

НАУКОВО-ПРАВОВИЙ ВИСНОВОК

**доцента кафедри цивільного права № 1 Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого,**

кандидата юридичних наук

Печеного Олега Петровича

*щодо правової природи договору факторингу та його співвідношення з іншими
видами правочинів з відступлення права вимоги*

I. ВСТУПНА ЧАСТИНА

Метою підготовки даного висновку є аналіз, на підставі поданих документів, природи договору факторингу та його співвідношення з іншими видами правочинів з відступлення права вимоги.

Висновок підготовлено за результатами засідання робочої групи НКР при ВР від 24.04.2023 щодо особливостей розмежування договорів цесії та факторингу при розгляді цивільних і господарських справ.

Під час аналізу і обговорення цієї проблематики слід звернути увагу на правові особливості суб'єктного складу договору, з огляду на ст. 2, 512-518, ч. 1 ст. 1077 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), ст. 350 Господарського кодексу України (далі – ГК України) та Закону України «Про банки та банківську діяльність», зазначаємо, що договір факторингу розглядається у якості різновиду правочинів, що передбачають відступлення права вимоги. Учасником правочину з відступлення права вимоги може бути будь-яка фізична або юридична особа. У договорі факторингу приймають участь такі суб'єкти: клієнт, яким може бути будь-яка фізична або юридична особа, яка є суб'єктом підприємницької діяльності (ч. 2 ст. 1079 ЦК України), фактор, яким може бути банк або інша фінансова установа, наділені відповідно до закону правом здійснювати факторингові операції (ч. 3 ст. 1079 ЦК України) та боржник, тобто сторона первісного договору, основного зобов'язання.

Відповідно до ч. 1 ст. 1078 ЦК України предметом договору факторингу може бути право грошової вимоги, строк платежу за якою настав (наявна

вимога), а також право вимоги, яке виникне в майбутньому (майбутня вимога). За змістом п. 11 ч.1 ст.4 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» факторинг визнано фінансовою послугою, що вимагає науково-доктринального тлумачення поняття «договір факторингу» та його особливостей, як різновиду відступлення права вимоги відповідно до вимог законодавства України *станом на час відступлення*.

У зв'язку з наведеним вважаю наступні питання:

ПИТАННЯ № 1

Які суттєві відмінності має договір факторингу, що відрізняє його від інших видів правочинів відступлення права вимоги ?

ПИТАННЯ № 2

Чи є вірним твердження, що договір факторингу, спрямований на передачу права вимоги за кредитним договором від однієї фінансової установи на користь іншої фінансової установи?

ПИТАННЯ № 3

До яких наслідків призводить передача право вимоги за кредитним договором на користь особи, яка не має відповідної ліцензії і не включена до Державного реєстру фінансових установ України? Які правові наслідки такого правочину, чи є цей правочин нікчемним або оспорюваним?

II. АНАЛІТИЧНА ЧАСТИНА

Предметом аналізу є питання правової природи та наявності підстав для визнання недійсним договорів відступлення права вимоги, їх співвідношення із договорами факторингу .

Аналіз матеріалів щодо відступлення права вимоги, його співвідношення із договором факторингу, здійснено на підставі юридичних доктрин та законодавства України, що діяло під час укладення договору, та відносин, що були передумовою його укладання, зокрема Цивільного кодексу України 2003 р., Господарського кодексу України, Законів України «Про банки і

банківську діяльність», «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», Конвенції УНІДРУА про міжнародний факторинг (далі – Конвенція УНІДРУА), вчиненої 28.05.1988 р., до якої Україна приєдналася Законом України від 11.01.2006 р. «Про приєднання України до Конвенції УНІДРУА про міжнародний факторинг», судової практики застосування відповідних норм цивільного законодавства та правових позицій Верховного Суду, пов'язаних із вирішенням спорів, що впливають із укладанням і виконанням договору факторингу станом на визначений у зверненні період.

