського законодавця, який недавно розпочався, від розуміння під підприємством виключно суб'єкта права до розуміння підприємства ще й як об'єкта права. Так, уведення законодавцем поняття майнового комплексу не

супроводжується його однозначним відокремленням від поняття «юридична особа».

Як відомо, однією з ознак юридичної особи є її майнова відокремленість, яка проявляється в тому, що вона має на праві власності певне майно, яке становить матеріальну базу її діяльності. Відокремленість майна юридичної особи означає, що її майно відокремлене від майна інших суб'єктів права. В усіх випадках майно, на яке поширюється право юридичної особи, являє собою відокремлений майновий комплекс, що відображено в самостійному балансі юридичної особи. Самостійний баланс закріплює також єдність майнового комплексу юридичної особи.

З господарської точки зору єдиний майновий комплекс юридичної особи може складатися із відносно автономних майнових комплексів. Такими можуть бути майнові комплекси структурних одиниць і підрозділів (філій, цехів, виробництв), виділені в окремий баланс. Майновий комплекс підрозділу невіддільний від єдиного майнового комплексу юридичної особи. Це виражається в тому, що окремий баланс підрозділів входить до самостійного балансу юридичної особи.

Конкретизація кола майна, що належить до майнового комплексу підприємства при його іпотеці, наведена в ст. 38 Закону «Про заставу», означає, що іпотека майнового комплексу підприємства поширюється як на нерухоме майно, так і на рухоме, а також на його права.

Для додержання принципу спеціальності заставного права необхідно, щоб воно виникло на конкретне майно, а не на сукупність якого-небудь майна. Тобто, у принципі, застава не може виникнути на майно взагалі або на основні фонди і оборотні засоби.

За загальним правилом¹ передбачається, що застава виникає на конкретне майно (конкретну земельну ділянку, будинок, машину, товари що знаходяться у певному місці) або на конкретне право.

Проблема визначеності кола майна, на яке поширюється іпотека майнового комплексу підприємства, загострюється ще й тим, що в різний час підприємству може належати різне майно. І цілком можливо, що до моменту звернення стягнення на майновий комплекс підприємства в боржника не буде не тільки майна, яке було відображено в балансі підприємства в момент встановлення іпотеки, а й узагалі ніякого іншого майна, крім боргів (так званого «негативного майна»).

Іпотека підприємства поширюється саме на все майно, а майно, як відомо, складається не тільки з активів, а й із пасивів, тобто

¹ Див.: Будилов В. М. Залоговое право России и ФРГ. – СПб., 1994. – С. 84.

боргів. Таким чином, при іпотеці підприємства ми стикаємося, по-перше, з досить неординарним явищем застави боргів. По-друге, з поширенням застави на віддільні плоди у вигляді доходів підприємства, що є винятком із загального правила про неможливість охоплення заставою віддільних плодів. По-третє, якщо закон у цілому забороняє передачу в заставу вимог, що носять особистий характер і виникають, зокрема, із особистих немайнових прав, то при іпотеці підприємства відбувається заставка нематеріальних активів, які є особистими немайними правами: права на фірмове найменування, на знак для товарів і послуг, на виробничу чи торгову марку, на захист честі, гідності і ділової репутації¹.

Причину всіх цих явищ слід шукати в неповній відповідності іпотеки підприємства принципу спеціальності заставного права, який вимагає встановлення застави на конкретну річ. В. Буділов заперечує обґрунтованість визнання російським правом іпотеки підприємства — майнового комплексу, оскільки, на його думку, в цьому разі встановлюється заставка на сукупність майна².

Але, як вірно вважає А. В. Черних³, така точка зору не є послідовно діалектичною, оскільки іпотека встановлюється не на сукупність майна, а на майно як сукупність повністю визначених речей і прав. Фактично при іпотеці підприємства предметом застави стає баланс підприємства, який повністю відображає його активи і пасиви, не говорячи вже про практичну значущість і актуальність іпотеки підприємства. Слід зазначити, що й у теоретичному плані іпотека підприємства не підриває модель заставного правовідношення.

Взагалі, у класичному розумінні «підприємство — це сума речей, прав або фактичних відносин (можливості, добра воля), які через посередництво суб'єкта прав підприємця пов'язані в організаційну єдність»⁴.

