

Інформаційна довідка про практику Верховного Суду
у справах щодо відступлення права вимоги, факторингу, розмежування
факторингу і відступлення права вимоги (цесії)

I. Щодо розмежування факторингу і відступлення права вимоги (цесії).....	2
1.1. Розмежування правочинів з відступлення права вимоги (цесії) та договору факторингу: практика ВП ВС	2
1.2. Щодо справи № 910/8115/19 (910/13492/21), переданої КГС у складі ВС на розгляд ВП ВС.....	7
II. Щодо відступлення права вимоги за кредитним і забезпечувальним договорами	
2.1. Практика ВП ВС щодо відступлення права вимоги за кредитним договором на користь фізичної особи.....	10
2.2. Щодо справи № 206/4841/20, переданої КЦС у складі ВС на розгляд ВП ВС	11
III. Щодо правових наслідків передання недійсної вимоги.....	14
3.1. Щодо правових наслідків передання недійсної вимоги у справі між новим кредитором і боржником та ефективного способу захисту: практика ВС	14
3.2. Щодо справи № 910/19199/21, переданої КГС у складі ВС на розгляд ВП ВС.....	16

Кредитор у зобов'язанні може бути замінений іншою особою внаслідок передання ним своїх прав іншій особі за правочином (відступлення права вимоги) (п. 1 ч. 1 ст. 512 ЦК України).

Відповідно до ст. 514 ЦК України до нового кредитора переходять права первісного кредитора у зобов'язанні в обсязі і на умовах, що існували на момент переходу цих прав, якщо інше не встановлено договором або законом.

Отже, обсяг і зміст прав, що переходять до нового кредитора, залежать від зобов'язання, в якому здійснюється відступлення права вимоги.

Цивільне законодавство передбачає заміну кредитора в будь-якому зобов'язанні, за винятком зобов'язань, нерозривно пов'язаних з особою кредитора (ст. 515 ЦК України). При цьому заборона на відступлення права вимоги має встановлюватися законом або договором.

Таким чином відступлення права вимоги є одним із випадків заміни кредитора в зобов'язанні, яке відбувається на підставі правочину. Відступлення права вимоги не є окремим видом договору, це правочин, який опосередковує перехід права. Відступлення права вимоги може відбуватися, зокрема, внаслідок укладення договору: (а) купівлі-продажу чи міни (ч. 3 ст. 656 ЦК України); (б) дарування (ч. 2 ст. 718 ЦК України); (в) факторингу (глава 73 ЦК України).

При цьому договір відступлення права вимоги та договір факторингу можуть мати схожі умови, проте їх правова природа, предмет та мета укладення суттєво відрізняються (п. 49 Постанови ВП ВС від 16 березня 2021 року у справі № 906/1174/18), а правова природа відповідного договору незалежно від його назви

визначається, виходячи зі змісту прав та обов'язків сторін договору (п. 9.5 Постанови ВП ВС від 07 вересня 2022 року у справі № 910/16579/20).

Питання правової природи відступлення права вимоги, факторингу, розмежування факторингу і відступлення права вимоги (цесії) були предметом детального аналізу низки постанов Великої Палати Верховного Суду (далі – ВП ВС), водночас навіть після їх прийняття вони (питання) не втратили своєї актуальності, про що свідчать передані касаційними судами справи на розгляд ВП ВС.

З огляду на сформульовані в ухвалах про передачу цих справ проблемні питання правозастосування, цю інформаційну довідку буде поділено на три блоки: (1) щодо розмежування факторингу і відступлення права вимоги (цесії); (2) щодо відступлення права вимоги за кредитним і забезпечувальним договорами; (3) щодо правових наслідків передання недійсної вимоги, у кожному із яких будуть висвітлені питання, які вже отримали свою правову оцінку у постановах ВП ВС, та питання, які на переконання колегій суддів касаційних судів, або не вирішені, або потребують певної конкретизації (уточнення).

І. Щодо розмежування факторингу і відступлення права вимоги (цесії)

1.1. Розмежування правочинів з відступлення права вимоги (цесії) та договору факторингу: практика ВП ВС

1.1. Питанню розмежування правочинів з відступлення права вимоги (цесії) та договору факторингу присвячено постанови ВП ВС від 11 вересня 2018 року у справі № 909/968/16 та від 16 березня 2021 року у справі № 906/1174/18.

1.1.1. Зокрема, у постанові ВП ВС від 11 вересня 2018 року у справі № 909/968/16 зазначене розмежування здійснено за наступними критеріями:

Щодо мети укладення правочинів (п. 59 Постанови)

Метою укладення договору відступлення права вимоги є безпосередньо передання такого права.

Метою договору факторингу є отримання клієнтом фінансування (коштів) за рахунок відступлення права вимоги до боржника.

Щодо суб'єктного складу правочинів (п.п. 51-55 Постанови)

Учасниками цесії можуть бути будь-яка фізична або юридична особа (ст.ст. 2, 512-518 ЦК України).

Суб'єктний склад у договорі факторингу має три сторони:

клієнт, яким може бути фізична чи юридична особа, яка є суб'єктом підприємницької діяльності (ч. 2 ст. 1079 ЦК України);

фактор, яким може бути банк або інша банківська установа, яка відповідно до закону має право здійснювати факторингові операції (ч. 3 ст. 1079 ЦК України) та боржник, тобто набувач послуг чи товарів за первинним договором,

що вбачається із ч. 1 ст. 1077 ЦК України, ст. 350 ГК України, ч. 5 ст. 5 Закону України «Про банки і банківську діяльність».

