

- установленные Оттавской конвенцией о международном факторинге нормы и принципы составляют основу регулирующих отношения факторинга норм Гражданского кодекса Азербайджанской Республики;
- несмотря на то, что Азербайджанская Республика не является участником Оттавской конвенции о международном факторинге, при закреплении регулирующих отношения факторинга норм Гражданского кодекса учтены имеющие принципиальное значение нормы этой конвенции;
- так как стороны, как правило, состоят только из предпринимателей, коммерческих организаций и индивидуальных предпринимателей, договор факторинга должен признаваться в качестве акта владения;
- в Азербайджанской Республике договор факторинга должен широко применяться в экономико-торговой практике.

УДК 357.457 (043.2)

Андрієнко В. В., здобувач,

Міжнародний гуманітарний університет, м. Одеса, Україна

МІСЦЕ ДОГОВОРУ ФОРФЕЙТИНГУ

Досить цікавим є питання про галузеву приналежність договору форфейтингу. Якщо виходити із запропонованої В. В. Луцем класифікації, то договори з надання послуг і наближений до досліджуваного договору договір факторингу відносяться до такої групи цивільно-правових договорів, що отримали застосування у підприємницькій діяльності, а саме четвертої групи з надання послуг куди ним віднесено транспортні договори, доручення, комісію, зберігання, консигнацію, кредитний договір, факторинг, страхування підприємницьких ризиків тощо [3, с. 318]. Водночас йдеться про уступку вимоги та фінансові послуги, які є підтипом, та банківські фінансові послуги зокрема, які не проявляють всіх ознак послуг.

В її результаті у позичальника на його рахунку появляються грошові кошти, які він вправі їх витратити. Тож позичальник набуває права власності на грошові кошти. Інакше кажучи, результат такої послуги відділено від діяльності послугонадавача у виді позики, а її споживання є віддільним від неї (діяльності послугонадавача) і не співпадає з моментом надання. Тестування цього договору через ознаки послуги: невідчутність, неповоротність, відсутність матеріального результату, споживання у процесі надання, невіддільність від її носія (надавача), непостійність якості послуги, неможливість послугу зберегти, довірчий (конфіденційний) характер діяльності з надання послуг [1, с. 20], спричинену невіддільністю есклюзивність заперечують віднесення цих договорів до договорів з

надання послуг у вузькому розумінні цього терміну. Очевидно, що вони не є договорами на надання послуг у буквальному розумінні послуги, а спрямовані на передачу матеріальних цінностей, зокрема грошей у готівковій формі, у власність експортера.

Якщо це так, то виникає потреба його з договорів на надання послуг та пошуку іншої класифікаційної групи чи підгрупи чи проігнорувати очевидне і притримуватися традиційного. Перепоною на цьому шляху є формальне віднесення до фінансових послуг та міжнародне сприйняття їх у конвенції Про торгівлю послугами.

Хибність віднесення форфейтингу до договорів з надання послуг очевидна. Ми схильні взагалі до виділення окремої групи договорів – з надання фінансових послуг у широкому розумінні послуги, але як зв'язаних із характером діяльності, а не метою як основним критерієм класифікації договорів. З виділенням грошей із як об'єктів цивільного права є підстава для виділення й самостійної групи договірних зобов'язань – з їх передачі. Такий напрям є досить цікавим, особливо з появою електронних грошей, і потребує більш ґрунтовного дослідження. Водночас, навряд чи варто ламати систему договорів, яка вже склалась стала на шляху уніфікації, про що свідчать Принципи європейського контрактного права та інші конвенції у сфері договірної права. Від введення нової групи принципово нічого не зміниться в силу певного консерватизму цивільного законодавства. Все поправить практика монормативного регулювання договірних відносин де сторони можуть укласти договір, що не передбачений актами цивільного законодавства, але їм не суперечить (ст. 6 ЦК України), чи навіть укласти договір який суперечить вимогам законодавства (п. 1 ст. 203 ЦК України), але в силу презумпції правомірності такого договору та не оскарження його у судах породжує права та обов'язки (ст. 204 ЦК України)

На підставі наведеного є підстави для теоретичного положення про відносну самостійність договорів з передачі у власність грошей та цінних паперів (підтип) у групі договорів з надання послуг (тип) як фінансових послуг. Аргументи наступні: ця група віднесена до речових договорів, а гроші є особливим різновидом речей (ст. 177 ЦК), у будь якому разі ті послуги, що йменуються фінансовими пов'язані із грошима та платежами, забезпеченням є цінний папір - вексель.

Договори з надання фінансових послуг є підприємницькими: послугонадавачем за ними згідно п. 7 ч. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» є учасники ринку фінансових послуг; особи, які проводять діяльність з надання посередницьких послуг на ринках фінансових послуг; об'єднання фінансових установ, включені до реєстру саморегулівних організацій, що

ведеться органами, які здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг; споживачі фінансових послуг, а також інші учасники ринків фінансових послуг.

Такі договори відносяться до господарських і проявляють їх ознаки та категорію «підприємницькі договори». Виділені ознаки підприємницьких договорів верифікують цей договір саме як такий. Зважаючи, що ці договори є різновидом кредитування, солідаризуємося, що кредитні операції є основою комерційної діяльності банків [2, с. 334] і на їх підставі вони отримують основні свої прибутки. За договором форфейтингу банки хоча й отримують прибуток, але не такий і не таким чином як при кредитуванні.

Щодо цього договору, якщо зважати на аналогію закону, законодавець сам визначився у ч. 2 ст. 350 ГК України. Справа не у тому, якою галуззю законодавства регулюються ці відносини чи яка галузь законодавства найкращим чином і найефективніше забезпечує упорядкування правовідносин між їх учасниками, а який рівень такого регулювання (закон, підзаконний акт чи безпосередньо договір) та чи є воно ефективним для забезпечення прав та законних інтересів його сторін. За такого підходу стираються надумані суперечності і стає зрозумілим, що без врахування і використання традиційних інститутів забезпечення виконання зобов'язань не обійтись.

Час цю суперечку розсудив також із внесенням змін до ст. 11 ЦК України та поверховим регулюванням господарських договорів у ГК України, що поступається їх регулюванню в ЦК України і відсильністю норм ГК у цій частині, а також із запланованим скасуванням ГК України. Тож правове регулювання договору форфейтингу здійснюється на засадах приватного права, основу якого складає право цивільне. Звідси й природа такого договору є цивілістична – саме цивільне право найбільш повно на основі аналогії закону може забезпечити регулювання договору форфейтингу. За значенням й інституційною приналежністю він є інвестиційним.

Література

1. Жуков В. И., Юрловский Б. И. Юридическая природа «услуги» / В. И. Жуков, Б. И. Юрловский // Экспресс-анализ. – 1999. – № 5. – С. 20.
2. Карманов Є. В. Банківське право України: Навч. посібник. / Є. В. Карманов. – Х.: Консум. – 2000. – 464 с.
3. Луць В. В. Контракти у підприємницькій діяльності: навч. посібник. – 2-ге вид., перероб. і допов. / В. В. Луць. – К.: Юрінком Інтер. – 2008. – 576 с.