Зараз така конструкція одержала широке визнання. В нормальному, ринковому розумінні «підприємство» — зовсім не особлива організаційно-правова форма підприємництва і навіть не синонім «комерційної організації», а майновий комплекс — сукупність будівель, споруд, обладнання, сировини, прав вимоги і боргів, фірмового найменування і т. под., тобто об'єкт, а не суб'єкт права⁵.

Для визнання іпотеки майнового комплексу підприємства існуючою згідно зі ст. 13 Закону «Про заставу» необхідно, щоб договір

¹ Див.: Черных А. В. Залог недвижимости в российском праве. — М., 1995. — С. 61.

² Див.: Буділов В. М. Вказ. праця.. — С. 80-86.

³ Див.: Черных А. В. Там само.

⁴ Эннекиерус Л. Курс германского гражданского права: — Т. 1. — С. 67.

⁵ Див.: Суханов Е. А. Новый российский гражданский кодекс. — М., 1995. — С. 1.

про іпотеку був нотаріально посвідчений. Відповідно до Порядку ведення Книги записів застав, у випадках, коли предметом застави є нерухоме майно, має бути зроблено запис у Книзі записів застав.

Крім особливого порядку оформлення іпотеки майнового комплексу підприємства ст. 38 Закону «Про заставу» передбачає також особливий порядок реалізації кредитором своїх прав при іпотеці майнового комплексу підприємства в цілому, що істотно відрізняється від реалізації заставних прав у тому випадку, коли в заставу передаються окремі елементи, що належать до майнового комплексу підприємства. Тому видається, що правила, які регулюють окремі види застави, можуть застосовуватися при іпотеці лише в тому разі, коли вони не суперечать спеціальним нормам, що регулюють іпотеку майнового комплексу підприємства в цілому.

З огляду на вищевикладене необхідно відзначити, що якщо предметом іпотеки є майновий комплекс підприємства в цілому, то до складу заставленого майна входять усі належні підприємству як юридичній особі на праві власності (або іншому праві) матеріальні і нематеріальні активи, основні фонди і оборотні кошти, інші цінності, вартість яких відображено в самостійному балансі підприємства, права вимоги, патенти (Законом «Про заставу» застава патентів не передбачена) та інші виключні права, а також борги підприємства. До складу заставленого майна включаються одержані підприємством доходи, набуте ним майно, здійснені заставодавцем поліпшення майна підприємства, а також набуті підприємством у період іпотеки борги.

Передача майнового комплексу підприємства в іпотеку можлива лише за наявності згоди власника майна підприємства чи уповноваженого ним органу або на підставі рішення органу, уповноваженого установчими документами підприємства.

Одним із складних питань, вирішення яких необхідне для виникнення правовідносин застави підприємства, є належна оцінка вартості підприємства. Інтереси сторін правовідносин при цьому протилежні. Якщо кредитору вигідна занижена оцінка, то заставодавцю — навпаки. Тому проведення повної інвентаризації підприємства та аудиторської перевірки служить насамперед досягненню компромісу. З урахуванням того, що у світовій практиці існують три основні методики оцінки (за реальною вартістю, за капіталізованою вартістю і за ліквідаційною вартістю), залежно від обставин можна рекомендувати одну із них. Оскільки при іпотеці підприємство все ж таки розглядається як потенційний об'єкт звернення стягнення, найбільш доцільною є методика розрахунку ліквідаційної вартості, але слід зазначити, що така оцінка далеко не повною мірою відображає інтереси заставодавця.

Склад майна переданого в іпотеку майнового комплексу підприємства та оцінка його вартості визначаються на основі повної інвентаризації майна підприємства. До договору іпотеки майнового комплексу підприємства повинні бути додані акт інвентаризації, бухгалтерський баланс та висновок незалежного аудитора про склад і вартість майна підприємства.

Згідно зі ст. 38 Закону «Про заставу» при іпотеці майнового комплексу підприємства є низка умов, яких немає в інших договорах іпотеки. Як вірно відзначає А. Черних¹, цілком особливою темою є іпотека підприємства, оскільки модель цього правовідношення є значно суперечливішою порівняно із загальними нормами Закону «Про заставу». Насамперед йдеться про заходи щодо оздоровлення фінансового становища підприємства заставодержателем. Так, у разі невиконання зобов'язання, забезпеченого іпотекою майнового комплексу підприємства, заставодержатель має право вжити передбачені договором іпотеки заходи щодо оздоровлення фінансового становища підприємства, включаючи призначення представників у керівні органи підприємства, обмеження в праві розпоряджатися виробленою продукцією та іншим майном підприємства. Якщо вказані заходи не дали бажаних результатів, заставодержатель має право звернути стягнення на майно, що знаходиться в іпотеці (ст. 38 Закону «Про заставу»).