У ст. 350 ГК України зазначено, що фактором може бути лише банк, разом з тим, у п. 1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», норми якого є спеціальними, вказано, що фінансовими установами є банки, кредитні спілки, ломбарди, лізингові компанії, довірчі товариства, страхові компанії, установи накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційні фонди й компанії та інші юридичні особи, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг, а у випадках, прямо передбачених законом, - інших послуг (операцій), пов'язаних із наданням фінансових послуг. У ч.ч. 1, 2 ст. 7 Закону зазначено, що юридична особа, яка має намір надавати фінансові послуги, зобов'язана звернутися до відповідного органу державного регулювання ринків фінансових послуг протягом тридцяти календарних днів з дати державної реєстрації для включення її до державного реєстру фінансових установ.

Тобто *фінансова установа* - це юридична особа, яка згідно із законом надає одну або декілька фінансових послуг і внесена до відповідного реєстру в установленому законом порядку.

У разі, якщо відповідно до закону надання певних фінансових послуг потребує ліцензування, фінансова установа має право на здійснення таких послуг лише після отримання відповідних ліцензій.

(Висновок висловлено у постанові ВП ВС від 10 листопада 2020 року у справі № 638/22396/14-ц, провадження № 14-16цс20).

Згідно з п. 5 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» *фінансова послуга* - це операції з фінансовими активами, що здійснюються в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а у випадках, передбачених законодавством, - і за рахунок залучених від інших осіб фінансових активів, з метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів.

За змістом п. 11 ч. 1 ст. 4 цього Закону *факторинг є фінансовою послугою*.

(Висновок висловлено у постанові ВП ВС від 10 листопада 2020 року у справі № 638/22396/14-ц (провадження № 14-16цс20)).

Щодо предмета правочинів (п. 56 Постанови)

Під час цесії може бути відступлене право як грошової, так і не грошової (роботи, товари, послуги) вимоги. ЦК України передбачає лише перелік зобов'язань, у яких заміна кредитора не допускається (ст. 515 ЦК України).

Предметом договору факторингу може бути *лише право грошової вимоги* (як такої, строк платежу за якою настав, так і майбутньої грошової вимоги (ст. 1078 ЦК України).

Щодо оплатності та ціни правочинів (п.п. 60-62 Постанови)

При цесії право вимоги може бути передано як за плату, так і безоплатно.

За договором факторингу відступлення права вимоги може відбуватися виключно за плату.

Ціна договору факторингу визначається розміром винагороди фактора за надання клієнтові відповідної послуги. Розмір винагороди фактора може встановлюватись по-різному, наприклад, у твердій сумі; у формі відсотків від вартості вимоги, що відступається; у вигляді різниці між номінальною вартістю вимоги, зазначеної у договорі, та її ринковою (дійсною) вартістю.

При цьому, якщо право вимоги відступається «за номінальною вартістю» без стягнення фактором додаткової плати, то в цьому випадку відносини факторингу **відсутні**, а відносини сторін регулюються загальними положеннями про купівлю-продаж з урахуванням норм стосовно заміни кредитора у зобов'язанні (ч. 3 ст. 656 ЦК України) (п. 62 Постанови ВП ВС від 11 вересня 2018 року у справі № 909/968/16).

* Водночас у справі № 910/16579/20, у якій згідно з умовами спірного договору було відступлено право вимоги до боржника на суму 2 800 000 доларів США, а договірна ціна вимоги виражена не в доларах США, а в гривні, та встановлена в розмірі гривневого еквіваленту грошової суми 2 800 000 доларів США, що визначається за офіційним курсом НБУ, ВП ВС наголосила, що у разі, якщо зобов'язання підлягають виконанню в різних валютах, то такі вимоги не є однорідними (п. 92 Постанови ВП ВС від 30 жовтня 2018 року у справі № 914/3217/16, № 12-176гс18), а тому сума в іноземній валюті не є тотожною сумі в гривнях, навіть якщо остання визначена як гривневий еквівалент суми в іноземній валюті за офіційним курсом НБУ.

Погодившись, що у цій справі договірна ціна права вимоги була визначена не за її «номінальною вартістю», тобто не за тією сумою, яку боржник має сплатити кредиту, ВП ВС дійшла висновку, що відступлення права вимоги не за «номінальною вартістю» вимоги однак не свідчить про те, що таке відступлення відбулось на підставі договору факторингу, оскільки спірний договір відповідає визначенню договору купівлі-продажу, наведеному у ст. 655 ЦК України.

(Постанова ВП ВС від 07 вересня 2022 року у справі № 910/16579/20 (провадження № 12-60гс21))

Щодо форми правочину (п. 66 Постанови)

Правочин щодо заміни кредитора у зобов'язанні вчиняється у такій самій формі, що і правочин, на підставі якого виникло зобов'язання, право вимоги за яким передається новому кредитору (ст. 513 ЦК України).

Оскільки факторинг визначено п. 3 ч. 1 ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність» кредитною операцією, вимоги до такого договору визначені у ст. 6 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг». Вказана норма передбачає правило, за яким фінансові послуги

відповідно до положень цього Закону надаються суб'єктами господарювання.
(Висновок висловлено у п. 43 постанови ВП ВС від 10 листопада 2020 року у справі № 638/22396/14-ц, провадження № 14-16цс20).

1.1.2. У постанові від 16 березня 2021 року у справі № 906/1174/18 ВП ВС визначено наступні ознаки правочинів про відступлення права вимоги та договору факторингу:

Ознаки договору відступлення права вимоги:

- 1) предметом договору є відступлення права вимоги виконання обов'язку у конкретному зобов'язанні;
- 2) зобов'язання, у якому відступлене право вимоги, може бути як грошовим, так і не грошовим (передача товарів, робіт, послуг тощо);
- 3) відступлення права вимоги може бути оплатним, а може бути безоплатним;
- 4) форма договору відступлення права вимоги має відповідати формі договору, у якому виникло відповідне зобов'язання;
- 5) наслідком договору відступлення права вимоги є заміна кредитора у зобов'язанні.

