

УДК 347.44(477+4)

DOI <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2020.12.09>

ДОГОВІР ФАКТОРИНГУ: УКРАЇНСЬКІ РЕАЛІЇ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Обривкіна Оксана Миколаївна,
кандидат педагогічних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права
та процесу
(Навчально-науковий інститут права
Університету державної фіскальної
служби України, м. Ірпінь, Київська
область, Україна)

Браславець Ірина Вікторівна,
здобувач вищої освіти
(Навчально-науковий інститут права
Університету державної фіскальної
служби України, м. Ірпінь, Київська
область, Україна)

У статті висвітлено теоретичні засади договору факторингу, використання його як фінансового інструменту на ринку банківських послуг як на вітчизняному, так і на міжнародному рівнях. Досліджено зарубіжний досвід використання факторингових послуг. Проаналізовано перспективи розвитку факторингу з урахуванням особливостей економіки України; розроблено пропозиції щодо вдосконалення механізму регулювання розвитку факторингових послуг в Україні.

Описано характер і зміст договору факторингу як у національному, так і в зарубіжному вимірі. У статті також аналізується специфіка вимоги, повноважень сторін, змісту та предмету договору. Здійснений порівняльно-правовий аналіз специфічних особливостей договору факторингу та цесії, які є схожими за змістом, визначені їх якісні та кількісні відмінності.

Визначені основні ознаки, які вирізняють договір факторингу від інших подібних: диспозитивний характер виникнення правовідносин, спеціальні вимоги щодо сторін договору (фактору); предмет зобов'язання (суто грошові вимоги); договір може мати місце і за наявності домовленості між клієнтом та боржником про заборону відступлення права вимоги або його обмеження, але при цьому клієнт не звільняється від обов'язку перед боржником щодо виконання тієї заборони. Сферою застосування факторингу здебільшого є коло підприємницьких відносин, а спрямовується він на усунення недостатності оборотних коштів. Договір факторингу також має і окремі риси кредитного договору.

У статті йдеться також про застосування глобальної цесії за договором міжнародного факторингу. В основу договору міжнародного факторингу покладено «глобальну цесію», що передбачає можливість уступки факторові прав грошових вимог, які виникають у його комерційній практиці, в тому числі і гіпотетичної дебіторської заборгованості. Диспозитивність сторін у виборі функцій фактора за договором міжнародного факторингу забезпечує варіативність факторингових операцій у комерційній практиці.

Висвітлюється можливість проведення факторингових операцій, за якими фактором надаються посередницькі послуги. Досліджено співвідношення послуг, які надаються фактором із уступкою права грошової вимоги під час проведення міжнародних факторингових операцій.

Мета і цілі статті. Метою написання статті є проведення аналізу чинного законодавства та доктринальних підходів у визначенні договору факторингу, його правової природи та видів, а також дослідження міжнародного договору факторингу та виявлення проблем, які з цього випливають.

Ключові слова: факторинг, договір факторингу, зобов'язання, цесія, ринок факторингових послуг, міжнародний факторинг, фактор, боржник, ризик, послуга, клієнт, заборгованість, посередницькі функції, вимога.

FACTORING AGREEMENT UKRAINIAN REALITIES AND FOREIGN EXPERIENCE

Obryvkina Oksana Mykolayivna,
Candidate of Pedagogical Sciences,
Associate Professor,
Associate Professor at the Department
of Civil Law and Procedure
(Educational and Scientific Institute
of Law of the University of State Fiscal
Service of Ukraine, Irpin, Kyiv region,
Ukraine)

Braslavets Iryna Viktorivna,
Graduate
(Educational and Scientific Institute
of Law of the University of State Fiscal
Service of Ukraine, Irpin, Kyiv region,
Ukraine)

This article highlights the theoretical foundations of the factoring agreement, its use as a financial instrument in the market of banking services both domestically and internationally. Foreign experience in the use of factoring services is studied. Prospects for the development of factoring are analyzed taking into account the peculiarities of the economy of Ukraine; proposals for improving the mechanism for regulating the development of factoring services in Ukraine have been developed.

The nature and content of the factoring agreement in both national and foreign dimensions are described. The article also analyzes the specifics of the requirements, powers of the parties, the content and subject of the contract. A comparative legal analysis of the specific features of the factoring agreement and cession, which are relatively similar in content and identified qualitative and quantitative differences.

