

Лекція

Договір факторингу

ДОГОВІР ФАКТОРИНГУ

§ 1. Поняття та загальна характеристика договору факторингу

Розвиток ринкових відносин передбачає значне прискорення товарного та грошового обігу. З метою збільшення обсягу реалізації товарів (робіт, послуг) суб'єкти підприємництва вимушені надавати своїм покупцям (замовникам) пільгові умови виконання укладених договорів, зокрема придбання товарів (робіт, послуг) на умовах товарного кредиту, який передбачає відстрочення кінцевого платежу за вже одержаний товар (роботи, послуги). Застосовуючи такий порядок розрахунків, продавці стикаються з цілою низкою проблем, як-то: обмеження обігових коштів для власного розвитку, необхідність постійного контролю за здійсненням боржниками платежів за укладеними договорами, а також ймовірністю недержання, несвоєчасного одержання або одержання не в повному обсязі оплати від дебіторів, що значно підвищує комерційні ризики продавців та вимагає додаткових витрат. Одним із ефективним інструментів, спрямованих на подолання вказаної проблеми, є договір факторингу¹.

Договір факторингу є новим для національного законодавства. Перша згадка про можливість здійснення факторингових операцій у законодавстві України міститься у Законі України «Про банки та банківську діяльність» від 20.03.1991р., в ст. 3 якого встановлено, що банки можуть виконувати банківські операції з придбання права вимоги з поставки товарів і надання послуг, прийняття ризику виконання таких вимог та інкасацію цих вимог (факторинг)². Проте світова практика надання факторингових послуг має багаторічну історію.

Серед спеціалістів немає єдиного підходу щодо питання виникнення факторингу. Одні автори вважають, що окремі елементи факторингових операцій виникли ще у XIII–XIV ст., проте широкого розвитку факторинг набув лише до початку XX ст., що було викликано «посиленням інфляційних процесів, які вимагали прискорення реалізації продукції і переведення капіталу із товарної форми в грошову. Саме ці причини призвели до витіснення факторингом комерційного кредиту у вексельній формі»³. Інші стверджують, що джерелом сучасних факторингових операцій служить практика, яка склалась в першій половині XIX ст., з надання торговельними компаніями, що займались збутом товарів, їх виробникам (постачальникам) різноманітних комерційно-фінансових послуг⁴. Треті вважають, що дослідження історії виникнення даної діяльності доцільно проводити з XVIII ст., оскільки саме в цей час мав місце активний розвиток бізнесу факторів, що визначило появу сучасного факторингу⁵. Відносини, як підкреслює О.С.Комаров, що виникли як виключно торговельна діяльність, переродилися у фінансову операцію з надання та гарантування кредиту і стали складовою частиною діяльності комерційних банків⁶. В Європі факторинг одержав розвиток, починаючи з 50-х років XX ст. Саме в цей час підприємства почали активно застосовувати відстрочення платежу за поставками товарів своїм покупцям. У цей же час почав розвиватись і міжнародний факторинг⁷.

Вперше на теренах колишнього Радянського Союзу спроби застосування факторингу були здійснені ще наприкінці 80-х років минулого століття. Листом від 12.12.1989 р. № 252 «Про порядок здійснення операцій з відступлення постачальниками банку права одержання платежу за платіжними вимогами за поставлені товари, виконані роботи та надані послуги» Держбанк СРСР дозволяв банкам здійснювати на договірних засадах торговельно-комісійні (факторингові) операції. Проте це стосувалось лише випадків відступлення вже прострочених вимог. Зміст факторингових операцій на той час був ще досить віддалений від міжнародної практики⁸. Факторингове обслуговування носило характер разових правочинів⁹. І лише з набранням чинності ЦК (1.01.2004 р.) договірні факторингові відносини набули повноцінного законодавчого закріплення.

В основі факторингової операції лежить відступлення грошової вимоги, яка була відома ще римським юристам як загальноцивільна цесія. Проте факторинг не можна розглядати як різновид останньої, бо в сучасному вигляді він, зокрема, крім заміни кредитора у зобов'язанні, включає можливість надання клієнту (первісному кредитору) цілого спектру послуг, у тому числі і фінансових.

Правова сутність факторингу полягає в одержанні клієнтом від фінансової установи — фактора грошових коштів в обмін на відступлення останньому належного йому права грошової вимоги до третьої особи (боржника) за укладеним між клієнтом та боржником договором. Іншими словами, клієнт (кредитор), якому належить грошова вимога до свого контрагента, не чекаючи оплати за проданий товар (роботу, послугу), відступає свою вимогу банку або іншій фінансовій установі, одержуючи при цьому відразу грошові кошти. Таким чином, факторинг, як зазначає Д. А. Медведєв, — це спосіб кредитування однієї особи іншою з умовою платежу у формі правонаступництва («купівлі» або передачі прав вимоги до третьої особи)¹⁰.

«Економічний інтерес сторони, що відступає вимогу, — стверджує Л.О.Новосолова, — як правило, полягає в негайному одержанні грошей, зменшенні витрат на обслуговування дебіторської заборгованості і частковому або повному звільненні від ризику неплатоспроможності боржника. Сторона, що фінансує (фактор) одержує винагороду за надані послуги і в низці випадків одержує додатковий дохід у вигляді різниці між виплаченими кредитору і одержаними від боржника сумами»¹¹.

Зазвичай, фактор виплачує клієнту суму, меншу за розмір одержаної вимоги, враховуючи при цьому як ступінь ризику невиконання боржником свого зобов'язання за відступленою вимогою, так і розмір своєї винагороди. Однак, враховуючи ризики недержання (несвоечасного або в неповному обсязі одержання) платежу від боржника, клієнт може одержати значну вигоду від такої угоди з фактором. Так, одержавши від фактора грошові кошти, клієнт має можливість негайно спрямувати їх на подальший розвиток своєї підприємницької діяльності, підтверджуючи правило, що «гроші сьогодні завжди коштують дорожче, ніж гроші завтра». Крім одержаних грошових коштів, важливим для клієнта може бути також і те, що, відповідно до умов договору факторингу, фактор буде зобов'язаний надавати клієнтові послуги, пов'язані з грошовою вимогою, право якої він відступає. Як правило, надання фактором клієнту фінансових послуг, пов'язаних із грошовими вимогами клієнта та його дебіторською заборгованістю, має місце при систематичній довготривалій співпраці між фактором і клієнтом, коли фактор викуповує у клієнта всі або значний обсяг грошових вимог.

Враховуючи досить широку сферу та особливості застосування факторингу, можна виділити, зокрема, його наступні види: внутрішній і зовнішній; відкритий або закритий (конфіденційний); з правом регресу або без нього; повний та факультативний; з повним сервісом або агентський¹².

При внутрішньому факторингу всі його учасники (фактор, клієнт та боржник) здійснюють свою діяльність на території однієї держави. Якщо хоча б один із учасників факторингових відносин здійснює свою діяльність на території іншої держави, то має місце міжнародний (зовнішній) факторинг¹³.

При відкритому факторингу передбачається обов'язок сторін договору (фактора або клієнта) повідомити боржника про відступлення фактору права вимоги до нього. При цьому у боржника виникає обов'язок з оплати фактору заборгованості за одержану від продавця (клієнта) продукцію (виконану роботу, надану послугу). При закритому (конфіденційному) факторингу боржнику не повідомляється про відступлення права вимоги до нього і він зобов'язаний здійснити виконання (платіж) безпосередньо кредитору, який у свою чергу зобов'язаний передати одержану від боржника заборгованість фактору.

Факторинг з правом регресу має місце тоді, коли фактор управі одержати від клієнта грошові кошти, які з певних причин (за винятком недійсності відступленої клієнтом вимоги до боржника) не можуть бути одержані від боржника (напр., у разі неплатоспроможності останнього). При факторингу без права регресу (безоборотному факторингу) клієнт несе відповідальність перед фактором лише за недійсність

відступленого ним права вимоги. У всіх інших випадках невиконання боржником свого зобов'язання з оплати заборгованості всі негативні наслідки несе фактор.

В залежності від обсягу дебіторської заборгованості, яка відступається фактору, факторинг поділяють на повний, коли клієнт відступає фактору всю заборгованість щодо всіх або певних боржників, та факультативний, коли клієнт відступає лише частину дебіторської заборгованості за вибором фактора.

Факторинг з повним сервісом передбачає укладення між його сторонами договору рамкового типу, за яким клієнт під фінансування, що йому надається фактором, зобов'язується відступати свої вимоги по мірі їх виникнення у спрощеному порядку, а фактор надає клієнту послуги з бухгалтерського обліку та опрацювання його рахунків. Агентський факторинг полягає в тому, що фактор не здійснює будь-якого контролю за дебіторською заборгованістю клієнта, який сам одержує платежі від боржника на користь фактора¹⁴.

За договором факторингу (фінансування під відступлення права грошової вимоги) 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) (ч. 1 ст. 1077 ЦК).