ОПИС НАУКОВО-ПРАВОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ З АНАЛІЗУ НАДАНИХ МАТЕРІАЛІВ З ВІДПОВІДЯМИ НА ЗАПИТАННЯ

Необхідність і потреба у правових конструкціях з передачі зобов'язальних прав вимоги у різних формах зумовлюється потребами розвиненого ринкового обігу, де поряд із вільною циркуляцією майна так само мають вільно обертатися майнові права і обов'язки, що охоплюється змістом поняття активів.

У випадку, якщо предметом такого обігу виступають майнові права вимоги, мають бути задіяні конструкції відступлення права вимоги, які є інститутом зобов'язального права. При цьому у разі відступлення права вимоги відбувається заміна сторони зобов'язання — первісного кредитора новим кредитором.

Для майнових відносин, які регулюють норми цивільного законодавства і суміжних з ним галузей характерним є принципове положення про можливість вільного розпорядження цивільними правами. У ч. 4 ст. 12 ЦК України закріплено право кожної особи за відплатним або безвідплатним договором передати своє майнове право іншій особі, крім випадків, встановлених законом. Можливість передачі поширюється на права, що впливають з договорів, тобто зобов'язальних прав вимоги. Наведені загальні положення кореспондують із

нормами гл. 47 ЦК України щодо заміни сторін у зобов'язанні. Зокрема, ст. 512 ЦК України містить підстави заміни кредитора у зобов'язанні, до яких відноситься:

- 1) передання кредитором своїх прав іншій особі за правочином (відступлення права вимоги);
- 2) правонаступництва;
- 3) виконання обов'язку боржника поручителем або заставодавцем (майновим поручителем);
- 4) виконання обов'язку боржника третьою особою.

Цей перелік є невичерпним, кредитор у зобов'язанні може бути замінений також в інших випадках, встановлених законом або договором.

При визначенні співвідношення ч. 4 ст. 12 та т. 512 ЦК України слід відзначити, що передання зобов'язальних прав матиме наслідком заміну кредитора у зобов'язанні. При вирішенні поставлених питань необхідно визначити, що охоплюється змістом п. 1 ч. 1 ст. 512 ЦК України, який передбачає заміну кредитора у зобов'язанні у зв'язку із переданням останнім своїх прав іншій особі на підставі правочину, яким охоплюється механізм відступлення права вимоги.

Відповідь на поставлені питання вимагає тлумачення законодавчого положення, із визначенням його доктринального і контекстуального змісту.

Під відступленням права вимоги слід розуміти сукупність встановлених договором або законом механізмів розпорядження належним кредитору правом вимоги до боржника шляхом передачі його іншій особі на відповідній правовій підставі. Тобто, відступлення права вимоги представляє собою договірну передачу зобов'язальних вимог первісного кредитора новому. При визначенні сутності зазначеного механізму потребує з'ясування питання, які типи договорів охоплюють такий рух прав вимоги від первісного кредитора до нового. Як в теорії цивільного права, так і в судовій практиці зберігає чинність підхід, що у зв'язку із заміною кредитора в зобов'язанні саме зобов'язання

зберігається цілком і повністю, змінюється лише його суб'єктний склад у частині кредитора (постанова КГС ВС від 04.06.2020 у справі № 910/1755/19).

У залежності від того, яким ознакам відповідає відступлення права вимоги, чи є таке відступлення простим або кваліфікованим, в теорії зобов'язального права виділяють відступлення Одним із підстав відступлення права вимоги є факторинг (фінансування під відступлення права грошової вимоги). Конструкція факторингу на рівні національного законодавства сформована шляхом відповідного відображення у конвенції УНІДРУА «Про міжнародний факторинг» з подальшим втіленням у положеннях національного законодавства, зокрема гл. 73 ЦК України. Конвенція УНІДРУА «Про міжнародний факторинг» 1988 р. закріплює конструкцію договору міжнародного факторингу. Відповідно до ст. 1 Конвенції під договором міжнародного факторингу розуміють договір, за яким постачальник відступає або може відступати фактору право грошової вимоги, яке випливає з договорів купівлі-продажу товарів, укладених між постачальником та його покупцями (боржниками), крім договорів купівлі-продажу товарів, придбаних у першу чергу для їхнього особистого, сімейного або домашнього використання. Крім розширеного розуміння поняття договору факторингу, Конвенцією закріплено умови, наявність яких є обов'язковими при укладенні та виконанні цього договору. Зокрема, фактор повинен здійснити фінансування постачальника, включаючи надання позики та здійснення авансових платежів; вести облік заборгованості; пред'являти до сплати грошові вимоги; повідомляти боржників про відступлення права грошової вимоги.