З одного боку, в першому реченні ч. 3 ст. 38 Закону «Про заставу» сказано, що заставодержатель у принципі лише має право вжити заходів щодо оздоровлення фінансового становища підприємства. Але, з іншого боку, відповідно до другого речення ч. 3 ст. 38 цього Закону заставодержатель має право звернути стягнення на підприємство, яке знаходиться в іпотеці, тільки тоді, коли заходи щодо оздоровлення фінансового становища підприємства не дали бажаних результатів. Таким чином, вжиття заходів щодо оздоровлення фінансового становища підприємства як умова виникнення у заставодержателя права звернути стягнення на підприємство, що знаходиться в іпотеці, є фактично не правом, а обов'язком заставодержателя. Будь-які заходи щодо оздоровлення підприємства пов'язані з витратами, і часто значними, і далеко не кожен кредитор має можливість нести ці витрати. Причому ці витрати здійснюються насамперед в інтересах заставного підприємства. Отже, кредитор, який і без того вже зазнає збитків від несвоечасного погашення боргу, повинен ще відшукати додаткові кошти для того, щоб вжити заходів, результат яких важко передбачити. Видається, що вимагати від заставодержателя в усіх випадках обов'язково вживати заходів щодо оздоровлен-

¹ Черних А. В. Указ. соч. – С.61.

ня фінансового становища підприємства означає покладати на нього несправедливо обтяжливі обов'язки. Зовсім іншого значення набували б правомочності заставодержателя вживати заходів щодо оздоровлення фінансового становища підприємства, якби використання цих повноважень було не умовою виникнення права на звернення стягнення на підприємство, яке знаходиться в іпотеці, а було б альтернативним правом заставодержателя поряд із правом на звернення стягнення. Але при цьому право заставодержателя вживати ці заходи матиме для нього певну цінність не тоді, коли з їх допомогою може бути досягнуто оздоровлення фінансового становища підприємства, а коли завдяки цим заходам оздоровлене підприємство зможе погасити заборгованість, забезпечену іпотекою майнового комплексу підприємства. Саме такий результат, а не оздоровлення фінансового становища підприємства (найчастіше підприємство укладає договір іпотеки майнового комплексу підприємства, щоб одержати кредит, позику та оздоровити, поліпшити свій фінансовий стан), само собою має вважатися «бажаним результатом» зазначених заходів, про які говориться у другому реченні ч. 3 ст. 38 Закону «Про заставу».

Крім того, що вжиття заходів щодо оздоровлення фінансового становища підприємства є обтяжливим для заставодержателя, в момент укладання договору іпотеки майнового комплексу підприємства, неможливо визначити, яких же конкретно заходів має вжити заставодержатель у такому випадку. Закон же «Про заставу» вимагає, щоб договір про іпотеку майнового комплексу підприємства при його укладенні вже передбачав заходи щодо оздоровлення фінансового становища заставодавця, які заставодержатель вправі буде здійснювати. У ст. 38 Закону «Про заставу» названо такі заходи, як призначення представників до керівних органів підприємства, обмеження у праві розпоряджатися виробленою продукцією та іншим майном підприємства. Як справедливо зауважує А. Певзнер¹, сама можливість застосування такого заходу, як призначення представників до керівних органів підприємства для підприємств будь-яких організаційно-правових форм, викликає серйозні сумніви. Річ у тім, що у всіх випадках, а особливо тоді, коли підприємством керують одноособові органи, дуже важко визначити, які повноваження матиме представник заставодержателя в керівних органах підприємства. Ймовірно, представник, який виконує роль консультанта або спостерігача, не зможе надати заставодержателю значну допомогу в погашенні боргу або якоюсь мірою впливати на нього. Також малоефективним для за-

¹ Див.: Певзнер А. О залогі // Экономика и жизнь. — 1992. — № 3.