З наведеного визначення випливає, що договір факторингу, в залежності від вибраного сторонами варіанту поведінки, може носити як консенсуальний, так і реальний характер. За **консенсуальної** (ч. 1 ст. 640 ЦК) моделі договору, фактор зобов'язується надати клієнту грошові кошти, а останній приймає на себе обов'язок відступити факторові своє право грошової вимоги до третьої особи (боржника). В даному випадку договір факторингу є **двостороннім** (ч. 3 ст. 626 ЦК). Коли сторони пов'язують укладення договору факторингу (набрання ним чинності) або з фактичною передачею фактором грошових коштів клієнту, або з фактичним відступленням останнім свого права грошової вимоги до боржника, договір факторингу є **реальним** (ч. 2

ст. 640 ЦК). При цьому такий договір слід вважати **одностороннім** (ч. 2 ст. 626 ЦК)¹⁵, оскільки обов'язок виникає лише в однієї сторони: або у клієнта, який одержав від фактора грошові кошти, або у фактора, якому клієнт відступив належне йому право грошової вимоги, а інша сторона лише вправі вимагати виконання зобов'язання від свого контрагента. В той же час і реальний договір факторингу, який набирає чинності з моменту фактичної передачі фактором грошових коштів клієнту, може бути двостороннім. Так, відповідно до ч. 2

ст. 1077 ЦК договором факторингу може бути передбачено зобов'язання фактора надавати клієнтові послуги, пов'язані із грошовою вимогою, право якої він відступає. В даному випадку правами та обов'язками наділені обидві його сторони.

Договір факторингу є **оплатним**. За надання послуги, що полягає у здійсненні фінансування (передачі грошових коштів в розпорядження другої сторони) клієнта, фактор одержує плату (винагороду).

Договір факторингу визначається чинним законодавством як самостійний цивільно-правовий договір¹⁶ з надання фінансових послуг¹⁷.

§ 2. Елементи та умови договору факторингу

Сторонами у договорі факторингу є фактор і клієнт (ч.1 ст. 1079 ЦК). Законодавець чітко визначає його суб'єктний склад. Так, у якості **фактора** можуть виступати дві категорії суб'єктів: **а.** банки¹⁸ (економічні, організаційні і правові засади створення, діяльності, реорганізації і ліквідації яких визначається Законом України «Про банки і банківську діяльність»¹⁹ від 07.12.2000 р.); **б.** фінансові установи²⁰ (що діють відповідно до Закону України «Про фінансові послуги та

державне регулювання ринків фінансових послуг» з урахуванням норм законів України, які встановлюють особливості їх діяльності). Юридична особа, що має намір надавати послуги з факторингу, повинна набути статусу фінансової установи, якою згідно зі ст. 1 вказаного Закону є юридична особа, яка відповідно до закону надає одну чи декілька фінансових послуг, а також інші послуги (операції), пов'язані з наданням фінансових послуг, у випадках, прямо визначених законом, та внесена до відповідного реєстру в установленому законом порядку²¹. П.1 ч.1 ст.1 наведеного Закону встановлюється, що виключним видом діяльності фінансових установ є надання фінансових послуг, а у випадках, прямо визначених законом, — інших послуг (операцій), пов'язаних з наданням фінансових послуг.

Клієнтом у договорі факторингу може бути фізична або юридична особа, яка є суб'єктом підприємницької діяльності²² (ч. 2 ст. 1079 ЦК) і яка відступає або зобов'язується відступити факторові своє право грошової вимоги до свого боржника. Факторингова діяльність носить характер підприємницької, а тому, як слідує з положень ст.1079 ЦК, сторонами договору факторингу можуть бути лише суб'єкти підприємницької діяльності.

В результаті відступлення клієнтом права грошової вимоги факторові зобов'язаною особою перед фактором стає боржник, який був контрагентом клієнта з продажу товарів (виконання робіт, надання послуг). Боржник не є стороною договору факторингу, проте порядок виконання ним грошової вимоги, відступленої клієнтом факторові (ст. 1082 ЦК), права його щодо пред'явлення до заліку своїх грошових вимог (ч. 1 ст. 1085 ЦК), а також положення, спрямовані на захист прав боржника (ст. 1086 ЦК), врегульовані нормами гл. 73 ЦК. Закон не пред'являє до боржника додаткових вимог щодо його правового статусу. А тому боржником може бути будь-яка особа (не обов'язково підприємець).

Відносини між учасниками факторингових відносин можна розділити на два види — внутрішні (між фактором та клієнтом) та зовнішні (між фактором та боржником). Внутрішні відносини регулюються договором факторингу, а зовнішні — договором, укладеним між клієнтом та боржником, право вимоги за яким на підставі договору факторингу відступлено фактору²³, а також відповідними нормами чинного законодавства.

Предметом договору факторингу може бути право грошової вимоги як однієї, так і декількох. Зі змісту ст. 1077 ЦК випливає, що підстава виникнення такого права грошової вимоги клієнта до боржника може бути різною: як та, що ґрунтується на договірному зобов'язанні, так і на недоговірному. Проте, враховуючи сферу застосування факторингу, право вимоги клієнта до боржника, як правило, виникає з укладеного між клієнтом і боржником договору щодо передачі товару, виконання роботи або надання послуги. Якщо вимога носить не грошовий характер (наприклад, передання речі, виконання роботи тощо), то у разі її відступлення договір факторингу не укладається і сторони повинні керуватись загальними положеннями про заміну кредитора (цесію).

В залежності від того, виникло зобов'язання щодо проведення платежу боржником на користь кредитора на момент укладення договору факторингу чи ні, розрізняють *наявну вимогу*, тобто вимогу, строк платежу за якою настав, та *майбутню вимогу*, право на яку виникне в майбутньому. Майбутня вимога може ґрунтуватись як на уже укладеному договорі, строк платежу за яким ще не наступив (продаж на умовах відстрочення платежу), так і на договорі, який ще повинен бути укладений у майбутньому. Наявна вимога є більш вигідною для фактора, ніж майбутня. Незважаючи на набрання чинності договором факторингу, майбутня вимога вважається переданою фактору з дня виникнення права вимоги до боржника. Якщо передання права грошової вимоги обумовлене певною подією, воно вважається переданим з моменту настання цієї події. У цих випадках додаткове оформлення відступлення права грошової вимоги не вимагається (ч. 2 ст. 1078 ЦК).

Предметом договору факторингу також може бути надання клієнтові додаткових послуг, які пов'язані із переданим правом грошової вимоги (ведення бухгалтерських рахунків клієнта, інкасація цих вимог тощо) (ч. 2 ст. 1077 ЦК).

Важливою рисою договору факторингу є його **мета**. В договорі факторингу відступлення клієнтом права грошової вимоги здійснюється як з метою відчуження вимоги факторові під одержання клієнтом грошових коштів від фактора, так і з метою забезпечення виконання зобов'язання самого клієнта перед фактором (абз. 2 ч. 1 ст. 1077 ЦК). В останньому випадку, як зазначає Л. Ю. Василевська, суть грошової вимоги полягає в залученні третьої особи (боржника) до виконання зобов'язання клієнта з повернення наданих йому грошових коштів²⁴. При цьому право грошової вимоги переходить до фактора за умови порушення клієнтом зобов'язання, забезпеченого вказаною вимогою.

Мета договору визначає зміст і обсяг прав та обов'язків його сторін, а також дозволяє відмежовувати договір факторингу від суміжних договорів. Так, з однієї сторони, відступлення права вимоги, що здійснюється в межах договору факторингу, наближає його до цесії, передбаченої загальними положеннями зобов'язального права (статті 512–519 ЦК). Проте, як зазначається в літературі, цесія, яка здійснюється за договором факторингу, є особливим комерціалізованим різновидом загальноцивільного відступлення права вимоги, яка, однак, не носить самостійного характеру, а входить до договору факторингу як його елемент²⁵. У зв'язку з цим дії клієнта з відступлення права вимоги за договором факторингу підлягають регулюванню спеціальними правилами, передбаченими гл. 73 ЦК.

З другого боку, дії сторін з відступлення права вимоги та передачі грошових коштів наближають договір факторингу до договору купівлі-продажу. Предметом договору купівлі-продажу, відповідно до ч. 3

ст. 656 ЦК, може бути право вимоги, якщо вимога не має особистого характеру. Частина 1 ст. 1084 ЦК передбачено можливість купівлі фактором в рамках договору факторингу грошової вимоги клієнта. При цьому, за загальним правилом, до договору купівлі-продажу права вимоги застосовуються положення про відступлення права вимоги (ч. 3 ст. 656 ЦК). Однак ці договори мають і суттєві відмінності. За договором факторингу фактор не просто купує відповідну грошову вимогу (як при купівлі-продажу майнового права), а фінансує діяльність клієнта, маючи при цьому можливість одержати від нього всю або частину дебіторської заборгованості останнього за договорами з передачі товарів (виконання робіт або надання послуг).