The main features that distinguish the factoring agreement from other similar ones are identified, such as: dispositive nature of the legal relationship, special requirements for the parties to the agreement (factor); the subject of the obligation (purely monetary claims); the contract may also take place if there is an agreement between the client and the debtor on the prohibition of assignment of the right of claim or its restriction, but the client is not released from the obligation to the debtor to comply with that prohibition. The scope of factoring is usually the range of business relations, as well as the focus on eliminating the lack of working capital, the factoring agreement also has some features of the loan agreement.

The article also deals with the application of the global cession under the international factoring agreement. The basis of the international factoring agreement is a "global cession", which provides for the possibility of assigning to the factor the rights of monetary claims arising in its commercial practice, including – hypothetical receivables. Under an international factoring agreement, the factor may provide any of these services in different proportions. Dispositiveness of the parties in the choice of factor functions under the international factoring agreement provides variability of factoring operations in commercial practice

The possibility of conducting factoring operations, according to which factor intermediary services are provided, is highlighted. The correlation of services provided by the factor with the assignment of the right of monetary claim during international factoring operations is investigated

The purpose and objectives of the article. The main purpose of writing this article is to analyze the current legislation and doctrinal approaches to certain factoring agreements, its legal nature and types, as well as to study the international factoring agreement and identify the problems arising from it.

Key words: factoring, factoring agreement, obligations, cession, factoring services market, international factoring, factor, debtor, risk, service, client, debt, intermediary functions requirement.

Постановка проблеми у загальному вигляді. Договір факторингу у правовій системі України вважається одним із відносно нових, тому і механізм застосування ще здебільшого застосовується у цивільно-правових відносинах, хоча його основна мета спрямована на поліпшення фінансового становища підприємств. Оскільки нині бізнес потерпає від наслідків економічної кризи, варто розглянути правову доктрину, зміст, основи національного та міжнародного факторингу для поліпшення економічного становища.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Факторингу присвячено низку наукових праць. Серед зарубіжних науковців варто виділити праці Б. Гапа, У. Томаса, М. Формана, Дж. Гілберта, Ф. Селінджера. Серед вітчизняних авторів Ю. Попов порівнює законодавство України з регулювання факторингових операцій зі світовим досвідом, Л. Новоселова розглядає сутність договору факторингу, його переваги та недоліки, А. Жалинська та А. Токунова розглядають проблеми та перспективи розвитку договору факторингу в Україні. Однак деякі питання залишаються не розкритими до кінця, тому потребують подальшого вивчення.

Виклад основного матеріалу дослідження. Поняття договору факторингу визначено у Цивільному кодексі, «за яким 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)» [1].

У практиці факторинг тривалий час (до кінця 90-х років ХХ ст.) використовувався здебільшого як договір цесії. Це пов'язано з тим, що відступалася лише прострочена дебіторська заборгованість. Факторингове обслуговування раніше носило характер угод без надання комплексу страхових, інформаційних, облікових, консалтингових та інших послуг, що відповідало тогочасним уявленням світових стандартів вчинення факторингових операцій.

В сучасних умовах договір факторингу часто порівнюють із цесією, однак він має низку істотних відмінностей. Варто виділити особливості договору факторингу:

- 1) диспозитивний характер правовідносин;
- 2) предмет зобов'язання (грошова вимога);

- 3) послуга надається фактором за плату;
- 4) фактор передає у розпорядження другої сторони грошові кошти.

Відповідно до цивільного законодавства «участь у відносинах факторингу беруть три сторони. Перша сторона – клієнт, який є первісним кредитором для боржника, тобто він є постачальником послуг за базовим або ж генеральним договором. Клієнтом можуть бути лише фізичні або юридичні особи підприємницької діяльності. Інша сторона – фактор, який є другим кредитором для боржника. Він надає грошові кошти у розпорядження клієнта за стягнення відповідної плати та надає інші додаткові послуги в межах договору факторингу. Фактором може виступати тільки банк або фінансова установа, якій надано законом право на здійснення таких послуг. Третя сторона – боржник, так званий дебітор, який є покупцем або ж замовником за первісним договором. Відповідно до судової практики, якщо договір уклала особа (фактор), яка не є фінансовою установою, то такий договір визнається недійним» [2].