Наведене визначення стало основою для закріплення визначення і ознак договору факторингу за національним законодавством.

Норми та інститути законодавства України визначають порядок відступлення права вимоги відповідно до положень гл. 47 Цивільного кодексу України. Частиною 1 ст. 512 ЦКУ відступлення права вимоги визначено як одна з підстав заміни кредитора у зобов'язанні, яка полягає у переданні кредитором своїх прав іншій особі за правочином. Відповідно до ст. 514 ЦКУ

до нового кредитора переходять права первісного кредитора у зобов'язанні в обов'язі та на умовах, що були на момент переходу цих прав, якщо інше не встановлено договором або законом.

У контексті співвідношення п. 1 ч. 1 ст. 512 ЦК України із нормами ЦК України, що стосуються окремих видів зобов'язань, необхідно відзначити, що відступлення права вимоги відбувається на підставі відповідного договору, перш за все, договору про фінансування під відступлення права грошової вимоги (факторингу), про який йдеться у ст. 1077 ЦК України. Цей договір моделюється законодавцем одним із випадків відступлення права вимоги.

При цьому визначення факторингу міститься як в ЦК України, так і в інших нормативно-правових актах. Так, у ст. 49 Закону України від 07.12.2000 р. № 2121-III «Про банки і банківську діяльність» зазначено, що факторинг – це придбання права вимоги на виконання зобов'язань у грошовій формі за поставлені товари чи надані послуги, приймаючи на себе ризик виконання таких вимог і прийом платежів. Відповідно ж до ст. 350 ГК України, факторинг – передання чи зобов'язання банку передати грошові кошти за плату в розпорядження іншої сторони, яка відступає або зобов'язується відступити банку своє право грошової вимоги до третьої сторони. За змістом аналізованої ст. 1077 ЦК України за договором факторингу одна сторона (фактор) передає або зобов'язується передати грошові кошти в розпорядження другої сторони (клієнта) за плату (у будь-який передбачений договором спосіб), а клієнт відступає або зобов'язується відступити факторові своє право грошової вимоги до третьої особи (боржника). Клієнт може відступити фактору свою грошову вимогу до боржника з метою забезпечення виконання зобов'язання клієнта перед фактором. Зобов'язання фактора за договором факторингу може передбачати надання клієнтові послуг, пов'язаних із грошовою вимогою, право якої він відступає (ч. 2 ст. 1077 ЦК України). Також пунктом 1 розпорядження Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг від 06.02.2014 р. № 352 «Про віднесення операцій з фінансовими активами до фінансових послуг та внесення змін до

розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 03 квітня 2009 року № 231» до фінансової послуги факторингу віднесено сукупність таких операцій з фінансовими активами (крім цінних паперів та похідних цінних паперів): фінансування клієнтів – суб'єктів господарювання, які уклали договір, з якого випливає право грошової вимоги; набуття відступленого права грошової вимоги, у тому числі права вимоги, яке виникне в майбутньому, до боржників за договором, на якому базується таке відступлення; отримання плати за користування грошовими коштами, наданими у розпорядження клієнта, у тому числі шляхом дисконтування суми боргу, розподілу відсотків, винагороди, якщо інший спосіб оплати не передбачено договором, на якому базується відступлення. Таким чином, вказані законодавчі та підзаконні нормативно-правові акти визначають договір факторингу й надають відносинам із договору факторингу як кваліфікованій формі відступлення права вимоги спеціальне регулювання, що включає вимоги до його суб'єктів, змісту, порядку здійснення, інших чинників.