Суттєвою ознакою, що відмежує договір факторингу від інших договорів, є законодавче закріплення недійсності заборони відступлення права грошової вимоги (ст. 1080 ЦК), за якого договір факторингу буде дійсним навіть за наявності між клієнтом і боржником домовленості щодо заборони відступлення вимоги. Тоді як за договором купівлі-продажу наявність такого застереження унеможлиблює відступлення права вимоги за договором. Фактор також може бути зобов'язаний прийняти на себе обов'язки з обслуговування цієї дебіторської заборгованості (надання послуг)²⁶. Договір факторингу також містить ознаки договорів застави²⁷, доручення, агентського договору²⁸, а також кредитних (позикових) відносин²⁹. Згідно зі спеціальним банківським законодавством факторингові операції віднесені до кредитних³⁰.

Строк договору факторингу визначається за домовленістю сторін, які, виходячи з умов договору, визначають його на власний розсуд, враховуючи загальні положення про строк зобов'язання (ст. 530, 631 ЦК).

Форма договору факторингу визначається загальними вимогами щодо форми правочину (ст. ст. 205–209, 513 ЦК). У разі відступлення факторові грошової вимоги до боржника в порядку забезпечення виконання зобов'язання клієнта перед фактором форма договору факторингу повинна визначатись відповідно до вимог щодо форми забезпечувального зобов'язання (ст. 547 ЦК).

Ціна договору факторингу визначається розміром винагороди фактора за надання клієнтові відповідної послуги³¹. Оплата послуг фактора встановлюється за погодженням сторін у залежності від ризику, який несе фактор, що, в свою чергу, визначається, зокрема, характером діяльності клієнта та його боржників, а також низкою інших обставин. 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) вартістю³². 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). Вказаної позиції дотримується також і судова практика. Так, напр., Верховний Суд України в постанові судової палати з господарських справ від 10.07.2007 р. (справа № 26/347-06-6531) зазначив, що договір факторингу спрямований на фінансування однією стороною другої сторони шляхом надання у її розпорядження певної суми грошових коштів. Вказана послуга за договором факторингу надається фактором клієнту за плату, розмір якої визначається договором. При цьому сама грошова вимога, передана клієнтом фактору, не може розглядатись як плата за надану останнім фінансову послугу³³.

§ 3. Права та обов'язки сторін за договором факторингу

За консенсуальним договором факторингу його сторони як наділені певними правами, так і несуть обумовлені обов'язки. Так, ст. 1077 ЦК передбачає, що фактор зобов'язується передати грошові кошти в розпорядження клієнта (здійснити його фінансування), а клієнт у свою чергу зобов'язується відступити факторові своє право грошової вимоги до боржника. Вказані обов'язки сторін кореспондують їхнім правам: так, фактор вправі вимагати від клієнта відступлення належного клієнту права грошової вимоги до свого контрагента, що виникла, як правило, на підставі продажу товарів, виконання роботи або надання послуги. Клієнт же вправі вимагати від фактора здійснення відповідного фінансування. Вказані права та обов'язки складають основу змісту договору факторингу. Сторони також можуть бути наділені й іншими правами та обов'язками. Так, наприклад, договором факторингу може бути передбачено (а за договором міжнародного факторингу це є обов'язковою його умова³⁴) обов'язок фактора надавати клієнтові послуги, пов'язані із грошовою вимогою, право якої він відступає (ч. 2 ст. 1077 ЦК).

В результаті відступлення клієнтом права грошової вимоги до боржника в останнього виникає обов'язок здійснити платіж факторові. Виконання боржником грошової вимоги факторові у даному випадку звільняє боржника від його обов'язку перед клієнтом (ч. 3 ст. 1082 ЦК). Проте такий обов'язок не є безумовним, а ставиться в залежність від одержання боржником письмового повідомлення про відступлення права грошової вимоги факторові. В цьому повідомленні повинна бути визначена грошова вимога, яка підлягає виконанню, а також названий фактор, якому має бути здійснений платіж. Договором факторингу надавати вказане повідомлення боржникові може бути зобов'язаний як клієнт, так і фактор (ч.1 ст.1082 ЦК). У разі неповідомлення боржникові про відступлення права грошової вимоги фактор несе ризик настання несприятливих для нього наслідків: боржник звільняється від необхідності сплати грошових коштів на користь фактора. При цьому виконання боржником свого обов'язку клієнту (кредитору за укладеним з ним договором) як первісному кредиторові є належним виконанням (ч. 2

ст. 516 ЦК). Боржник має право вимагати від фактора надання йому в розумний строк доказів того, що відступлення права грошової вимоги факторові справді мало місце. Невиконання фактором цього обов'язку надає право боржникові здійснити платіж клієнтові на виконання свого обов'язку перед ним як первісному кредиторові (ч. 2 ст. 1082 ЦК).

Клієнт, виконуючи свій основний обов'язок з відступлення свого права грошової вимоги до боржника, за загальним правилом (якщо інше не встановлено договором факторингу), повинен передати факторові дійсну грошову вимогу. Частина 2 ст. 1081 ЦК визнає грошову вимогу, право якої відступається, дійсною, за наявності у сукупності двох умов: а) якщо клієнт наділений правом грошової вимоги і має всі необхідні повноваження щодо його відступлення; в) якщо в момент відступлення цієї вимоги йому не були відомі обставини, внаслідок яких боржник має право не виконувати вимогу.

Клієнт вважається добросовісним і не несе відповідальності перед фактором, якщо після відступлення грошової вимоги стали відомі обставини, що перешкоджають факторові одержати виконання від боржника.

Договір факторингу є дійсним навіть тоді, коли між клієнтом та боржником існує домовленість про заборону відступлення права грошової вимоги або його обмеження³⁵ (ч.1 ст.1080 ЦК). Відступлення права грошової вимоги за таких умов є прямим порушенням договору, укладеного між клієнтом і боржником. Однак ЦК, виходячи із принципів захисту прав підприємців (клієнтів) та практики здійснення міжнародного факторингу³⁶, визнає дійсним таке відступлення права грошової вимоги, незважаючи на його пряму заборону або обмеження. У разі, коли відступлення права грошової вимоги клієнта до боржника не допускається законом (наприклад у зобов'язаннях, нерозривно пов'язаних з особою кредитора), таке відступлення за договором факторингу є неприпустимим (ст. 515 ЦК). Боржник не може пред'явити факторові вимоги до клієнта у зв'язку з порушенням ним умови про заборону або обмеження відступлення права грошової вимоги (ч. 2

ст. 1085 ЦК). При цьому з метою захисту інтересів боржника він залишає за собою право застосувати до клієнта (кредитора) заходи цивільно-правового впливу (в тому числі відповідальності) за порушення встановленої укладеним між ними договором заборони або обмеження відступлення права грошової вимоги³⁷.

Відступаючи факторові своє право дійсної грошової вимоги, клієнт, за загальним правилом, не відповідає за невиконання або неналежне виконання боржником грошової вимоги, право якої відступається і яка пред'явлена до виконання фактором. Проте сторони в договорі факторингу можуть передбачити відповідальність клієнта за невиконання боржником відступленої факторові вимоги.

Фактор у свою чергу вправі здійснити відступлення одержаного від клієнта права грошової вимоги третій особі (наступне відступлення права грошової вимоги) за умови, що це передбачено договором факторингу. Таке наступне відступлення здійснюється відповідно до правил про договір факторингу, тобто іншому факторові. За відсутності такої умови фактор зобов'язаний сам пред'являти боржнику вимоги щодо виконання грошового зобов'язання (ст. 1083 ЦК).

В залежності від мети, з якою здійснюється відступлення клієнтом права грошової вимоги відрізняються правові наслідки такого відступлення.

У разі фінансування клієнта шляхом купівлі у нього фактором права грошової вимоги, фактор набуває права на всі суми, які він може одержати від боржника на виконання вимоги. Клієнт при цьому не відповідає перед фактором, якщо одержані ним суми є меншими від суми, сплаченої фактором клієнтові (ч.1 ст.1084 ЦК). В даному випадку фактор повністю несе ризик неодержання частково або в повному обсязі виконання від боржника.

Одержавши від фактора певну грошову суму (наприклад, за кредитним договором), клієнт стає зобов'язаний перед фактором за повернення вказаних коштів. В забезпечення виконання цього зобов'язання клієнт управі передати факторові право грошової вимоги до свого боржника, який не бере участі у відносинах між фактором і клієнтом. Таке зобов'язання носить забезпечувальний (додатковий, акцесорний) характер. Основним зобов'язанням є саме повернення клієнтом одержаних від фактора грошових коштів. Тому, якщо ж відступлення права грошової вимоги факторові здійснюється з метою забезпечення виконання зобов'язання клієнта перед фактором, фактор зобов'язується відзвітувати перед клієнтом і передати йому суму, що перевищує суму боргу клієнта, який забезпечений відступленням права грошової вимоги (ч. 2 ст. 1084 ЦК). Ця норма є диспозитивною, а тому договором факторингу може бути встановлений інший порядок розрахунків між його сторонами. І навпаки, якщо сума, одержана фактором від боржника, виявилася меншою від суми боргу клієнта перед фактором, який забезпечений відступленням права вимоги, клієнт залишається боржником перед фактором і зобов'язаний сплатити факторові залишок боргу.

