



Факторинг или уступка права требования?

На сегодняшний день в хозяйственном обороте Украины факторинг является уникальным финансовым инструментом, который может эффективно решать большое количество задач и проблем, стоящих перед предприятием, в том числе экономические, финансовые и маркетинговые.

Национальная нормативно-правовая база, регулирующая институт факторинга, включает соответствующие разделы Гражданского кодекса Украины (далее – ГКУ), Хозяйственного кодекса Украины, Закона Украины «О банках и банковской деятельности», Закона Украины «О финансовых услугах и государственном регулировании рынка финансовых услуг».

Однако недостаточная четкость и неполнота правового регулирования договора финансирования под уступку денежного требования порождают многочисленные проблемы в определении правовой природы договора факторинга, его юридической квалификации и сферы применения.

Следствием этого зачастую является отождествление двух различных гражданско-правовых институтов: института факторинга и уступки права требования, что в результате приводит к судебным спорам между субъектами хозяйствования.

Так, например, *ОАО «Научно-исследовательский институт» предъявило в хозяйственный суд Одесской области иск к ЗАО АПИБ в лице филиала «О» о признании недействительным заключенной ответчиками сделки об уступке права требования. В обоснование исковых требований относительно недействительности сделки об уступке права требования Институт ссылался на то, что указанная сделка фактически является договором факторинга и заключена со стороны Общества, которое не имело статуса финансового учреждения, с нарушением требований Гражданского кодекса Украины. Суд первой, апелляционной и кассационной инстанций исковые требования удовлетворил.*

Верховный Суд Украины постановлением от 10.07.07 г. (постановление Судебной палаты по хозяйственным делам ВСУ от 10.07.07 г. по делу № 26/347-06-6531) отменил постановление Высшего хозяйственного суда Украины, постановление Одесского апелляционного хозяйственного суда и решение хозяйственного суда Одесской области, дело направил на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Основанием для отмены указанных судебных решений послужило то, что суды первой, апелляционной и кассационной инстанций с достаточной полнотой не проанализировали условия сделки об уступке права требования и без надлежащего правового обоснования определили правовое содержание указанной сделки как договор факторинга.

Итак, для более четкого разграничения понятий факторинга и уступки права требования рассмотрим их **правовые особенности**.

Согласно ст. 1077 ГКУ **по договору факторинга** (финансирование под уступку права денежного требования) одна сторона (фактор) передает или обязуется передать денежные средства в распоряжение другой стороны (клиента) за плату (любым предусмотренным договором способом), а клиент уступает или обязуется уступить фактору свое право денежного требования к третьему лицу (должнику).

Статьей 512 того же Кодекса **уступка права требования** определена как один из способов замены кредитора в обязательстве.

Под обязательством понимается правоотношение, в котором одна сторона (должник) обязана совершить в пользу другой стороны (кредитора) определенное действие (передать имущество, выполнить работу, предоставить услугу, уплатить деньги и пр.) или воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности. Таким образом, уступка права требования заключается в том, что кредитор уступает свое право требовать исполнения обязательства иному лицу – новому кредитору. А новый кредитор приобретает право требовать от должника исполнения обязательства.

При уступке права требования новому кредитору может быть передано право требования как денежного обязательства, так и обязательства по выполнению работ, оказанию услуг, передачи имущества либо обязательства воздержаться от совершения каких-либо действий.

Договор факторинга же предполагает возможность уступки только права денежного требования.

Предметом договора факторинга может быть право денежного требования, срок платежа по которому наступил (существующее требование), а также право требования, которое возникнет в будущем (будущее требование), что предусмотрено ст. 1078 ГКУ.

При заключении сделки об уступке права требования (например, купля-продажа права требования) покупателем приобретает только реально существующее право требования. Так, положениями ст. 514 ГКУ предусмотрено, что к новому кредитору переходят права первичного кредитора в обязательстве в объеме и на условиях, которые существовали на момент перехода этих прав, если иное не предусмотрено договором или законом.

Отмеченный признак денежного требования, уступаемого по договору факторинга, **отличает** уступку, совершаемую в рамках указанного договора, от уступки права требования, регулируемой общими положениями обязательственного права.