Отже, за договором відступлення права вимоги первісний кредитор у конкретному договірному зобов'язанні замінюється на нового кредитора, який за відступленою вимогою набуває обсяг прав, визначений договором, у якому виникло таке зобов'язання

Договір факторингу має такі ознаки:

- 1) предметом договору є надання фінансової послуги за плату;
- 2) зобов'язання, в якому клієнтом відступається право вимоги, може бути тільки грошовим;
- 3) договір факторингу має передбачати не тільки повернення фінансування фактору, а й оплату клієнтом наданої фактором фінансової послуги;
- 4) договір факторингу укладається тільки в письмовій формі та має містити визначені Законом № 2664-III умови;
- 5) мета договору полягає у наданні фактором та отриманні клієнтом фінансової послуги.

Вирішуючи у цій справі виключну правову проблему щодо розмежування правочину відступлення права вимоги та договору факторингу, ВП ВС дійшла висновку, що слід виходити з наведених вище суттєвих ознак указаних договорів, які відрізняють договір відступлення права вимоги від договору факторингу.

Так, якщо предметом та метою укладеного договору є відступлення права вимоги, а інші суттєві умови договору притаманні як договорам відступлення права вимоги, так і договорам факторингу, то за відсутності доказів, що підтверджують надання новим кредитором фінансової послуги (надання грошових коштів за плату)

попередньому кредитору, у суду немає підстав вважати такий договір відступлення права вимоги договором факторингу.

Якщо укладений договір відступлення права вимоги містить умови, які притаманні виключно договору факторингу, або навпаки, то суд має з'ясувати, який саме договір укладений сторонами, з урахування всієї сукупності його суттєвих ознак.

Також ВП ВС зазначила, що відступлення права вимоги може відбуватись, зокрема, на підставі договору купівлі-продажу, дарування, міни. Якщо право вимоги відступається за плату (так званий продаж боргів), то сторони у відповідному договорі мають визначити ціну продажу цього майнового права. *Можлива різниця між вартістю права вимоги та ціною його продажу може бути обумовлена ліквідністю цього майнового права та сама по собі (за відсутності інших ознак) не свідчить про наявність фінансової послуги, яка надається новим кредитором попередньому (п. 57 Постанови).*

Постанова ВП ВС від 16 березня 2021 року у справі № 906/1174/18 (№ 12-1гс21).

1.1.3. Щодо розмежування договору факторингу та договору купівлі-продажу права вимоги

За результатами розгляду справи № 910/16579/20 ВП ВС погодилася із висновками судів попередніх інстанцій про те, що оскільки спірний договір про відступлення права вимоги є договором купівлі-продажу права вимоги, то він не може одночасно бути іншим договором, зокрема договором факторингу.

Так, згідно зі ст. 655 ЦК України за договором купівлі-продажу одна сторона (продавець) передає або зобов'язується передати майно (товар) у власність другій стороні (покупцеві), а покупець приймає або зобов'язується прийняти майно (товар) і сплатити за нього певну грошову суму. Відповідно до ч. 3 ст. 656 ЦК України предметом договору купівлі-продажу може бути право вимоги, якщо вимога не має особистого характеру.

Судами у цій справі встановлено, що згідно з умовами спірного договору первісний кредитор відступає новому кредитору, а новий кредитор приймає право вимоги, що належить первісному кредитору, і зобов'язується сплатити первісному кредитору грошову суму - гривневий еквівалент грошової суми 2 800 000 доларів США, що визначається за офіційним курсом НБУ. Отже, оспорюваний договір за його змістом був договором купівлі-продажу права вимоги в розумінні ст. 655 ЦК України. Умова цього договору про те, що первісний кредитор відступає новому кредитору, а новий кредитор приймає право вимоги, а також повідомлення боржника за вимогою про її відступлення свідчить про виконання договору з боку продавця права вимоги одночасно з укладенням цього договору шляхом учинення цесії (див. *mutatis mutandis* постанову ВП ВС від 08 червня 2021 року у справі № 346/1305/19, провадження № 14-181цс20, п. 27).

При цьому ВП ВС відхилила доводи позивача про те, що право вимоги придбане не за її вартістю, а за суму в розмірі гривневого еквіваленту права вимоги. Якщо право вимоги відступається за плату (так званий продаж боргів), то сторони у

відповідному договорі мають визначити ціну продажу цього майнового права. Можлива різниця між вартістю права вимоги та ціною його продажу може бути зумовлена ліквідністю цього майнового права та сама по собі (за відсутності інших ознак) не означає наявності фінансової послуги, яку новий кредитор надає попередньому (див. постанови ВП ВС від 16 березня 2021 року у справі № 906/1174/18, провадження № 12-1гс21, п. 57; від 08 червня 2021 року у справі № 346/1305/19, провадження № 14-181цс20, п. 23). Тому купівля права вимоги за іншою ціною, ніж вартість майна або сума грошових коштів, яку боржник за вимогою має передати кредитору, не свідчить про укладення сторонами договору факторингу. Натомість обов'язковими ознаками договору факторингу є як надання фінансування фактором клієнту, так і повернення фінансування клієнтом фактору, причому з оплатою клієнтом цієї фінансової послуги (близькі за змістом висновки сформульовані в постановках ВП ВС від 16 березня 2021 року у справі № 906/1174/18, провадження № 12-1гс21, п. 48; від 08 червня 2021 року у справі № 346/1305/19, провадження № 14-181цс20, п. 20). У випадку купівлі-продажу права вимоги такі ознаки відсутні.

Постанова ВП ВС від 07 вересня 2022 року у справі № 910/16579/20 (провадження № 12-60гс21).