Як кваліфікований вид відступлення права вимоги договір факторингу передбачає фінансування під відступлення права грошової вимоги (абз. 1 ч. 1 ст. 1077 ЦК України). При цьому із співвідношення ст. ст. 512 та 1077 ЦК України вбачається, що законодавцем розмежовуються правочини, предметом яких є відступлення права вимоги, а саме договір факторингу та правочини з відступлення права вимоги.

Аналіз цивільно-правового регулювання факторингу, що міститься у гл. 73 (ст.ст. 1077–1086 ЦК України), дає підстави визначити такі критерії відмежування факторингу і простого відступлення права вимоги. По-перше, ускладнення предмета договору ознакою *фінансування* первісного кредитора під відступлення його грошової вимоги до третьої особи. По-друге, *зміна структури договірних відносин*, оскільки в договорі факторингу відступлення права грошової вимоги є лише частиною договору, а не окремим договором про відступлення права вимоги. При цьому слід звернути увагу, що відносини факторингу мають більш складний характер, ніж просте відступлення права

вимоги, поєднуючись з відносинами позики, кредиту, наданням фінансових послуг. По-третє, спеціальним суб'єктним складом договору, оскільки у відповідності до ст. 1079 ЦК України, стороною в договорі факторингу виступає фінансовий агент (фактор), яким, в свою чергу, може бути лише банк або інша фінансова установа, в той час як новим кредитором у простому відступленні права вимоги може бути будь-який суб'єкт. Відповідно до вимог ч. 3 ст. 1079 ЦК України фактором може бути банк або інша фінансова установа, яка відповідно до закону має право здійснювати факторингові операції (ч. 3 ст. 1079 в редакції Закону України № 2510-VI від 09.09.2010 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо факторингу», що набув чинності 12.10.2010 р., тобто був чинним станом на 2015 рік).

Водночас, розмежування договору факторингу і правочинів з відступлення права вимоги (цесії) здійснено у практиці Верховного Суду, що відображено у постанові ВП ВС від 11.09.2018 р. у справі № 909/968/16. Такими критеріями розмежування визначено спеціальний суб'єктний склад, предмет, мета договору, його оплатний характер. При цьому віднесення конкретного договору, укладеного між сторонами, до факторингу здійснюється на підставі аналізу комплексу притаманних йому ознак, а не тільки на підставі його назви, визначеної сторонами. Так, якщо оспорюваний договір за своєю юридичною природою (незважаючи на його назву як договір про відступлення права вимоги) є договором факторингу, то сама по собі назва договору про відступлення права вимоги не змінює його правової природи (п. 73 постанові ВП ВС від 11.09.2018 р. у справі № 909/968/16) і відповідного правового регулювання.

Таким чином, при наданні відповіді на питання № 1 про суттєві відмінності договору факторингу та інших видів правочинів з відступлення права вимоги, слід вказати такі відмінні риси:

✓ *специфічний суб'єктний склад* — суб'єктний склад договору факторингу чітко визначено законом, з окресленням у тому ж законі і їхнього правового статусу;

✓ *предмет* (ним може бути лише право грошової вимоги (такої, строк платежу за якою настав, а також майбутньої грошової вимоги). Відповідно, договір факторингу відрізняє більш складний предмет, порівняно з договором відступлення права вимоги. За властивостями предметної ознаки такі договори відрізняються з огляду на те, що предметом договору факторингу може бути лише право грошової вимоги, тоді як предметом відступлення права вимоги (цесії) є право не лише грошової, а й іншої майнової (негрошової) вимоги (товари, послуги, роботи).

✓ *мета* укладення такого договору — отримання клієнтом *фінансування* за рахунок відступлення права вимоги до боржника. Наявність цієї ознаки дозволяє стверджувати, що за договором факторингу, фактор не просто купує відповідну грошову вимогу (як відбувається при купівлі-продажу майнового права), а фінансує діяльність клієнта, набуваючи при цьому можливість одержати від нього всю або частину грошової заборгованості останнього за різними договорами;

✓ *оплатність* — за договором факторингу відступлення права вимоги може відбуватися виключно за плату, але сама грошова вимога, передана клієнтом фактору, не може розглядатись як плата за надану останнім фінансову послугу.