Что касается **формы**, в которой должен быть заключен договор факторинга, то здесь необходимо исходить из требований закона о форме сделки, заключаемой между юридическими лицами, юридическими и физическими лицами. В соответствии со ст. 208 ГКУ сделки между указанными лицами заключаются в письменной форме.

Уступка права требования требует от контрагентов соблюдения письменной формы только в том случае, если сделка, на основании которой возникло обязательство, право требования, по которому передается новому кредитору, была заключена в письменной форме. Иными словами, если первоначальная сделка заключалась в письменной форме, то и сделка об уступке права требования должна быть заключена в письменной форме.

Факторинг и уступка права требования отличаются между собой и **по субъектному составу**.

Если при уступке права требования как способе замены кредитора в обязательстве стороны должны обладать достаточным объемом гражданской правоспособности, предусмотренным общими положениями гражданского законодательства, то для возможности заключения договора факторинга между контрагентами закон требует наличия **дополнительных условий**. Так, нормами ст. 1079 ГКУ предусмотрено, что сторонами в договоре факторинга являются фактор и клиент. **При этом клиентом может быть физическое или юридическое лицо, являющееся субъектом предпринимательской деятельности**. Фактором может быть банк или другое финансовое учреждение, которое согласно закону имеет право осуществлять финансовые операции.

Что касается **порядка замены кредитора в обязательстве**, то здесь необходимо отметить следующее. По общему правилу замена кредитора в обязательстве, т.е. уступка права требования, осуществляется без согласия должника, если иное не предусмотрено договором или законом (ст. 516 ГКУ).

Исходя из этого, можно сделать вывод, что между первоначальным кредитором и должником может существовать договоренность о необходимости получения согласия должника на замену кредитора. Нарушение такой договоренности может являться основанием для признания сделки об уступке права требования недействительной.

Договор факторинга будет считаться действительным независимо от наличия договоренности между клиентом и должником о запрете уступки права денежного требования или его ограничения.

При этом клиент (первоначальный кредитор) не освобождается от обязательств или ответственности перед должником в связи с нарушением им условия

о запрете или ограничении уступки права денежного требования.

Таким образом, нарушение договоренности о запрете уступки права денежного требования при замене кредитора в обязательстве и заключении договора факторинга **имеет различные правовые последствия для клиента** (первоначального кредитора).

Кроме того, договор факторинга по своей природе является договором комплексным, включающим в себя элементы различных видов обязательств. В договоре факторинга уступка клиентом денежного требования может проводиться как с целью отчуждения требования фактору, так и в целях обеспечения исполнения обязательства клиента перед фактором (ст. 1077 ГКУ).

Иными словами, предметом договора финансирования под уступку денежного требования может быть:

- передача денежного требования фактору в обмен на предоставление клиенту денежных средств;

- уступка денежного требования фактору в качестве обеспечения исполнения обязательства, имеющегося у клиента перед фактором. В этом случае требование может переходить к фактору только при условии невыполнения клиентом своего основного обязательства.

Изложенные выше отличия между уступкой права требования и факторингом, закрепленные в законодательстве Украины, помогают разграничить эти два гражданско-правовых института, но не дают полного представления о природе факторинга.

Основным недостатком правового регулирования договора факторинга, не позволяющим дать четкую правовую характеристику этого договора, является то обстоятельство, что законодатель не предусмотрел в качестве одного из обязательных признаков договора финансирования под уступку денежного требования необходимость принятия на себя фактором обязанностей по предоставлению клиенту услуг, связанных с денежным требованием, право которого он уступает.

Частью 2 ст. 1077 ГКУ установлено, что обязательство фактора по договору факторинга может предусматривать предоставление клиенту услуг, связанных с денежным требованием, право которого он уступает.

Государственной комиссией по регулированию рынка финансовых услуг Украины в распоряжении от 03.04.09 г. № 231 **финансовая услуга «факторинг» определена как совокупность следующих операций с финансовыми активами:**

- 1) Финансирование клиентов - субъектов хозяйствования, заключивших договор, из которого следует право денежного требования.

Отсюда вывод, что право денежного требования у клиента (первоначальный кредитор) должно возникнуть из гражданско-правового договора с должником.

Это отличает факторинг от уступки права требования как способа замены кредитора в обязательстве,



поскольку замена кредитора в обязательстве возможна и во внедоговорных обязательствах.