Здебільшого договір факторингу застосовується у підприємницьких відносинах і через свою спрямованість на усунення недостатніх коштів має і окремі риси кредитного договору. За його допомогою регулюються цивільно-правові відносини з приводу представлення фінансової послуги, яка надається переважно комерційними банками і складається з сукупності банківських операцій у вигляді багаторазових угод, які в сукупності становлять своєрідну кредитну лінію [3, с. 6].

В юридичній науці вирізняють різні види договору факторингу залежно від критеріїв. Так, залежно від взаємодії у відносинах між клієнтом і фактором виділяють факторинг із правом регресу та без права регресу. У разі факторингу із регресом, фактор, який не отримав грошей від боржника, має право через певний строк вимагати кошти у клієнта та сплати комісії за користування фінансовими ресурсами. У такому випадку фактор бере на себе ризик щодо невчасної сплати, але кредитний ризик несе клієнт. Факторинг без регресу передбачає, що ризик несплати боргів клієнта повністю переходить до фактора [4].

Т.А. Говорушко «за критерієм умови про право регресу фактора до клієнта виділяє окремий вид факторингу із частковим регресом, сутність якого полягає у тому, що ризик порушення боржником відступленого зобов'язання з оплати відвантажених товарів або наданих послуг поділяється між фактором і клієнтом» [5, с. 35].

Нормативна база міжнародного факторингу закріплена у Конвенції УНІД-РУА «Про міжнародний факторинг» (далі – Конвенція), підписаній у місті Оттава 1988 року [6]. Конвенція була прийнята у зв'язку з відсутністю спеціальних норм факторингу у національному законодавстві держав, а також через відмінність застосування, в результаті чого відбувалася колізія.

Відповідно до статті 1 Конвенції «під договором міжнародного факторингу розуміють договір, за яким постачальник відступає право грошової вимоги, яке випливає з договорів купівлі-продажу товарів, укладених між постачальником і його покупцями (боржниками), крім договорів купівлі-продажу товарів, придбаних насамперед для їхнього особистого, сімейного або домашнього використання. Фактор же має виконувати принаймні дві з таких функцій: фінансування постачальника, включаючи надання позики та здійснення авансових платежів; ведення обліку (головної бухгалтерської книги) щодо дебіторської заборгованості; пред'явлення до сплати грошових вимог; захист від несплат боржників. Крім того, боржники повинні бути повідомлені про відступлення права грошової вимоги» [6].

А.А. Приходько стверджує, що «договір міжнародного факторингу містить ознаки договору уступки права грошової вимоги та агентського договору – договору поруки і договору позики (кредиту). Крім того, здебільшого договір міжнародного факто-

рингу містить ознаки договору оплатного надання послуг (підряду). На думку науковця, подібна особливість договору міжнародного факторингу зумовлена існуванням відкритого та закритого видів факторингу, які є близькими з економічної точки зору, проте відмінними за своєю правовою природою» [7, с. 58].

Іспанська правова система наділяє фактора за відповідною угодою адміністративною функцією, яка передбачає сплату грошових вимог чи бухгалтерського обліку клієнта [8]. Договір міжнародного факторингу не передбачає передачу права вимоги фактору. Уступка права вимоги за договором має скоріше технічний характер, а договір факторингу переходить у договір комісії. Істотною умовою змісту договору міжнародного факторингу є саме уступка грошової вимоги.

Міжнародний факторинг має притаманні ознаки міжнародної цесії. Але є певні відмінності, наприклад, відповідно до договору факторингу фактор може набути вимог, які є зараз, так і тих, які будуть у майбутньому. Сторонами факторингу завжди виступає спеціалізована фінансова установа та постачальник. Відступлення права вимоги здебільшого здійснюється незалежно від наявності заборони на уступку права грошової вимоги. Відповідно до статті 6 Конвенції «уступка права грошової вимоги є дійсною, незважаючи на будь-яку угоду між постачальником і боржником, яка забороняє таке відступлення» [6]. За умовами договору міжнародного факторингу обмежується переуступка права грошової вимоги, якщо умовами договору факторингу проведення подальшої уступки права грошової вимоги забороняється.

В основі договору міжнародного факторингу лежить «глобальна цесія», що передбачає уступку всього обсягу дебіторської заборгованості постачальника (клієнта) до боржника [9, с. 147]. Саме тому загальний обсяг прав грошової вимоги не можливо точно визначити в момент укладення угоди. Фактор не може набути необмеженого обсягу заборгованості, а може надавати посередницькі функції щодо грошової вимоги. Фактор відповідно до договору виконує свої функції як довірчий постачальника.