✓ *визначення ціни* — визначається розміром винагороди фактора за надання клієнтові відповідної послуги, і цей розмір може встановлюватись 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 тощо;

✓ *форма* — вимоги до форми договору визначені у ст. 6 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг».

Необхідно додати, що завдяки специфічній правовій природі факторингу можуть бути визначені й інші відмінні ознаки. Скорочення

кількості відмінних ознак цих правових конструкцій вважаю недоречним і таким, що зашкодить їх функціонуванню і застосуванню у судовій практиці.

Так, відступлення права вимоги як процес передання зобов'язальних прав іншій особі за правочином, за умови дотримання обов'язкових приписів щодо укладення такого договору несе характер самостійного зобов'язання, натомість для договору факторингу відступлення права вимоги виступає частиною його правової конструкції, яка сама по собі не вичерпується суто факторинговими правовідносинами. Відмінність факторингу і відступлення права вимоги також проводиться за ознакою наявності відокремленого правового регулювання. Так, регламентація відносин факторингу здійснюється як гл. 73 ЦК України, так і ст. 350 ГК України, тобто на законодавчому рівні договір факторингу виокремлено в категорію самостійного типу договірних зобов'язання, у той час, як регулювання відносин з відступлення права вимоги (цесії) закріплене виключно в загальних положеннях про зобов'язання ЦК України (розділ 1 книги 5 ЦК), що свідчить про її універсальний та похідний характер. Також факторингу як договірній конструкції притаманна ознака комплексності, що знаходить свій прояв у тому, що зобов'язання фактора за цим договором можуть передбачати надання клієнту послуг, пов'язаних тією чи іншою мірою із грошовою вимогою, право якої він відступає, що впливає зі змісту ч. 2 ст. 1077 ЦК України. До таких послуг практика здійснення факторингових операцій відносить ведення обліку грошової заборгованості, інформаційно-консультативні, маркетингові та інші супутні послуги, надання яких не притаманне договору з відступлення права вимоги (цесії), за яким зазвичай передбачається лише передання прав вимоги іншій особі за договором.

Відповідно, моделюючи свої відносини з відступлення права вимоги, сторони не можуть вільно замінювати будь-який правочин з відступлення факторингом і навпаки, а підміна однієї договірної конструкції іншою може призвести до нівелювання наведених відмінних рис відступлення права вимоги і факторингу і як наслідок, недійсність відповідного договору.

Так, порушення вимог до форми, змісту, суб'єктного складу договору факторингу відповідно до ст. 203 ЦК України зумовлює його недійсність.

При цьому посилання на те, що цей правочин нібито не порушує прав та інтересів боржника як на підставу відмови у задоволенні позову про відмову у визнання недійсним відступлення права вимоги вважаємо штучним відгородженням суду від вирішення питання по суті. Не може бути повністю проігноровано того факту, що зміна кредитора з одного на іншого, з однієї особи на іншу не є повністю байдужою для боржника. Порушення його прав та інтересів може зачіпатися через наявність і можливість зарахування зустрічних вимог (у первісного кредитора вони були, а у нового припинилися або ж відсутні), черговість виконання грошових зобов'язань, вплив позовної давності, впливовість і економічний стан нового кредитора порівняно з іншим (його можливість «задіяти» більш дієві механізми впливу, а почасти і тиску на боржника), перебування кредитора у процедурі банкрутства, його реєстрація на окупованій території тощо. Ці та інші обставини можуть зумовити порушення прав та інтересів боржника, тому йому далеко не байдуже кому виконувати грошове зобов'язання.

Аналогічні правові висновки, з посиланням на наведену постанову ВП ВС від 11.09.2018 містяться у постановках Верховного Суду, від 16.10.2018 у справі № 923/151/17, від 16.04.2019 у справі № 916/144/17, від 17.01.2020 у справі 916/2286/16.