1.2. Щодо справи № 910/8115/19 (910/13492/21), переданої КГС у складі ВС на розгляд ВП ВС

Як наголошує колегія суддів КГС у складі ВС, часткова конкуренція правових висновків у справах № 909/968/16 та № 906/1174/18, та недостатня конкретизація такого висновку в останній справі призвели до формування у практиці Верховного Суду різних підходів щодо застосування ст.ст. 512-519, 656, 1077-1079 ЦК України при кваліфікації договору факторингу та інших договорів відступлення права вимоги, зокрема договору купівлі-продажу права грошової вимоги у випадку наявності/відсутності дисконту у різних варіаціях між загальним розміром права вимоги та ціною його продажу.

Суть спору:

У межах справи про банкрутство ТзОВ ліквідатор боржника - арбітражний керуючий звернувся до господарського суду із позовом до ТзОВ про визнання недійсним договору відступлення права вимоги від 01.07.2016.

В обґрунтування позовних вимог позивач стверджував, що оспорюваний договір за своєю правовою природою є договором факторингу, отже має бути визнаний недійсним, оскільки укладений з порушенням норм цивільного законодавства, що врегульовують факторингові операції через те, що право вимоги було відступлено на користь ТзОВ, яке не є фінансовою установою, не має і не мало відповідної ліцензії з надання фінансових послуг.

Рішення судів попередніх інстанцій:

Ухвалою суду першої інстанції, залишеною без змін постановою апеляційного суду, у задоволенні заяви ліквідатора відмовлено повністю.

Суд першої інстанції виходив із того, що оспорюваний договір відступлення права вимоги від 01.07.2016 не є договором факторингу, оскільки не має за мету фінансування новим кредитором первісного кредитора, адже за його змістом: право вимоги переходить від первісного кредитора до нового кредитора відразу з моменту підписання сторонами договору відступлення права вимоги (п. 2.2.); оплата відступленого права вимоги відбувається із значним відтермінуванням - 1095 днів з моменту підписання вказаного договору (п. 3.1.); у п. 2.1 договору прямо визначено, що вказаний договір не є операцією факторингу.

Суд апеляційної інстанції із посиланням на зміст оспорюваного договору та ст.ст. 509-514, положення глави 73 ЦК України, ст.ст. 1, 4, 6 Закону України "Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг" зазначив, що предметом оспорюваного договору є відступлення права вимоги до третьої особи (замовника за договором підряду) за плату (купівля-продаж), отже, за своєю правовою природою оспорюваний договір є договором купівлі-продажу майнового права, тому погодився з висновком суду першої інстанції про те, що оспорюваний договір не є договором факторингу.

При цьому суд апеляційної інстанції послався на відповідність такої оцінки оспорюваного договору висновкам, викладеним у постанові ВП ВС від 16.03.2021 у справі № 906/1174/18, відхиливши посилання апелянта на правові висновки ВП ВС у постанові від 11.09.2018 у справі № 909/968/16 стосовно визначення різниці між реальною ціною вимоги і ціною вимоги, передбаченою в договорі, право вимоги за яким передається, як однієї з форм плати клієнта за послугу фінансування у правовідносинах факторингу.

КГС ВС: Колегія суддів КГС у складі ВС зазначила, що ключовою проблемою, яка постала на вирішення суду касаційної інстанції у цій справі, в якій з поміж іншого, ціна продажу вимоги в 40 разів менша за суму такої вимоги, є необхідність кваліфікації оспорюваного договору із застосуванням такого критерію, як наявність/відсутність різниці між номінальною вартістю права грошової вимоги та його ціною за договором про відступлення права вимоги (купівлю-продаж).

Проблема уточнення критеріїв такого розмежування правочинів з відступлення права вимоги є нагальною через значну кількість спорів, у яких дійсність договору, за яким відступлено право грошової вимоги, оспорується саме з підстав приналежності до операцій (договорів) факторингу та недотримання встановлених законом спеціальних вимог до таких операцій, зокрема, щодо форми, суб'єктного складу чи умов оплати послуг фактора.

Оскільки із окресленої вище проблематики існують протилежні підходи в різних касаційних судах, КГС у складі ВС вбачає необхідність відступу від:

(1) висновків щодо застосування ст.ст. 512-519, 656, 1077-1079 ЦК України у подібних правовідносинах викладених в постановках КЦС у складі ВС від 06.08.2021 у справі № 639/6370/18, від 10.08.2021 у справі № 755/7758/19, від 19.01.2022 у справі № 766/10404/19, від 04.10.2021 у справі № 712/10515/17, від 26.01.2022 у

справі № 761/41749/19, від 08.06.2022 у справі № 723/779/20 про те, що умови оспорюваного договору про передання права грошової вимоги з отриманням первісним кредитором від нового кредитора оплати меншої, ніж номінальна вартість такої вимоги, та/або з правом на стягнення додаткових нарахувань, штрафних санкцій, процентів тощо, якщо їх суми не були в повній мірі компенсовані первісному кредитору, свідчить про проведення факторингової операції.

На думку колегії суддів, з огляду на специфіку факторингу, якщо в договорі зазначено, що одна зі сторін має тільки обов'язок передати іншій стороні право грошової вимоги до третьої особи (боржника), а інша сторона договору має тільки зобов'язання прийняти це право вимоги та сплатити за нього певну грошову суму, то такий договір не можна визнати договором факторингу, адже в цьому договорі не передбачено зобов'язання однієї сторони з надання в розпорядження іншій стороні грошових коштів за плату та зобов'язання іншої сторони щодо здійснення оплати за фінансові послуги.