Особа боржника, який не є суб'єктом договору факторингу має важливе значення для його сторін.

Виходячи з обов'язку боржника здійснити платіж на користь фактора, йому надаються також певні засоби захисту проти заявлених фактором вимог.

У відносинах між клієнтом та боржником можуть мати місце взаємні грошові зобов'язання, що підлягають припиненню, наприклад, шляхом зарахування, яке здійснюється за заявою однієї із сторін (ст. 601 ЦК). Відступлення клієнтом права грошової вимоги на користь фактора, з точки зору боржника, є лише заміною його первісного кредитора (клієнта) на нового кредитора (фактора) і не припиняє його права на проведення заліку (ст. 603 ЦК). Тому боржник управі пред'явити до заліку факторові свої грошові вимоги, що ґрунтуються на договорі боржника з клієнтом, які виникли у боржника до моменту, коли він одержав повідомлення про відступлення права грошової вимоги факторові (ч. 1 ст. 1085 ЦК).

Боржнику надається також право вимагати повернення сплачених факторові грошових сум як безпосередньо від клієнта, так і від фактора. Підстави для заявлення таких вимог різняться в залежності від змісту порушення взятих на себе сторонами договору факторингу зобов'язань (ст. 1086 ЦК). Боржник не може вимагати від фактора повернення сум, уже сплачених йому за відступленою грошовою вимогою, якщо у разі порушення клієнтом своїх обов'язків за договором, укладеним з боржником, він управі одержати ці суми безпосередньо від клієнта. На фактора покладається обов'язок повернути боржникові одержані від нього за відступленою грошовою вимогою кошти, які боржник управі одержати безпосередньо від клієнта у разі: а) якщо фактор не передав клієнтові грошові кошти, пов'язані з відступленням права грошової вимоги, або б) передав їх клієнтові, знаючи про порушення останнім зобов'язання перед боржником, пов'язаного з відступленням права грошової вимоги.

1 Факторинг (англ. factoring від. factor – агент, представник; лат. factor – творець, створювач) – придбання агентом рахунку боржника. // Великий енциклопедичний юридичний словник / За редакцією акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. – К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка»», 2007. – С. 934.

2 Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1991. – №25. – Ст. 281.

3 Новоселова Л. А. Сделки уступки права (требования) в коммерческой практике. – М. : Факторинг, 2004. – С. 332–333.

4 Комаров О. С. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая: Текст, комментарии, алфавитно-предметный указатель / Под ред. О.М. Козырь, А.Л. Маковского, С. А. Хохлова. – М., 1996. – С. 436.

5 Шевченко Е. Е. Договор финансирования под уступку денежного требования в системе гражданского права Российской Федерации. – М. – 2005. – С. 8.

6 Комаров О. С. Вказана праця. – С.436-437.

[7](#) В 1960 році була створена перша факторингова асоціація – International Factors Group (IFG), яка на сьогоднішній день об'єднує більш як 60 компаній з 41 країни світу.

[8](#) Крім факторингу, в міжнародній практиці виділяють також форфейтинг (англ. forfeiting від forfeit – штраф, розплата, втрата права), який за своєю суттю досить близький до факторингу (див., наприклад, Шмиттгофф К. Экспорт: право и практика международной торговли. – М. : Юрид. лит., – 1993. – С. 231–237.) Форфейтинг є формою кредитування зовнішньоекономічних операцій у формі купівлі в експортера векселів, акцептованих імпортером. Він є однією з банківських операцій і угод у банківській справі, різновидом кредиту і посередницької комерційної діяльності. Правовий зміст форфейтингу полягає у тому, що комерційний банк перекупує у продавця (постачальника) – експортера вимоги до покупця – імпортера на суму товару чи наданої послуги і сплачує експортеру вартість поставлених товарів (послуг) за певний процент до моменту її проплати імпортером. На відміну від звичайного обліку векселів комерційними банками, форфейтинг передбачає перехід усіх ризиків за борговим зобов'язанням до його покупця – форфейтера (облік «без обороту»). Тому останній вимагає надання гарантій банку країни-імпортера. Форфейтинг зазвичай має середньостроковий характер – до

7 років. Облікова ставка у форфейтингових операціях зумовлена витратами форфейтера, пов'язаними із залученням (позикою) коштів, страхуванням і валютними ризиками. Перевагою форфейтинга є тверда ставка кредитування і відносно проста юридична процедура оформлення переуступки векселів. Вартість форфейтинга, яка зрештою включається в ціну товару, зазвичай є вищою за інші форми кредиту (Великий енциклопедичний юридичний словник. / За редакцією акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. – К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка»», 2007. – С. 948.).

[9](#) Так, напр., п. 8 Методичних рекомендацій по наданню комерційними банками факторингових послуг підприємствам та організаціям, викладеним у листі Національного банку України від 4.05.1992 р. №12001/200 (Українська інвестиційна газета. – 2006. – 10. – № 40) встановлено, що факторингові послуги можуть надаватись на викуп дебіторської заборгованості, під розрахункові документи за відвантаженою продукцією та надані послуги.

[10](#) Гражданское право: учеб.: в 3 т. Т. 2. – 4-е изд., перераб. и доп. / Е. Ю. Валявина, И. В. Елисеев [и др.]; отв. ред. А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой. – М. : ТК Велби, Изд-во «Прспект», 2005. – С. 508.

[11](#) Новосолова Л. О. Вказана праця. – С. 331–332.

[12](#) Цей перелік не вичерпує класифікаційний поділ факторингових відносин. У літературі також наводяться й інші види факторингу (див., напр., Шевченко Є. Є. Указана праця. – С. 25–26.).

[13](#) Відносини, пов'язані з укладенням та виконанням міжнародних договорів факторингу, включаючи відступлення грошових вимог, які впливають з договору купівлі-продажу товарів між постачальником та боржником, що здійснюють господарську діяльність на території різних держав регулюються Конвенцією УНІДРУА «Про міжнародний факторинг», вчиненої 28.05.1988 р. в м. Оттаві (дата приєднання України – 11.01.2006 р.; дата набрання чинності для України – 01.07.2007 р.) // Офіційний вісник України. – 2007. – № 84. – Ст. 3127; див. також Конвенцію ООН «Про уступку дебіторської

заборгованості в міжнародній торгівлі», прийняту у м. Нью-Йорку 12.12.2001р.

[14](#) Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга пятая. В 2 т. Том 1: Договоры о займе, банковском кредите и факторинге. Договоры, направленные на создание коллективных образований. – М. : Статут. – 2006. – С. 528 – 529.

[15](#) Слід погодитись з Л. Г. Єфімовою, яка стверджує, що «реальний договір є односторонньо зобов'язуючим, а консенсуальний – взаємним» // Ефимова Л. Г. Банковские сделки: право и практика. – М. : Издательство «НИМП». – 2001. – С. 564.

[16](#) В юридичній літературі висловлюються різні точки зору з приводу його юридичної природи. Договір факторингу в одних випадках позиціонують як один із різновидів договору з надання послуг (враховуючи, що він зароджувався як посередницька, комісійна діяльність), в інших – як різновид договору купівлі-продажу, за яким здійснюється купівля-продаж майнового права. У зв'язку з цим заслуговує на увагу позиція, за якою договір факторингу може існувати як у формі купівлі-продажу (факторинг-купівля-продаж), так і у формі договору з надання послуг (факторинг-комісія) (Красько І. Є. Договор факторинга // Предпринимательство, хозяйство и право. – 1996. – № 6. – С. 3-4.). Деякі автори вважають договір факторингу змішаним, який містить елементи різних договорів (ч. 2 ст. 628 ЦК). Так. Є. О. Суханов вважає, що підставою, яка дозволяє розглядати договір факторингу як змішаний, є те, що поряд з відступленням вимоги та кредитуванням тут виникають зобов'язання з фінансового обслуговування фактором свого клієнта (Гражданское право: В 2 т. Том II. Полутом 2: Учебник / Отв. ред. проф. Е. А. Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Волтерс Клувер. – 2005. – С. 232.). Н. Агафонова, розглядаючи договір факторингу як змішаний, який містить елементи кредиту та цесії, зазначає, що кредитом у договорі факторингу є кошти, які надаються однією стороною за відчуження на її користь грошової вимоги, а остання при цьому визнається всього лише специфічним засобом повернення наданого кредиту (Агафонова Н. Финансирование под уступку денежного требования // Хозяйство и право. – 2000. – № 6. – С. 112.).

[17](#) П. 11 ч. 1. ст. 4 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12.07.2001 р. // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 32. – Ст. 1457.