Крім того, відповідно до правової позиції, сформульованої у постанові Верховного Суду України від 05.07.2017 у справі № 752/8842/14-ц, постанові Верховного Суду від 16.10.2018 у справі № 914/2567/17 відступлення права вимоги може здійснюватися тільки відносно дійсної вимоги, що існувала на момент переходу цих прав. В справах про визнання недійсним договорів про відступлення права вимоги судам необхідно з'ясувати обсяг та зміст прав, які переходять до нового кредитора та чи існують ці права на момент переходу.

Щодо суб'єктного складу договору факторингу, то він охоплює три сторони: клієнта, яким може бути фізична чи юридична особа, яка є суб'єктом

підприємницької діяльності (ч. 2 ст. 1079 ЦК України), фактора, яким може бути банк або інша банківська установа, яка відповідно до закону має право здійснювати факторингові операції (ч. 3 ст. 1079 ЦК України) та боржника, тобто набувача послуг чи товарів за первинним договором. При цьому, відповідно до ст. 350 ГК України, у сукупності із п. 1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», фактором може бути лише фінансова установа, до яких віднесені 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. При цьому 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. Отже, фактор для надання фінансової послуги, яким є факторинг, повинен отримати ліцензію та бути включеним до Державного реєстру фінансових установ (пункти 54, 55 постанови ВП ВС від 11.09.2018 р. у справі № 909/968/16).

На необхідності дотримання вимог щодо спеціального суб'єктного складу договору факторингу Велика Палата Верховного Суду наголосила і в інших постановках з аналогічних обставин. Так, при наступному відступленні права грошової вимоги норми підлягають застосуванню положення гл. 73 ЦК, оскільки наступне відступлення права грошової вимоги має здійснюватися шляхом укладення саме договору факторингу з відповідним суб'єктом складом його сторін (ст. 1079 ЦК України), а не шляхом укладення договору про відступлення права вимоги з фізичною особою. З укладенням оспорюваного договору про відступлення права вимоги, відбувається заміна кредитодавця, який є фінансовою установою, що має право на здійснення операцій з надання фінансових послуг, на іншу особу, яка не може надавати

фінансові послуги згідно з наведеними нормами права. Фактично сторони спірних договорів уклали ряд угод, завдяки яким здійснили перехід права на вимогу іпотечного майна від банку до фізичної особи. При цьому, оскільки договір факторингу не може бути укладений між банком та фізичною особою, задіяли спосіб переходу формально начебто правильний, проте за змістом такий, що лише приховав дійсні наміри сторін (пункти 48-50 постанови ВП ВС від 10.11.2020 у справі № 638/22396/14-ц).

У випадку укладання договору факторингу з передання права вимоги у кредитному договорі відбувається заміна кредитодавця – банку, який є фінансовою установою, що має право на здійснення операцій з надання фінансових послуг, на іншу фінансову установу.

Тому при відповіді на питання № 2 слід зазначити, що договір факторингу, який спрямований на передання права вимоги за кредитним договором, передбачає таке передання від однієї фінансової установи (кредитодавця) до іншої фінансової установи.

Зважаючи на правову природу договору факторингу, слід враховувати вплив на визначення і формування правових конструкцій при подальшому русі зобов'язальних прав вимоги. Оскільки передання зобов'язального права вимоги, що впливає з кредитного договору, за законодавством України кваліфікується як фінансова послуга, то істотне значення повинно мати виконання сукупності наступних вимог:

(1) таке передання банком (іншою фінансовою установою) права вимоги, що впливає з кредитного договору, повинно здійснюватися лише банком, іншій фінансовій установі, що внесені до Державного реєстру фінансових установ;

(2) при дотриманні вимог попереднього пункту передання права вимоги, що впливає з кредитного договору, здійснюється виключно на підставі договору факторингу.

Відповідно, відчуження права вимоги, що випливає з кредитного договору, здійснюється тільки банку, іншій фінансовій установі виключно на підставі договору факторингу.

У випадку, якщо між сторонами укладено договір, який кваліфікується виходячи із наведених ознак, як договір факторингу, незалежно від того, як його поійменовано сторонами, але його суб'єктний склад не відповідає встановленим вимогам, зокрема фактор (набувач права грошової вимоги) не має на момент укладання договору відповідної ліцензії і не включений до Державного реєстру фінансових установ України, то постає питання про правові наслідки такого договору між цими особами.