2) Приобретение уступленного права денежного требования, в том числе права требования, которое возникнет в будущем к должнику - субъекту хозяйствования по договору, на котором базируется такая уступка.

3) Получение платы за использование денежных средств, предоставленных в распоряжение клиента, в том числе путем дисконтирования суммы долга, распределения процентов, вознаграждения, если иной способ оплаты не предусмотрен договором, на котором базируется уступка.

Следует отметить, что договор факторинга как гражданско-правовой институт закреплен в законодательстве Украины сравнительно недавно, с даты принятия нового ГКУ (16.01.03 г.). Недостаточная детализация законодательных норм, регулирующих отношения финансирования под уступку денежного требования, приводят к различному толкованию этих норм в правоприменительной практике.

В международном праве существует более четкое определение договора факторинга, позволяющее дать правовую квалификацию обязательствам финансирования под уступку денежного требования.

Так, согласно заключенной 28.05.88 г. в г. Оттава Конвенции УНИДРУА (Международного Института Унификации Частного Права) «О международном факторинге» (Украина присоединилась к данной Конвенции Законом Украины от 11.01.06 г. № 3302-IV «О присоединении Украины к Конвенции УНИДРУА о международном факторинге») договор факторинга – это договор, заключенный между одной стороной (поставщиком) и другой стороной (фактором), согласно которому:

(а) поставщик уступает или может уступать фактору денежное требование, следующее из договоров купли-продажи товаров, заключаемых между поставщиком и его покупателями (должниками), кроме договоров купли-продажи товаров, приобретенных в первую очередь для их личного, семейного или домашнего использования;

(b) фактор должен выполнять по крайней мере две из следующих функций:

- финансирование поставщика, включая предоставление займов и осуществление авансовых платежей;
- ведение учета (главной бухгалтерской книги) по дебиторской задолженности;

- предъявление к оплате денежных требований;

- защита от неуплат должников;

(c) должники должны быть уведомлены об уступке денежного требования.

Из изложенного видно, что наряду с передачей права требования под обещанное финансирование на фактора возлагается ряд дополнительных обязательств по обслуживанию клиента в связи с переданным им правом требования, что отличает институт факто-

ринга от института замены кредитора в обязательстве (уступки права требования).

Иными словами, если отношения, складывающиеся между контрагентами по договору финансирования под уступку денежного требования, в принципе допускают возможность возложения на фактора обязанности по оказанию финансовых услуг клиенту, связанных с переданным им правом денежного требования, то такой договор при соблюдении прочих условий **можно рассматривать как договор факторинга**.

Если же по характеру отношений сторон, следующих из договора о предоставлении денежных средств под уступку денежного требования, исключается возможность возложения на сторону, предоставляющую денежные средства, каких-либо обязанностей по оказанию контрагенту дополнительных финансовых услуг, то такой договор **не может быть квалифицирован как договор факторинга**.

Подводя итог вышеизложенному, можно сделать **следующие выводы**.

Договор финансирования под уступку денежного требования является всегда возмездным, при заключении которого фактор имеет целью получение прибыли. Предметом договора факторинга в отличие от сделки по уступке права требования, регулируемой общими положениями гражданского законодательства, может быть **только право денежного требования**. Фактором может выступать только финансовое учреждение, обладающее специальной правосубъектностью, клиентом может быть только субъект предпринимательской деятельности. Договор факторинга всегда заключается в письменной форме. Предметом договора финансирования под уступку права требования могут являться денежные требования, следующие из договорных обязательств клиента и должника, в отличие от простой замены кредитора в обязательстве при которой новому кредитору могут передаваться и требования, основанные на внедоговорных обязательствах. Кроме того, факторинг как сложный гражданско-правовой институт включает в себя возложение на фактора дополнительных обязательств по оказанию финансовых услуг клиенту либо возможность такого возложения.

Таковы основные отличия гражданско-правового института финансирования под уступку денежного требования и института замены кредитора в обязательстве. Понимание указанных отличий даст возможность сторонам в обязательстве выбрать ту правовую модель, в которой стороны заинтересованы, с учетом конкретных обстоятельств. Это также поможет избавить контрагентов от возможных судебных разбирательств, связанных с определением правовой природы заключенных договоров.

Елена КИРИЛЮК
старший юристконсульт
ЮК «КПД Консалтинг»