ставодержателя буде право вето чи аналогічне право, яке дозволяє активно впливати на ухвалення рішення. Видається, що роль представника набуває сенсу лише тоді, коли в представника заставодержателя буде право не впливати на ухвалення рішення, а протягом досить тривалого часу (визначеного за згодою сторін) приймати рішення, обов'язкові для керівних органів (керівника) підприємства, формально не підмінюючи їх. Але в такому разі основним і відкритим залишається питання про відповідальність заставодержателя за результати свого «керівництва», бо згідно з ч. 3 ст. 38 Закону «Про заставу», якщо зазначені заходи не дали бажаних результатів, заставодержатель має право звернути стягнення на майно, що знаходиться в іпотечі.

Особливий інтерес становить проблема реалізації заставного підприємства при зверненні на нього стягнення. Оскільки майно реалізується як сукупність речей, прав і обов'язків, створюється становище, при якому покупець разом із правом власності набуває й обов'язку передачі прибутку від діяльності підприємства первісним його засновникам. Ця ситуація виникає тоді, коли заставодержатель зацікавлений у встановленні застави саме на підприємство як майновий комплекс, а не на сукупність окремих речей або право засновників на одержання прибутку від діяльності підприємства. Однак після реалізації об'єкта застави (майнового комплексу підприємства) його новий власник опиняється перед дилемою: або, зберігши підприємство, передавати отриманий прибуток засновникам (працювати без прибутку), або використовувати підприємство «на запчастини».

Багато проблем тягне за собою і наявність ч. 4 ст. 38 Закону «Про заставу», яка передбачає «перехід» майнового комплексу підприємств до заставодержателя. Це положення викликає критику з двох причин. По-перше, законодавець порушує саму сутність іпотеки як застави нерухомості, що полягає відповідно до поняття застави, наведеного в ст. 1 Закону «Про заставу», в одержанні задоволення заставодержателем в разі невиконання зобов'язання боржником з вартості заставленого майна, а не в переході права власності на заставлене майно. По-друге, майновий комплекс підприємства перейде до заставодержателя у тому разі, якщо заходи, вжиті заставодержателем щодо оздоровлення фінансового становища підприємства, не дали «бажаних результатів». Видається, що «бажаним результатом» для заставодержателя й буде не оздоровлення фінансового становища заставодавця, а сприяння своїми діями тому, щоб вжиті ним заходи привели до переходу майнового комплексу до заставодержателя, та ще в максимально короткий строк (оскільки заставодержатель зацікавлений у якнайшвидшому відшкодуванні понесених збитків).

Звертає на себе увагу те, що в другому реченні ч. 4 ст. 38 Закону «Про заставу» сторонам надається право оцінити предмет іпотеки на момент переходу майнового комплексу до заставодержателя за взаємною згодою. Вважаємо, що ця частина ст. 38 Закону України «Про заставу» створює можливість для зловживань, дозволяє обійти передбачені Законом України «Про приватизацію майна державних підприємств» вимоги про приватизацію майнових комплексів державних підприємств.

Надійшла до редколегії 10.10.02

П. Гуйван, кандидат юридичних наук, начальник юридичного департаменту ВАТ «Полтаваобленерго»

Договір купівлі-продажу і право власності на майно, що реалізується

Статтю 225 чинного ЦК України визначено, що право продажу майна, крім випадків примусового продажу, належить його власнику. Таким же чином побудовано і ст. 660 проекту нового ЦК, який набере чинності після його прийняття. Здавалося б, принципових відмінностей з цього питання не очікується. Але це лише на перший погляд. Чинний ЦК досить скупо розкриває загальні положення про купівлю-продаж. Саме тому сьогодні, як правило, ототожнюються такі поняття, як «купівля-продаж» та «договір купівлі-продажу». А оскільки згадана ст. 225 ЦК вказує на виключне право власника щодо продажу майна (крім випадків примусового продажу), то досі переважає думка, що вступити в договірні відносини стосовно продажу речі може лише її власник або уповноважена власником особа. З огляду на це нерідкими є судові рішення, якими визнаються недійсними договори купівлі-продажу майна у випадках, коли власник на момент їх укладення ще не набув права власності на зазначене в угоді майно. Як приклад можна навести визнання в судовому порядку недійсною угоди з продажу будинку, укладеної спадкоємцем до закінчення строку на прийняття спадщини чи до одержання ним свідоцтва про право власності¹.

¹ Див, напр., ухвалу судової колегії в цивільних справах Верховного Суду України від 4 грудня 1996 р. // Рішення Верховного Суду України. — 1997 р.