Відступлення права вимоги не є окремим видом договору, це правочин, який опосередковує перехід права та може відбуватись, зокрема, на підставі договору купівлі-продажу, дарування, міни. Якщо право вимоги відступається за плату (так званий продаж боргів), то сторони договору купівлі-продажу відповідно до ч. 3 ст. 656, 627 ЦК України можуть на власний розсуд визначити ціну продажу цього права.

За загальним правилом ціна договору визначається на розсуд його сторін (ст.ст. 627, 632 ЦК України).

Таким чином, прямої заборони на встановлення ціни права грошової вимоги, що відступається за договору купівлі-продажу, у розмірі меншому, ніж номінальний розмір таких вимог, законом не встановлено.

Водночас, отримання права грошової вимоги у розмірі більшому, ніж сума сплачених за нього коштів, як за договором купівлі-продажу грошової вимоги, так і за договором факторингу, може, але не обов'язково засвідчує отримання новим кредитором реальної вигоди.

Передбачати, що покупець отримує вигоду (плату, прибуток) у будь-якому випадку відчуження права вимоги за меншою ціною не об'єктивно, адже менша за номінал ціна продажу права вимоги може бути зумовлена його низькою ліквідністю, залежно від імовірності задоволення такої вимоги, зокрема через наявність спору щодо неї або складний фінансовий стан боржника, а у процедурах банкрутства - через запровадження мораторію на задоволення вимог кредиторів, черговість задоволення таких вимог, недостатній обсяг ліквідної маси боржника для їх повного задоволення тощо.

Отже щодо купівлі-продажу права вимоги, то наявність дисконту в договірній ціні вимоги скоріше є підтвердженням волевиявлення сторін щодо встановлення справедливої для них на дату укладення договору ціни за актив - право грошової вимоги.

Відтак, на переконання колегії суддів КГС формальна імовірність отримання новим кредитором прибутку у вигляді різниці між номінальною вартістю права

вимоги, що відступається, та його ціною за договором про відступлення права вимоги не може безумовно вважатися "платою" новому кредитору (фактору), що є обов'язковою та кваліфікуючою умовою договору факторингу.

(2) висновків, викладених у постановях ВП ВС від 11.09.2018 у справі № 909/968/16 та від 16.03.2021 у справі № 906/1174/18 щодо застосування ст.ст. 512-519, 656, 1077-1079 ЦК України при кваліфікації правочину з відступлення права грошової вимоги (купівлі - продажу) як договору факторингу, шляхом конкретизації таких висновків стосовно визначальних критеріїв розмежування цих договорів, зокрема:

1) введення об'єктивного критерію ліквідності права вимоги для встановлення реальної вартості активу на час укладення оспорюваного договору про його відступлення (купівлю-продаж) і для оцінки різниці між номінальною вартістю права вимоги та його ціною за договором відступлення як такої, що може свідчити про отримання плати новим кредитором, як фактором;

та/або

2) визначення для такої кваліфікації необхідної сукупності основних ознак:

- надання новим кредитором фінансової послуги (надання грошових коштів за плату, що може виражатися у істотній різниці між реальною вартістю права грошової вимоги на час її відступлення та ціною такого права, зазначеної у договорі про його відчуження;

- наявність у договорі спеціальних умов факторингу, зокрема, про надання послуги фінансування за плату;

- спеціального суб'єктного складу, який зокрема передбачає встановлення для покупця права вимоги ознаки систематичності таких господарських операцій в його діяльності тощо.

Ухвала КГС ВС від 17 листопада 2022 року у справі № 910/8115/19 (910/13492/21).

II. Щодо відступлення права вимоги за кредитним і забезпечувальним договорами

2.1. Практика ВП ВС щодо відступлення права вимоги за кредитним договором на користь фізичної особи

У справі № 465/646/11 (постанова ВП ВС від 31 жовтня 2018 року), за обставинами якої з укладенням договору про відступлення права вимоги за кредитним договором відбулася заміна кредитодавця, який є фінансовою установою, що має право на здійснення операцій з надання фінансових послуг, на фізичних осіб, які не можуть надавати фінансові послуги згідно з наведеними нормами права, ВП ВС дійшла наступних висновків.

Фізична особа у будь-якому статусі не наділена правом надавати фінансові послуги, оскільки такі надаються лише або спеціалізованими установами, якими є

банки, або іншими установами, які мають право на здійснення фінансових операцій та внесені до реєстру фінансових установ.

Відтак відступлення права вимоги за кредитним договором на користь фізичної особи суперечить положенням ч. 3 ст. 512 та ст. 1054 ЦК України, оскільки для зобов'язань, які виникли на підставі кредитного договору, характерним є спеціальний суб'єкт, а саме, кредитор - банк або інша фінансова установа. Аналогічна позиція вже висловлювалась ВП ВС в постанові від 11 вересня 2018 року (справа № 909/968/16).

У постанові від 16 березня 2021 року у справі № 906/1174/18 ВП ВС конкретизувала наведений вище правовий висновок, вказавши, що відступлення права вимоги за кредитним і забезпечувальним договорами є можливим не тільки на користь фінансових установ за обставин, коли попередній кредитор (банк) був позбавлений банківської ліцензії та перебував у процедурі ліквідації.

Аналогічного змісту висновок про те, що продаж і відступлення прав вимоги за кредитними договорами та договорами забезпечення виконання зобов'язання у процедурі ліквідації банку може відбутися на конкурсних засадах на користь будь-якої особи, висловлено у постанові ВП ВС від 08 червня 2021 року у справі № 346/1305/19.