[18](#) Банк, відповідно до ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» – це юридична особа, яка має виключне право на підставі ліцензії Національного банку України здійснювати у сукупності такі операції: залучення у вклади грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик, відкриття і ведення банківських рахунків фізичних та юридичних осіб.

[19](#) Офіц. вісн. України. – 2001. – № 1–2 (ч. 1). – Ст. 1.

[20](#) Слід також зазначити, що термін «фінансова установа» не в повній мірі відповідає класифікації юридичних осіб, передбаченій ЦК.

[21](#) Порядок та вимоги щодо внесення інформації про фінансові компанії до Держреєстру фінансових установ установлюються Законом України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», Положенням про Державний реєстр фінансових установ, затв. розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 28.08.2003 р. № 41 (в редакції розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 16.01.2007 р. № 6640) // Офіц. вісн. України. – 2007. – № 9. – Ст. 336 (Офіц. вісн. України. – 2007. – № 19. – уточнення) та Положенням про внесення інформації щодо фінансових компаній до Державного реєстру фінансових установ та встановлення вимог до облікової та реєструючої системи фінансових компаній, затв. розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 5.12.2003 р. № 152 // Офіц. вісн. України. – 2004. – № 1. – Ст. 17 (Офіц. вісн. України. – 2004. – № 9. – уточнення).

[22](#) Державна реєстрація юридичних осіб, а також фізичних осіб – підприємців здійснюється відповідно до положень Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» від 15.05.2003 р. // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 25. – Ст. 1172.

[23](#) Як вже зазначалось раніше, договір факторингу виник із торговельного посередництва, тому структура договірних зв'язків за цим договором має схему договору комісії.

[24](#) Василевская Л. Ю. Факторинг в России и Германии: особенности договорных конструкций // Право и политика. – 2003. – № 12. – С. 42.

[25](#) Єфімова Л. Г. Вказана праця. – С. 581.

[26](#) Брагінський М. І., Вітрянський В. В. Вказана праця. – С. 555.

[27](#) Єфімова Л. Г. Вказана праця. – С. 583.

[28](#) Василевська Л. Ю. Вказана праця. – С. 45.

[29](#) Див. Суханов Є. О. Вказана праця. С. 233; Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть вторая / Под ред. А. П. Сергеева и Ю. К. Толстого. – М., 2003. – С. 555.

[30](#) Див. п. 6 ч. 2 ст. 47 та ч. 1 ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність».

[31](#) «Договір факторингу передбачає спосіб та розмір винагороди фактора за надані послуги. По суті, – як вважає Комаров О. С. – мова йде про комісію, розмір якої визначається на підставі суми переданих боргів... розмір такої комісії у різних країнах коливається між 0,75 та 3,5 %. До цієї ставки додається кредитний процент за авансовими платежами, що здійснюються фактором» // Комаров О. С. Вказана праця. – С. 438.

[32](#) Кошти, що передаються фактором в розпорядження клієнта за відступлення права грошової вимоги до третьої особи (боржника), а також кошти, що сплачуються третьою особою (боржником) в погашення заборгованості у фактора, як стверджує Державна податкова адміністрація у листі від 23.04.2007 р. №8217/7/22-3017 «Щодо оподаткування факторингових операцій» підлягають оподаткуванню в сумі перевищення надходжень від боржника над сумою сплаченою клієнту, які і є доходом (прибутком) від здійснення факторингових операцій // Офіційний вісник нормативно-правових актів з митної справи, фінансів, податків та бухгалтерського обліку. – 2007. – 06. – №24.

[33](#) Надруковано: газета «Юридическая практика». – № 36. – 4.09.2007 р.

[34](#) П. 2 ст. 1 Конвенції УНІДРУА «Про міжнародний факторинг» встановлено, що фактор має виконувати принаймні дві з таких функцій: а) фінансування постачальника, включаючи надання позики та здійснення авансових платежів; б) ведення обліку (головної бухгалтерської книги) щодо дебіторської заборгованості; в) пред'явлення до сплати грошових вимог; г) захист від несплат боржників.

[35](#) На відміну від положень, установлених ст. 1080 ЦК, яка виходить з принципу пріоритету факторингового договору, за правилами загальноцивільної цесії кредитор, якщо це встановлено договором або законом, не може бути замінений у зобов'язанні (ч. 3 ст. 512 ЦК).

[36](#) Ст. 6 Конвенції УНІДРУА «Про міжнародний факторинг» встановлено, що відступлення права грошової вимоги постачальником факторові є дійсним, незважаючи на будь-яку угоду між постачальником і боржником, яка забороняє таке відступлення.

[37](#) Наприклад, відшкодування клієнтом збитків, завданих відступленням права грошової вимоги.

Питання 1

Два суб'єкти підприємницької діяльності (Сторона А та Сторона В) уклали договір. За умовами цього договору Сторона А передала Стороні В певну суму грошових коштів, в обмін на що Сторона В відступила Стороні А своє право вимоги третьої особи – Сторони С. Який договір уклали сторони А та В?

Договір факторингу.

Договір франчайзингу.

Договір консигнації.

Договір лізингу.

Питання 2

Банк і Товариство з обмеженою відповідальністю уклали кредитний договір. З метою забезпечення виконання зобов'язань за кредитним договором сторони уклали Додаткову угоду. Відповідно до умов Додаткової угоди, у разі невиконання Товариством зобов'язань за кредитним договором, до Банка переходить належне Товариству право вимоги до ФОП Іванова. Як має бути кваліфіковано Додаткову угоду?

Це договір факторингу.

Це договір застави.

Це договір іпотеки.

Це договір поруки.

Питання 3

Хто із нижченаведених суб'єктів може бути фактором у договорі факторингу?

Ломбард.

Фізична особа-підприємець.

Громадська організація.

Державна установа.

Питання 4

Який із нижченаведених учасників цивільних відносин НЕ може бути клієнтом за договором факторингу?

Фізична особа не підприємець.

Фізична особа-підприємець.

Товариство з обмеженою відповідальністю.

Юридична особа публічного права.

Питання 5

У правовідносинах, що виникають із договору факторингу беруть участь: фактор, клієнт та боржник.
Хто може бути боржником у зазначених правовідносинах?

Будь-який учасник цивільних правовідносин.

Тільки юридичні особи та фізичні особи-підприємці.

Тільки юридичні особи.

Тільки господарські товариства.

Питання 6

Банк і Фізична особа уклали кредитний договір. На забезпечення його виконання сторони уклали договір іпотеки. У подальшому Банк вирішив відступити право вимоги до Фізичної особи шляхом укладення договору факторингу. У якій формі має бути укладений договір факторингу?

У письмовій формі із нотаріальним посвідченням та державною реєстрацією.

У письмовій формі із нотаріальним посвідченням.

У простій письмовій формі.

У будь-якій формі за розсудом сторін.

Питання 7

Банк і Фізична особа-підприємець уклали кредитний договір. В умовах цього договору було вказано, що право грошової вимоги до Фізичної особи-підприємця не може бути відступлене Банком третім особам. Чи має Банк за таких обставин право укласти договір факторингу, предметом якого є право вимоги до Фізичної особи-підприємця?

Має право. Укладений договір факторингу буде дійсним, але Банк відповідатиме за порушення заборони щодо відступлення права вимоги.

Не має права. Укладений договір факторингу буде нікчемним.

Не має права. Укладений договір факторингу буде вважатися неукладеним.

Має право. Укладений договір факторингу буде дійсним, і Банк НЕ відповідатиме за порушення заборони щодо відступлення права вимоги.

Питання 8

Банк і Акціонерне товариство уклали кредитний договір. Відповідно до умов кредитного договору право грошової вимоги, яке виникло із цього договору і належить Банку, не може бути відступлене жодній іншій особі. Незважаючи на цю заборону Банк уклав із Фінансовою установою договір факторингу, за яким відступив останній право грошової вимоги за кредитним договором із Акціонерним товариством. Які правові наслідки дій Банку?

Договір факторингу є укладеним і дійсним.

Договір факторингу є неукладеним.

Договір факторингу є оспорюваним.

Договір факторингу є нікчемним.

Порядок та форми безготівкових розрахунків

ЗОБОВ'ЯЗАННЯ З РОЗРАХУНКІВ

§ 1. Загальні положення про розрахунки. Види безготівкових розрахунків

Відповідно до ст. 1087 ЦК розрахунки за участю фізичних осіб, не пов'язані із здійсненням ними підприємницької діяльності, можуть провадитися у готівковій або безготівковій формі за допомогою розрахункових документів у електронному або паперовому вигляді. Разом із тим розрахунки між юридичними особами й за участю фізичних осіб, пов'язані із здійсненням ними підприємницької діяльності, провадяться в безготівковій формі. Розрахунки між цими особами можуть провадитися також готівкою, якщо інше не встановлено законом. Указана норма передбачає можливість здійснення платежів у готівковій та безготівковій формі, що відповідає ст. 3 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні»^[11], хоча фактично розрахунки можуть відбуватися також і у вигляді зарахування взаємних грошових вимог^[12], у тому числі, наприклад, під час проведення переказу коштів у Національній системі масових електронних платежів^[13], у результаті чого взаємні грошові зобов'язання припиняються (ст. 601 ЦК).