Обсяг прав грошових вимог, що передаватиметься факторові, визначатиметься вартістю послуг, які надаються фактором за договором факторингу. В подібних випадках фактором встановлюється ліміт, в межах якого фактор бере на себе функцію оплати прав грошових вимог і зменшення фінансових ризиків у зв'язку з набуттям прав грошових вимог [10, с. 92].

Виконання фактором посередницьких функцій набуває особливої актуальності під час проведення операцій *old style factoring*. Крім надання фактором функції страхування ризику неплатежів, фактор бере на себе функцію інкасації платежів, бухгалтерського обліку рахунків постачальника з приводу уступленої дебіторської заборгованості. Набуваючи права грошових вимог до боржників, фактор особисто зацікавлений у контролі над операціями клієнта, в тому числі і шляхом проведення бухгалтерського обліку клієнта [11, с. 43].

Висновки. Отже, договір факторингу є відносно новим у правовій системі України, тому механізм його застосування не досить часто застосовується у правовідносинах. Він передбачає право передачі грошової вимоги за відповідну плату та має низку особливостей, які відрізняють його від інших схожих договорів: характеризується диспозитивним характером, предметом зобов'язання є грошова вимога, послуга надається фактором за плату, фактор передає у розпорядження другої сторони грошові кошти. Існує два види цього договору: 1) із регресом, відповідно до якого фактор, який не отримав грошей від боржника, має право вимагати кошти та комісію за їх користування у клієнта; 2) факторинг без регресу, який передбачає, що ризик несплати боржників клієнта повністю переходить до фактора.

Виникнення механізму регулювання міжнародного факторингу пов'язано із відсутністю спеціальних норм факторингу у національному законодавстві держав, а також через відмінність застосування, в результаті чого відбувалася колізія. Нормативна база міжнародного факторингу закріплена у конвенції УНІДРУА «Про міжнародний факторинг». В основу змісту договору міжнародного факторингу покладено «глобальну цесію», що передбачає уступку всього обсягу дебіторської заборгованості постачальника (клієнта) до боржника.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. *Законодавство України*: база даних. / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 09.05.2020).
2. Постанова ВГСУ від 04.04.2017 у справі № 906/155/16. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SD061033.html (дата звернення: 09.05.2020).
3. Чапічадзе Я.О. Договір факторингу : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ун-т внутр. справ. Харків, 2000. 17 с.
4. Цивільне право : підручник: у 2 т. / В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, Т.І. Бегова та ін.; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Право, 2011. Т. 1. 656 с.
5. Говорушко Т.А. Факторинг як форма рефінансування дебіторської заборгованості / ред. Т.А. Говорушко, І.П. Ситник, К.М. Степаненко: Облік і фінанси, 2012. № 4. С. 35–40.
6. Про міжнародний факторинг : Конвенція УНІДРУА № 995_210 від 28 травня 1988 року. *Законодавство України*: база даних. / *Верховна Рада України*. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_210 (дата звернення: 09.05.2020).
7. Приходько А.А. Договір міжнародного факторинга в міжнародному частинному праві : автореф. на соискание научной степени канд. юрид. наук: 12.00.03 / М., 2005. 234 с.
8. Osma A. "Spain is different" or is not?: A comparative review of the legal regulation in Spain and in The 1988 UNIDROIT convention of international factoring: *International Trade Law Journal*. Volume 18, Number 2, Summer 2010. P. 3–21. URL: http://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&ved=0CCoQFjAC&url=http%3A%2F%2Fwww.perezllorca.com%2Fes%2FactualidadPublicaciones%2FArticuloJuridico%2FDocuments%2FSpainisdifferentAOJ.pdf&ei=12huVJWcNOTiywP4woCQAw&usg=AFQjCNEvOyK0Er_tFBjlf_BXKQCfGgDVZA&bvm=bv.80185997,d.ZWU.
9. Новоселова Л.А. Сделки: уступки права (требования) в коммерческой практике. Статут, 2003. С. 494.
10. Жалинская А.А. Правовое регулирование факторинга в ФРГ. *Государство и право*, 1999. № 11. С. 90–94.
11. Токунова А.В. Окремі питання щодо послуг, які надаються за договором факторингу. *Право України*, 2012. № 6. С. 296–301.