2.2. Щодо справи № 206/4841/20, переданої КЦС у складі ВС на розгляд ВП ВС

КЦС у складі ВС передано на розгляд ВП ВС справу № 206/4841/20 з підстав необхідності відступу від висновку, викладеного у постанові ВП ВС від 31 жовтня 2018 року у справі № 465/646/11 та від 16 березня 2021 року у справі № 906/1174/18, шляхом їх конкретизації, вказавши, що:

- в імперативній нормі приватного права відсутня заборона на відступлення (купівлю-продаж, міну, дарування майнових прав) права вимоги, яке виникло на підставі кредитного договору, будь-якій особі;

- внаслідок відступлення права вимоги, яке виникло на підставі кредитного договору, не відбувається будь-якого порушення суб'єктивного цивільного права або інтересу боржника, що є необхідним для застосування конструкції оспорювання правочину.

Суть спору:

Особи звернулися з позовом до АТ «.....Банк», ТОВ, приватних нотаріусів про визнання недійсним договору відступлення прав вимоги за іпотечним договором, визнання недійсним договору відступлення прав вимоги за кредитним договором, визнання незаконним та скасування рішення нотаріуса щодо реєстрації права власності за договором іпотеки, визнання недійсним договору купівлі-продажу та витребування майна з чужого незаконного володіння.

Позовні вимоги мотивовані тим, що 27 вересня 2007 року між ОСОБА_1 та банком укладено кредитний договір, відповідно до умов якого позивач отримала кредит в сумі 212 736,30 грн. з процентною ставкою 13,5% річних строком до 27 вересня 2017 року.

Для забезпечення виконання зобов'язань 27 вересня 2007 року між укладено іпотечний договір, предметом якого є квартира, яка належала позивачам на праві спільної часткової власності на підставі свідоцтва про право власності на житло.

21 червня 2018 року позивач повернулася з роботи додому, однак увійти до квартири не змогла у зв'язку з тим, що у вхідних дверях до квартири були замінені замки.

У той же день позивачами отримано інформаційну довідку з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно, з якої вони дізнались, що 26 лютого 2018 року приватним нотаріусом виданий та посвідчений договір про відступлення права вимоги за договором іпотеки, про що внесено до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно відповідний запис.

01 червня 2018 року приватним нотаріусом прийнято рішення про державну реєстрацію прав на нерухоме майно та зареєстровано право власності за відповідачем як іпотекодержателем на вказану квартиру.

Позивачі стверджували, що банк (первісний кредитор) уступив грошову вимогу в обмін на грошові кошти, тобто фактично відбулося фінансування однієї особи іншою за рахунок передачі останній грошової вимоги до третьої особи (боржника), що є основною ознакою договору факторингу.

З огляду на те, що оспорюваний правочин суперечить приписам цивільного законодавства України щодо суб'єктного складу договору факторингу, він підлягає визнанню недійсним.

У подальшому між відповідачами укладений договір купівлі-продажу квартири спірної квартири, на підставі якого інша особа стала власником вказаної квартири, а отже необхідно визнати недійсним вказаний договір купівлі-продажу та витребувати спірну квартиру.

Рішення судів попередніх інстанцій

Рішенням суду першої інстанції, залишеним без змін постановою апеляційного суду, у задоволенні позову відмовлено.

Рішення судів мотивовано, зокрема тим, що У ЦК України розмежовано правочини, предметом яких є відступлення права вимоги: правочини з відступлення права вимоги (цесія) та договори факторингу. Фактор для надання фінансової послуги повинен бути включеним до Державного реєстру фінансових установ.

Як вбачається зі змісту договорів відступлення права вимоги за кредитним договором від 27 вересня 2007 року, зокрема і оскаржуваного договору відповідач не набув права здійснювати фінансові операції відносно боржника, оскільки за умовами договору про відступлення (купівлю-продаж) прав вимоги в нього виникло лише право вимагати виконання зобов'язань у розмірі та обсязі, які існували на момент укладення цього договору, без можливості нарахування додаткових процентів і неустойки, право на нарахування яких мав первісний кредитор – банк.

Пунктом 1 вказаного договору визначено термін грошова вимога - право вимоги первісного кредитора до боржника за кредитним договором щодо погашення заборгованості по кредиту, процентів за користування кредитом, комісій, неустойок та інших платежів, визначених кредитним договором. Розрахунок

заборгованості боржника за кредитним договором станом на дату укладання договору (грошовий еквівалент прав вимоги) міститься в додатку до цього Договору.

Отже договором відступлення права вимоги визначено певну грошову суму заборгованості за кредитним договором, яка виникла станом на час укладання вказаного договору, у зв'язку з невиконанням зобов'язань за кредитним договором. Вказана сума визначена у відповідному розрахунку складається лише із заборгованості за тілом кредиту та відсотків, нарахованих ще первісним кредитором, і саме цю суму після укладення договору відступлення права вимоги за кредитним договором вимагав сплатити позивачів, згідно змісту письмової вимоги. Крім того, п. п. 2.1, 3.1 вказаного договору відступлення права вимоги за кредитним договором від 26 лютого 2018 року визначено, що предметом цього договору є саме право вимоги за кредитним договором, за які новий кредитор зобов'язується сплатити первісному кредитору вартість таких прав вимоги, визначену сторонами у сумі 176 000,00 грн. Тобто фактично було придбано права вимоги за кредитним договором за 176 000,00 грн.

Положення оскаржуваного договору не містять посилань про фінансування однією стороною другої сторони шляхом надання в її розпорядження певної суми грошових коштів, надання будь-яких послуг за плату, чи зворотний обов'язок первісного кредитора з оплати новому кредитору відповідної плати за надання грошових коштів взамін відступленої вимоги. За змістом вказаного договору між боржником і новим кредитором не розпочалися кредитні правовідносини, а лише змінилась особа, на користь якої боржник повинен був виконати зобов'язання, що полягає у сплаті боргу. Саме по собі повернення отриманих в кредит коштів та сплата процентів за ним не відноситься до банківських операцій, які підлягають ліцензуванню, а тому і вимагати повернення боргу може будь-хто, а не лише фінансова установа. Згідно п. 7.1 вказаного договору визначено його строк дії, а саме до повного виконання сторонами своїх зобов'язань по договору, тобто сплати новим кредитором на користь первісного кредитору вартості прав вимоги та прийняття новим кредитором відповідної документації, що також суперечить ознакам договору факторингу.