Конституція України у ст. 99 визначає, що грошовою одиницею України є гривня.

Грошове зобов'язання має бути виконане у гривнях. Використання іноземної валюти, а також платіжних документів в іноземній валюті при здійсненні розрахунків на території України за зобов'язаннями допускається у випадках, порядку та на умовах, установлених законом (ст. 533 ЦК).

При здійсненні готівкових розрахунків, як правило, не виникає самостійного зобов'язання, оскільки зустрічне передання грошей пов'язане з отриманням товарів, робіт, послуг тощо. Виняток становить приймання банком готівки від клієнтів для зарахування на рахунки інших юридичних і фізичних осіб або на відповідний рахунок банку, тому що в такому випадку прийняття готівкових коштів регулюється договором банківського рахунка.

Готівкові розрахунки передбачаються, зокрема, Положенням про ведення касових операцій у національній валюті в Україні, затвердженим постановою Правління Національного банку України № 637 від 15.12.2004 р.^[14], що передбачає їх здійснення через касу із встановленням Національним банком граничної суми готівкового розрахунку між особами протягом одного дня за одним або кількома платіжними документами. Касові операції оформляються *касовими ордерами, видатковими відомостями, розрахунковими документами*, документами за операціями із застосуванням *платіжних карток*, іншими касовими документами, які підтверджували б факт продажу товарів, надання послуг, отримання готівкових коштів. Під час роботи з готівкою касири керуються Правилами визначення платіжності та обміну банкнот і монет Національного банку України, затвердженими постановою Правління Національного банку України № 547 від 17.11.2004 р.^[15]

Проведення безготівкових розрахунків пов'язане із укладенням договорів банківського рахунка, фактичним існуванням у суб'єктів відповідних банківських рахунків та процесом списання грошей із рахунків платника на користь банку платника та/або третіх осіб. Безготівкові кошти, по суті, становлять собою власність банку, володілець рахунку залишає за собою лише право вимагати від банку здійснення відповідних операцій за рахунком та видачі коштів готівкою. Отже, при безготівкових розрахунках складаються правовідносини саме з приводу прав вимоги до банку й кредитор за грошовим зобов'язанням отримує від боржника не гроші як такі, а права вимоги до власного банку, передані за допомогою механізму банківського переказу.

Банк не має права визначати та контролювати напрями використання грошових коштів клієнта та встановлювати інші, не передбачені договором або законом, обмеження його права розпоряджатися коштами на власний розсуд, і зобов'язаний вчиняти для клієнта операції, які передбачені для рахунків даного виду законом, банківськими правилами та звичаями ділового обороту. Списання коштів з

рахунка клієнта інакше як на підставі його розпорядження, рішення суду, а також у випадках, встановлених договором між банком і клієнтом, не допускається. Разом із тим ініціатором переказу може бути платник, а також отримувач у разі ініціювання переказу за допомогою платіжної вимоги при договірному списанні та в інших випадках, передбачених законодавством, і стягувач, що отримує відповідне право виключно на підставі визначених законом виконавчих документів у випадках, передбачених законом.

Банк не стає стороною зобов'язання, за яким здійснюються розрахунки, він відповідає за правильність та підставність виконання договору банківського рахунка.

Безготівкові розрахунки здійснюються через банки (їх філії, відділення) та інші фінансові установи, у яких клієнтам відкрито відповідні рахунки. Платежі клієнтів, що мають рахунки у різних банках, відбуваються у формі міжбанківського переказу за допомогою кореспондентських рахунків банків та інформаційної мережі Національного банку^[61].

Згідно зі ст. 27.1 Закону «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» міжбанківський переказ здійснюється шляхом: 1) проведення суми переказу через кореспондентські рахунки, що відкриваються банками в Національному банку України; 2) проведення суми переказу через кореспондентські рахунки, що відкриваються банками в інших банках або в розрахунковому банку.

Зазначене передбачає існування таких суб'єктів розрахункових правовідносин, як *платник, банк платника, отримувач, банк отримувача*.

Відповідно до ст. 1088 ЦК при здійсненні безготівкових розрахунків допускаються розрахунки із застосуванням платіжних доручень, акредитивів, розрахункових чеків (чеків), розрахунки за інкасо, а також інші розрахунки, передбачені законом, банківськими правилами та звичаями ділового обороту, які сторони обирають на свій розсуд.

Особливістю здійснення безготівкових розрахунків є їхнє регулювання не лише ЦК та іншими законами, а й банківськими правилами, в тому числі міжнародними, які застосовуються як звичай ділового обороту, що зафіксовано у відповідному документі^[71].

Види безготівкових розрахунків (які іноді називають формами розрахунків) становлять собою способи та порядок виконання грошового зобов'язання з використання коштів на банківському рахунку й передбачають існування відповідних документів, які збігаються або не збігаються за своєю назвою із видом розрахунку.

Документ на банківський переказ може бути паперовим або електронним, кожен із них має однакову юридичну силу. Відповідальність за достовірність інформації, що міститься в реквізитах електронного документа, несе особа, яка підписала цей документ електронним цифровим підписом. Електронний документ на переказ, не засвідчений електронним цифровим підписом, не приймається до виконання. При цьому при прийманні електронних документів на переказ має бути дотримана відповідна процедура перевірки електронного цифрового підпису, що дає можливість пересвідчитися у цілісності та достовірності електронного документа. У разі недотримання зазначених вимог банк несе відповідальність за шкоду, завдану суб'єктам переказу.

Правовий статус електронного цифрового підпису та регулювання відносин, що виникають при використанні електронного цифрового підпису, визначається Законом України «Про електронний цифровий підпис» від 22.05.2003 р.^[81], згідно з яким електронним цифровим підписом є вид електронного підпису, отриманого за результатом криптографічного перетворення набору електронних даних, який додається до цього набору або логічно з ним поєднується і дає змогу підтвердити його цілісність та ідентифікувати підписувача. Електронний цифровий підпис накладається за допомогою особистого ключа та перевіряється за допомогою відкритого ключа.

Інструкція про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті, затверджена постановою

Правління Національного банку України № 22 від 21.01.2004 р. (надалі — Інструкція № 22)^[9], визначає *безготівкові розрахунки* як перерахування певної суми коштів з рахунків платників на рахунки отримувачів, а також перерахування банками за дорученням підприємств і фізичних осіб коштів, унесених ними готівкою в касу банку, на рахунки отримувачів коштів; а до *розрахункового документа* відносить документ на паперовому носії, що містить доручення та/або вимогу про перерахування коштів з рахунка платника на рахунок отримувача.

Платники та стягувачі оформляють доручення/розпорядження про списання коштів з рахунків на відповідних бланках розрахункових документів (у вигляді електронного розрахункового документа, якщо це передбачено договором), для яких визначаються відповідна форма та порядок оформлення.

Доручення платників про списання коштів з їх рахунків банки приймають до виконання виключно в межах залишку коштів, якщо тільки банк за окремою домовленістю не здійснить кредитування рахунка (ст. 1069 ЦК). Однак платіжні вимоги на примусове списання коштів з рахунків платників банки приймають незалежно від наявності на них достатньої суми та виконують їх у межах залишку коштів.

Інструкція № 22 встановлює правила використання під час здійснення розрахункових операцій таких видів платіжних інструментів, як *меморіального ордера, платіжного доручення, платіжної вимоги-доручення, платіжної вимоги, розрахункового чека, акредитива*.

Використання векселів^[10] та спеціальних платіжних засобів, зокрема, платіжних карток, мобільних платіжних інструментів^[11], регулюється спеціальним законодавством України, у тому числі нормативно-правовими актами Національного банку.

Клієнти банків для здійснення розрахунків самостійно обирають платіжні інструменти (за винятком меморіального ордера) і зазначають їх під час укладення договорів.

Відповідальність за правильність заповнення реквізитів розрахункового документа несе особа, яка його оформила і подала до обслуговуючого банку.

Під час підписування розрахункового документа не дозволяється використання факсиміле. Розрахункові документи, оформлені своїми клієнтами, банк приймає протягом часу, визначеного в договорах банківського рахунка цих клієнтів.

Банк платника зобов'язаний перевірити відповідність номера рахунка платника і його коду та приймає цей документ до виконання тільки у разі їх збігу, а також перевіряє його повноту, цілісність та достовірність під страхом відповідальності за шкоду, завдану платнику у разі недотримання цих вимог.

Банк отримувача зобов'язаний перевірити відповідність номера рахунка отримувача і його коду, що містяться в розрахунковому документі, та зараховувати кошти на рахунок отримувача виключно у разі їх збігу. У протилежному разі банк отримувача затримує суму переказу на строк до чотирьох робочих днів для встановлення належного отримувача й при його невстановленні зобов'язаний повернути кошти.