Правові наслідки укладання юридичною особою правочину, якого вона не мала права вчиняти, визначені ч. 1 ст. 227 ЦК України, відповідно до приписів якої правочин юридичної особи, вчинений нею без відповідного дозволу (ліцензії), може бути визнаний судом недійсним.

З огляду на викладене, такий договір кваліфікується як оспорюваний, тобто такий, що визнається недійсним судом.

За висновками Верховного Суду, оскільки оспорюваний правочин суперечить наведеним приписам цивільного законодавства України щодо суб'єктного складу договору факторингу, то він підлягає визнанню недійсним відповідно до ч. 1 ст. 215 Цивільного кодексу України (п. 75, 76 постанови ВП ВС від 11.09.2018 р. у справі № 909/968/16). Зазначена правова позиція була послідовно підтримана у практиці Верховного Суду. Так, у постанові Верховного Суду у складі суддів об'єднаної палати Касаційного господарського суду від 17.01.2020 у справі № 916/2286/16 із посиланням на вказану постанову ВП ВС вказується, що правочин, якому не притаманні перелічені ознаки, є не договором факторингу, а правочином з відступлення права вимоги. Порушення вимог до форми, змісту, суб'єктного складу договору факторингу відповідно до ст. 203 Цивільного кодексу України зумовлює його недійсність. Водночас, це правило застосовується з урахуванням презумпції правомірності правочину, оскільки відповідно до ст. 204 ЦК України правочин

є правомірним, якщо його недійсність прямо не встановлена законом або якщо він не визнаний судом недійсним (пункти 10.14, 10.15 постанови Верховного Суду у складі суддів Об'єднаної палати Касаційного господарського суду від 17.01.2020 у справі № 916/2286/16).

ІІІ. ЗАГАЛЬНІ ВИСНОВКИ ІЗ ПОСТАВЛЕНИХ ПИТАНЬ

ПИТАННЯ № 1

Суттєвими відмінностями між договором факторингу та іншими видами правочинів з відступлення права вимоги є: специфічний суб'єктний склад договору факторингу; предмет (за договором факторингу ним може бути лише право грошової вимоги (такої, строк платежу за якою настав, а також майбутньої грошової вимоги), з ускладненням предмета договору ознакою фінансування первісного кредитора під відступлення його грошової вимоги до третьої особи і зміною структури договірних відносин; мета укладення такого договору (отримання клієнтом фінансування (коштів) за рахунок відступлення права вимоги до боржника); оплатність (за договором факторингу відступлення права вимоги може відбуватися виключно за плату, але сама грошова вимога, передана клієнтом фактору, не може розглядатись як плата за надану останнім фінансову послугу); порядок визначення ціни (визначається розміром винагороди фактора за надання клієнтові відповідної послуги, і цей розмір може встановлюватись 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 тощо); форма (вимоги до форми договору визначені ст. 6 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»).

ПИТАННЯ № 2

Договір факторингу, який спрямований на передання права вимоги за кредитним договором, передбачає таке передання від однієї фінансової установи (кредитодавця) до іншої фінансової установи.

Зважаючи на те, що відчуження зобов'язального права вимоги, що впливає з кредитного договору, відноситься до фінансових послуг, то відчуження такого права банком (іншою фінансовою установою) здійснюється тільки банку, іншій фінансовій установі виключно на підставі договору факторингу.

ПИТАННЯ № 3

У випадку, якщо між сторонами укладено договір, який кваліфікується як договір факторингу, незалежно від того, як його поймає сторонами, але його суб'єктний склад не відповідає встановленим вимогам, зокрема фактор (набувач права грошової вимоги) не має на момент укладання договору відповідної ліцензії і не включений до Державного реєстру фінансових установ України, то такий договір кваліфікується як оспорюваний, тобто такий, що визнається недійсним судом. Оскільки оспорюваний правочин суперечить приписам цивільного законодавства України щодо суб'єктного складу договору факторингу, то він підлягає визнанню недійсним відповідно до ч. 1 ст. 215 Цивільного кодексу України.