Отже було укладено саме договір відступлення права вимоги (цесія), тобто фізична особа, мала право бути стороною такого роду правочину.

У зв'язку з відступленням прав вимоги за основним зобов'язанням (кредитним договором) було укладено договір відступлення права вимоги за іпотечним договором, який відповідно до вимог закону було посвідчено нотаріально, та на виконання статті 24 Закону України «Про іпотеку» іпотекодержателем повідомлено боржника про відступлення прав за іпотечним договором і права вимоги за основним зобов'язанням. Отже, вказаний правочин також укладено із дотриманням вимог, передбачених законодавством, у зв'язку з чим суд не вбачає підстав для визнання його недійсним.

На переконання колегії суддів КЦС у складі ВС:

- у справі, що переглядається, оспорювані договори відступлення по своїй суті є купівлею-продажем майнових прав (так званий продаж боргів);
- в імперативній нормі приватного права відсутня заборона на відступлення (купівлю-продаж, міну, дарування майнових прав) права вимоги, яке виникло на підставі кредитного договору, будь-якій особі;
- внаслідок відступлення права вимоги, яке виникло на підставі кредитного договору, не відбувається будь-якого порушення суб'єктивного цивільного права або інтересу боржника, що є необхідним для застосування конструкції оспорювання правочину.

Водночас у постанові ВП ВС від 31 жовтня 2018 року у справі № 465/646/11 (провадження № 14-222цс18) зроблено загальний висновок про те, що відступлення права вимоги за кредитним договором на користь фізичної особи суперечить положенням ч. 3 ст. 512 та ст. 1054 ЦК України, оскільки для зобов'язань, які виникли на підставі кредитного договору, характерним є спеціальний суб'єкт, а саме - кредитор-банк або інша фінансова установа.

У постанові від 16 березня 2021 року у справі № 906/1174/18 ВП ВС відступила від означеного загального висновку, конкретизувавши його лише виключенням, що відступлення права вимоги за кредитним і забезпечувальним договорами є можливим не тільки на користь фінансових установ за обставин, коли попередній кредитор (банк) був позбавлений банківської ліцензії та перебував у процедурі ліквідації.

Тому без відступу від висновку, викладеного у наведених постановках ВП ВС (шляхом конкретизації), колегія суддів позбавлена можливості ухвалити остаточне рішення у цій справі.

III. Щодо правових наслідків передання недійсної вимоги

3.1. Щодо правових наслідків передання недійсної вимоги у справі між новим кредитором і боржником та ефективного способу захисту: практика ВС

3.1.1. У постанові від 15 вересня 2022 року у справі № 910/12525/20 ВП ВС, розглянувши справу за позовом боржника до нового кредитора про визнання недійсним договору купівлі-продажу майнових прав за кредитними договорами, договорами поруки, договорами застави та договорами іпотеки, зокрема з підстав, що на момент проведення аукціону та укладення оспорюваного договору первісний кредитор не мав прав вимоги за іпотечними договорами, оскільки іпотечні обтяження земельних ділянок за іпотечними договорами були припинені ще у 2015 році, дійшла наступних висновків.

Положення ч. 1 ст. 203 ЦК України прямо встановлюють, що застосовуються саме до змісту правочину (сукупності його умов), а не до його суб'єктного складу. В тому випадку, коли особа відступає право вимоги, яке їй не належить, у правовідносинах відсутній управнений на таке відступлення суб'єкт. За загальним правилом п. 1 ч. 1 ст. 512, ст. 514 ЦК України у цьому разі заміна кредитора у

зобов'язанні не відбувається. Аналогічно відступлення припиненого права вимоги (тобто майнового права вимоги, якого не існує на момент укладення відповідного договору у будь-якого суб'єкта) також не створює жодних правових наслідків для особи – власника майна, яке було обтяжено іпотекою (п.п. 138 – 140 Постанови).

При цьому ВП ВС зауважила, що позов про визнання правочину недійсним є способом захисту прав позивача, а не способом захисту інтересу у правовій визначеності, на який вказує позивач. Натомість відповідно до практики ВП ВС інтерес позивача у правовій визначеності може захищатися, зокрема, позовом про визнання права або позовом про визнання відсутності права (п. 142 Постанови).

Застосування боржником способу захисту інтересу, спрямованого на усунення правової невизначеності у відносинах із кредитором, є належним лише в разі, якщо така невизначеність триває, ініційований кредитором спір про захист його прав суд не вирішив і відповідне провадження не було відкрите (п. 64 постанови ВП ВС від 26.01.2021 у справі № 522/1528/15-ц).

Отже за наявності вказаних обставин власник майна не позбавлений права звернутися з вимогою, зокрема, про визнання права іпотеки відсутнім і саме такий спосіб захисту може бути належним та ефективним у спірних правовідносинах. Однак вказане не означає, що позивач зобов'язаний використати цей спосіб захисту. Як ВП ВС зазначила вище (пункти 115-118 цієї постанови), позивач є юридично захищеним.

З огляду на викладене, ВП ВС скасувала рішення судів першої та апеляційної інстанцій у частині вимоги про визнання недійсним з моменту укладення договору купівлі-продажу майнових прав, а в позові в зазначеній частині - відмовила.

3.1.2. У постанові від 02.11.2022 у справі № 947/23885/19 за позовом боржника до кредиторів (первісного та нового) про визнання частково недійсним договору про відступлення прав вимоги, КЦС у складі ВС, проаналізувавши положення ст.ст. 16, 203, 215 ЦК України, зазначила, що «по своїй суті ініціювання спору про недійсність договору не для захисту цивільних прав та інтересів є недопустимим».