За загальним правилом, розрахункові документи, що надійшли до банку протягом операційного часу, виконуються в день їх надходження, а які надійшли після операційного часу — наступного робочого дня.

Тривалість операційного часу встановлюється банком самостійно та закріплюється у внутрішніх нормативних актах.

Платіжне доручення може бути відкликано ініціатором переказу в будь-який час до списання суми коштів з його рахунка шляхом подання до банку, що обслуговує цього ініціатора, документа на відкликання.

§ 2. Розрахунки із застосуванням платіжних доручень

Розрахунки платіжним дорученням (банківський переказ) — найбільш поширена форма розрахунків. У деяких правовідносинах використання такої форми розрахунків має пріоритетний характер. Наприклад, у відносинах з поставки товарів покупець оплачує товари з дотриманням порядку та форми розрахунків, що передбачаються договором. Якщо ж порядок та форма розрахунків не визначені в договорі, то розрахунки здійснюються платіжними дорученнями.

При здійсненні розрахунків із застосуванням платіжних доручень банк зобов'язується за дорученням платника за рахунок грошових коштів, розміщених на його рахунку в цьому банку, переказати певну грошову суму на рахунок визначеної платником особи (одержувача) у цьому чи в іншому банку у строк, встановлений законом або банківськими правилами, якщо інший строк не передбачений договором або звичаями ділового обороту (ч.1 ст. 1089 ЦК).

Із зазначеного випливають такі загальні ознаки: переказ здійснюється банком за рахунок коштів платника, що розміщені на його рахунку в цьому банку; переказ здійснюється банком на рахунок, вказаний платником; переказ здійснюється в строк, встановлений законом чи відповідно до нього, якщо сторони договору банківського рахунка не передбачили більш короткий строк виконання переказу.

Положення, що регулюють зазначений вид безготівкових розрахунків, застосовуються також до відносин, пов'язаних із перерахуванням грошових коштів через банк особою, яка не має рахунка у цьому банку, якщо інше не встановлене законом, банківськими правилами або не впливає із суті відносин. Прикладом таких відносин є відносини із безготівкового переказу юридичними та фізичними особами (резидентами та нерезидентами) на користь інших осіб коштів за рахунок готівкових коштів, прийнятих до каси банку^[12].

Зміст платіжного доручення та поданих разом з ним розрахункових документів та їх форма мають відповідати вимогам закону і встановленим відповідно до нього банківським правилам. Для здійснення переказу платник подає в банк доручення на бланку відповідної форми. Доручення вважається дійсним протягом десяти календарних днів з дати його виписування. Причому день оформлення платіжного доручення не враховується. Платіжне доручення за домовленістю сторін може мати паперову або електронну форму.

Відповідно до п. 1. 30 ст. 1 Закону «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні» під платіжним дорученням розуміють розрахунковий документ, який містить доручення платника банку або іншої установи — члену платіжної системи, що його обслуговує, здійснити переказ визначеної в ньому суми грошей зі свого рахунка на рахунок отримувача. Згідно з Інструкцією № 22 платіжне доручення визначається як розрахунковий документ, що містить письмове доручення платника обслуговуючому банку про списання зі свого рахунка зазначеної суми коштів та її перерахування на рахунок отримувача. Із вищевказаного можна зробити висновок, що хоча ці поняття тотожні, однак поняття, що надається в Інструкції, є більш конкретизованим, тому що вимагає від платника надати доручення банку в письмовій, а не в будь-якій формі. Однак ч. 1 ст. 1090 ЦК передбачає також можливість платника надавати доручення про списання коштів зі свого рахунка у формі електронного розрахункового документа. Платіжні доручення застосовуються в розрахунках за товарними і нетоварними платежами: перерахування грошових коштів з метою оплати товарів, робіт або послуг; у порядку попередньої оплати; повернення (надання) позики або кредиту та виплати відсотків по них; виплати податків та інших обов'язкових платежів у бюджеті; заробітної плати, пенсії, здійснення інших грошових виплат.

Банк перевіряє заповнення реквізитів та відповідність вимогам Інструкції за зовнішніми ознаками. Він не має права робити виправлення у платіжному дорученні клієнта, якщо інше не встановлено законом або банківськими правилами (ч. 2 ст. 1090 ЦК).

Виконання платіжного доручення полягає в тому, що банк, який його прийняв, виконує обов'язок

переказати (списати) з рахунка платника суму, що вказана в дорученні, та перерахувати її банку, в якому відкритий рахунок отримувача коштів у встановлений строк. Таким чином, здійснюється виконання платіжного доручення в ситуації, коли банки, що обслуговують платника та отримувача коштів, пов'язані кореспондентськими відносинами. В інших випадках, отримавши платіжне доручення, банк вправі залучити інші банки для виконання операцій щодо переказу грошових коштів на рахунок, визначений у дорученні клієнта (ч. 2 ст. 1091 ЦК). Переведення грошей є прикладом абстрактного правочину, оскільки розрахунки проводяться незалежно від того, чи укладений між платником і одержувачем коштів договір.

Законом встановлений обов'язок негайно інформувати платника на його вимогу про виконання платіжного доручення (ч. 3 ст. 1091). У цьому випадку банк повинен оформити повідомлення про виконання ним платіжного доручення. Однак порядок надання інформації може встановлюватися договором, оскільки не передбачається нормативними актами. Тоді невиконання банком цього обов'язку вважатиметься порушенням договірних обов'язків та підставою для притягнення до цивільно-правової відповідальності.

Проведення розрахунків в іноземній валюті регламентується підзаконними нормативними актами, наприклад, Положенням про оформлення та подання клієнтами платіжних доручень в іноземній валюті, заяв про купівлю або продаж іноземної валюти до уповноважених банків і інших фінансових установ та порядок їх використання, затвердженим постановою правління НБУ від 05.03.2002 р. № 82 та ін.

Невиконання чи неналежне виконання платіжного доручення клієнта передбачає відповідальність банку на підставах та в розмірах, передбачених законом (ст. 1092 ЦК), тобто у разі невиконання чи неналежного виконання платіжного доручення клієнта банк, що виступає у ролі боржника по зобов'язанню, що виникло з цього доручення, повинен відшкодувати платникові (кредитору) всі завдані збитки, відповідно до ЦК, Закону «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні» та умов договору.

§ 3. Розрахунки за акредитивом

Акредитивна форма розрахунків донедавна використовувалась у невеликих обсягах порівняно з іншими формами розрахунків, наприклад, щодо розрахунків за платіжним дорученням. Однак за сучасних умов саме розрахунки за акредитивом забезпечують паритет ризиків платника та отримувача коштів. Термін «акредитив» (від нім. *akkreditiv*) — повноваження на виконання будь-якої дії, може розглядатись у двох значеннях: як розрахунковий документ та як акредитивне зобов'язання.

При здійсненні розрахунків за акредитивом банк зобов'язується провести за дорученням клієнта (заявника акредитива) або від свого імені за умови пред'явлення документів, які відповідають умовам, визначеним акредитивом, або доручає іншому (виконуючому) банку здійснити цей платіж на користь одержувача грошових коштів або визначеної ним особи — бенефіціара (ст. 1093 ЦК).

Як вид розрахунків акредитив є зручний як для постачальників, оскільки його використання фактично забезпечує отримання останнім коштів за поставлений покупцю товар, так і для посередників, оскільки дає останнім можливість швидко отримати кошти після відвантаження товару. У зв'язку з цим зазначений вид розрахунків набув значного поширення у сфері міжнародної торгівлі, а останнім часом і в розрахунках між резидентами України (ст. 1093–1098 ЦК).

Крім норм ЦК України, розрахунки за акредитивом регулюються Інструкцією НБУ «Про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті» № 22, уніфікованими правилами та звичаями для документарних акредитивів Міжнародної торгової палати. Останні згідно зі ст. 2 Закону України «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні» та Указом Президента України «Про заходи щодо впорядкування розрахунків за договорами, що укладають суб'єкти підприємницької діяльності» від 4 жовтня 1994 р. № 566/94 регулюють відносини у сфері використання акредитивів і використовуються в міжнародних розрахунках, а також у внутрішніх розрахунках за

умови, що акредитив містить посилання на те, що він регулюється цими Правилами. Зазначені Правила застосовуються в Україні у частині, яка не суперечить ЦК та іншим актам цивільного законодавства.

Акредитив характеризується такими ознаками:

- це правочин, відокремлений від договору, що передбачає такий вид розрахунків при цьому банк не бере участі у виконанні цього договору;
- це грошове зобов'язання, виконання якого здійснюється на умовах, визначених в акредитиві;
- банк-емітент проводить платіж на користь отримувача або визначеної ним особи бенефіціара за дорученням клієнта — заявника акредитива і відповідно до його вказівок або від власного імені;
- банк здійснює платіж за акредитивом за рахунок коштів клієнта або власних коштів;
- за операціями з акредитивами заінтересовані сторони мають справу лише з документами, а не з товарами, послугами чи іншими видами зобов'язань, з якими можуть бути пов'язані документи.