Потім, процитувавши ст.ст. 514 та 519 ЦК України, формулює наступний правовий висновок:

«Частина 1 ст. 514 ЦК України регулює відносини між первісним кредитором та новим кредитором. Дійсність вимоги (суб'єктивного права) означає належність первісному кредитору того чи іншого суб'єктивного права та відсутності законодавчих або договірних заборон (обмежень) на його відступлення. У разі, зокрема, коли право вимоги не виникло (наприклад у разі нікчемності чи недійсності договору) або яке припинене до моменту відступлення (зокрема, внаслідок платежу чи зарахування) чи існують законодавчі заборони (або обмеження), то така вимога не переходить від первісного до нового кредитора. Тобто, відступлення права вимоги (цесія) в такому випадку не має розпорядчого ефекту. Проте це не зумовлює недійсність договору між первісним кредитором та новим кредитором, тому що

правовим наслідком відсутності критеріїв дійсності права вимоги є цивільно-правова відповідальність первісного кредитора перед новим кредитором».

У подальшому, пославшись на висновок, викладений у постанові ВП ВС від 15.09.2022 у справі № 910/12525/20, колегія суддів констатувала, що «у справі, що переглядається, відсутні підстави для недійсності договору про відступлення прав вимоги».

3.2. Щодо справи № 910/19199/21, переданої КГС у складі ВС на розгляд ВП ВС

Розглянувши касаційну скаргу у справі № 910/19199/21 за позовом нового кредитора до первісного кредитора про визнання договору про відступлення права вимоги недійсним та застосування наслідків недійсності правочину, та вирішуючи питання щодо правових наслідків укладення договору відступлення права вимоги у разі, якщо за таким правочином передано припинене право вимоги (сплачено заборгованість), колегія суддів КГС у складі ВС вважає, що наявні підстави для визнання такого правочину недійсним, що обумовлює необхідність відступу від правового висновку, викладеного у наведеній вище постанові КЦС у складі ВС від 02.11.2022 у справі № 947/23885/19.

При цьому в ухвалі про передачу справи на розгляд ВП ВС, колегія суддів підкреслює, що враховує, що у справі № 910/12525/20 ВП ВС розглядала питання недійсності договору у справі між новим кредитором і боржником, ефективності обраного способу захисту. Натомість у цій справі спір розглядається між кредиторами, тобто сторонами договору.

Суть спору:

ТОВ (новий кредитор) звернулося із позовом до АТ "... Банк" (первісний кредитор) про визнання договору про відступлення права вимоги недійсним та застосування наслідків недійсності правочину.

Позовні вимоги обґрунтовані тим, що договором про відступлення права вимоги Банк відступив право вимоги Товариству за зобов'язанням, яке припинилося на момент укладення договору, що суперечить положенням ст. 514 ЦК України та є підставою для визнання такого договору недійсним на підставі ст. 215 ЦК України.

Рішення судів попередніх інстанцій:

Рішенням суду першої інстанції, залишеним без змін постановою апеляційного господарського суду, позовні вимоги задоволено повністю. Визнано недійсним договір та застосовано наслідки недійсності правочину шляхом стягнення з Банку на користь Товариства сплачені за договором коштів у розмірі 5 706 180, 19 грн.

Колегія суддів КГС у складі ВС зазначила, що як Верховний Суд України (у постанові від 05.07.2017 у справі № 752/8842/14-ц), так і КГС у складі ВС, розглядаючи спори про визнання недійсним договору відступлення права вимоги, виходили з того, що недійсність переданої вимоги зумовлює недійсність договору про відступлення права вимоги. Натомість у постанові від 02.11.2022 у справі № 947/23885/19 КЦС у складі ВС зробив висновок, що відчуження припиненого права

вимоги не зумовлює недійсність договору відступлення права вимоги, тому що правовим наслідком відсутності критеріїв дійсності права вимоги є цивільно-правова відповідальність первісного кредитора перед новим кредитором.

Положення цивільного законодавства не містять норм про відповідальність первісного кредитора при переході його прав до нового кредитора на підставі закону, у разі недотримання положень ст. 514 ЦК України. Очевидно, що новий кредитор діє на свій страх і ризик, оскільки довести невиконання первісним кредитором обов'язку з надання інформації про право вимоги є майже неможливим. Така обставина може бути невідома і первісному кредитору (наприклад, у разі перепродажу раніше купленої вимоги). Окремо передбачено відповідальність тільки у разі укладення між новим кредитором та первісним кредитором договору поруки. У такому випадку на первісного кредитора може бути покладена відповідальність за невиконання боржником своїх зобов'язань відповідно до положень ЦК України, що регламентують забезпечення виконання зобов'язання (глава 49 ЦК України).

Отже відповідальність первісного кредитора, передбачена нормою ст. 519 ЦК України, чітко не регламентована, а тому не може обмежувати право нового кредитора на вибір способу захисту. До того ж норма ст. 519 ЦК України не визначає чіткого механізму застосування такої відповідальності до первісного кредитора (стягнення сплаченої суми, відшкодування збитків, визнання недійсним правочину та застосування реституції, тощо). Відповідно, право нового кредитора, у разі встановлення факту його порушення, має бути поновлено в ефективний спосіб.

Норма ч. 1 ст. 215 ЦК України визначає підставу недійсності правочину у випадку, коли його зміст суперечить ЦК України (ч. 1 ст. 203 ЦК України). Стаття 514 ЦК України передбачає передання тільки дійсної вимоги. Тобто наслідком передання недійсної вимоги буде недійсність і самого правочину.