Суб'єктами акредитивного зобов'язання в широкому розумінні виступають платник, банк-емітент акредитива, отримувач коштів (бенефіціар) і, як правило, виконуючий банк. Виконуючий банк залежно від операції за акредитивом, виконання якої доручено йому банком - емітентом, також може бути й авізуючим банком (банк, який за дорученням банк-емітента сповіщає акредитив одержувачу коштів без будь-якої відповідальності за його оплату). Схематично взаємовідносини учасників акредитивних розрахунків включають чотири стадії. Перша стадія — отримання доручення платника банком-емітентом про відкриття акредитива з інструкціями про платіж. Друга стадія полягає у передачі повноважень про здійснення платежів від банку-емітента виконуючому банку (банку отримувача). Третя стадія — надання продавцем (бенефіціаром) документів, які вказані в акредитиві, що посвідчують відвантаження товару. Остання стадія — здійснення платежу виконуючим банком за прийнятими ним документами.

Платіж за акредитивом може бути здійснений двома способами: грошима та векселем. Вексельний спосіб платежу включає оплату банком переказ векселя, наданого бенефіціаром, акцепт банком такого векселя (безумовне прийняття та згода його оплати) та оплата та зарахування векселя на користь бенефіціара.

Законодавством передбачена можливість використання декількох видів акредитивів, що застосовуються в банківській практиці. Найбільш поширеним є поділ акредитивів на покриті та непокриті:

- покритий (депонований) — акредитив для здійснення платежів, за яким завчасно бронюються кошти платника в повній сумі на окремому рахунку в банку-емітенті або у виконуючому банку. Кошти заявника акредитива бронюються на спеціальному аналітичному рахунку, який має назву «Розрахунки за акредитивами» відповідних балансових рахунків;
- непокритий (гарантований) — акредитив, оплата за яким (якщо тимчасово немає коштів на рахунку платника) гарантується банком емітентом за рахунок банківського кредиту.

Також акредитиви поділяються на відкличні або безвідкличні. Відкличний зберігає за банком-емітентом право змінити або анулювати акредитив у будь-який час без попереднього повідомлення бенефіціара. Вид акредитива визначається договором, за яким проводяться розрахунки, відкличання акредитива не створює зобов'язань банку-емітента перед одержувачем грошових коштів (бенефіціаром). Разом з тим виконуючий банк повинен здійснити платежі або інші операції за відкличним акредитивом, до моменту отримання повідомлення від банку-емітента про зміну або анулювання акредитива. Необхідно також підкреслити, що будь який акредитив вважається відкличним, якщо в його тексті не буде прямо зазначено те, що відкривається безвідкличний

акредитив.

Усі розпорядження щодо зміни умов відкличного акредитива або його анулювання заявник може надати бенефіціару лише через банк-емітент, який повідомляє виконуючий банк, а останній — бенефіціара. Виконуючий банк не може самостійно приймати розпорядження від заявника акредитива. Якщо останній не є банком-емітентом, то змінити умови відкличного акредитива або анулювати його можна тільки після отримання від виконуючого банку повідомлення, яке підтвердить, що до часу зміни або анулювання умов акредитиву документи за ним не були надані та відповідно до них не було проведено розрахунків (оплати). У разі здійснення виконуючим банком платежу до отримання повідомлення про зміну умов або анулювання акредитива проти документів, які за зовнішніми ознаками відповідають умовам акредитива, банк-емітент зобов'язаний відшкодувати втрати виконуючому банку, який уповноважений на здійснення платежу.

На відміну від відкличного акредитива, безвідкличний не може бути змінений без згоди отримувача коштів. Безвідкличний може набути характеру підтвердженого акредитива. Для цього виконуючий банк приймає на себе обов'язки додатково до зобов'язання банку-емітента провести платіж бенефіціару відповідно до умов акредитива. Таким чином, поряд із платіжним зобов'язанням банку-емітента виникає додаткове зобов'язання виконуючого банку, що створює для бенефіціара ефект подвійного забезпечення платежу. При цьому безвідкличний акредитив не може бути змінений або анульований без згоди не тільки отримувача коштів, а і його банку (ст. 1095 ЦК).

Для відкриття акредитива платник надає до банку заяву установленної форми з відомостями про номер акредитива, строк його дії, найменування бенефіціара та виконуючого банку, місця виконання акредитива, його суми та ін. Форма заяви передбачена Інструкцією і всі її реквізити є обов'язковими. Банк-емітент, прийнявши заяву, визначає спосіб виконання акредитива та повідомляє виконуючий (авізуючий) банк про відкриття акредитива не пізніше наступного робочого дня після отримання наданої клієнтом заяви. Виконуючий банк повідомляє бенефіціара про відкриття та умови акредитива протягом десяти робочих днів з дня отримання повідомлення від банку-емітента. Після відвантаження продукції (виконання робіт, надання послуг) бенефіціар надає виконуючому банку необхідні документи, що передбачені умовами акредитива. До них звичайно відносять комерційний рахунок («інвойс») за товар, товаророзпорядчі документи (коносамент, накладні), транспортні та страхові документи. При порушенні хоча б однієї з умов виплати за акредитивом не проводяться. Однак банки, що виконують інструкції платника, не повинні ретельно досліджувати отримані документи. Вони перевіряють лише їх зовнішню відповідність умовам акредитива. У разі відмови виконуючого банку прийняти документи він зобов'язаний надіслати повідомлення до банку-емітента для отримання згоди на оплату документів із розбіжностями. Якщо протягом семи робочих днів після надіслання повідомлення вони не отримають відповідь або вона буде негативною, виконуючий банк повертає бенефіціару всі документи за акредитивом, письмово вказавши причини їх повернення і засвідчивши цей запис підписами виконавця та контролера та відбитком штампа банку. Акредитив має містити дату закінчення строку та місця подання документів для платежу.

Стаття 1098 ЦК встановлює підстави для закриття акредитива. Їх перелік є вичерпним, до них належать: сплив терміну його дії у виконуючому банку; заява одержувача про відмову від використання акредитива до закінчення строку його дії; вимога платника по відкликанню акредитива повністю або частково, якщо це передбачено його умовами.

Після тримання повідомлення про закриття акредитива банк-емітент списує потрібну суму з відповідного рахунка, призначеного для обліку акредитивів.

Принципи відповідальності банку за порушення умов акредитива ґрунтуються на схемі акредитивного зобов'язання. Майнову відповідальність перед платником несе банк-емітент, а перед банком-емітентом — виконуючий банк. Постадійна схема доведення відповідальності до винуватої особи має два винятки, характерні для розрахункових правовідносин. По-перше, у разі необґрунтованої відмови виконуючого банку у виплаті коштів за покритим або підтвердженим акредитивом відповідальність перед бенефіціаром покладається на виконуючий банк, що повинен виконувати доручення банку-

емітента. По-друге, у разі неправильної виплати виконуючим банком грошових коштів за депонованим чи гарантованим акредитивом унаслідок порушень умов останнього пряма відповідальність перед платником покладається на виконуючий банк.

§ 4. Розрахунки за інкасовими дорученнями

Розрахунки за інкасовими дорученнями не передбачають існування спеціального для цього випадку платіжного документа. Термін має певним чином узагальнююче значення й означає банківську операцію з отримання виконуючим банком коштів або акцепту (згоди) платежу на підставі різних розрахункових чи інших документів за дорученням отримувача, який виступає як довіритель (принципал).

Розрахунки за інкасо (від італ. *incasso* — виручка, виторг) важливі перш за все у цілях забезпечення чекового та вексельного обігу, однак його застосовують також при розрахунках за допомогою таких платіжних документів, як платіжні вимоги та платіжні вимоги-доручення.

Відповідно до ст. 1099 ЦК у разі розрахунків за інкасовими дорученнями (за інкасо) банк (банк-емітент) за дорученням клієнта здійснює за рахунок клієнта дії щодо одержання від платника платежу та (або) акцепту платежу. Банк-емітент, який одержав інкасове доручення, має право залучати для його виконання інший банк (виконуючий банк).

Інструкція № 22 визначає інкасування (інкасо) як здійснення банком за дорученням клієнта операцій з розрахунковими та супровідними документами з метою одержання платежу або передавання розрахункових та/чи супровідних документів проти платежу, або передавання розрахункових та/чи супровідних документів на інших умовах.

Виконання інкасового доручення полягає у негайному поданні виконуючим банком платнику для оплати чи акцепту документів отримувача коштів у тій формі, в якій вони були від нього одержані, за винятком банківських відміток і написів, необхідних для оформлення інкасової операції.

У разі відсутності будь-якого документа або невідповідності документів за зовнішніми ознаками інкасовому дорученню виконуючий банк повинен негайно повідомити про це клієнта, а у разі їх неусунення — повертає документи без виконання.

Учасниками розрахунків з використанням інкасо є довіритель, яким, як правило, є продавець, підрядник, виконавець тощо — особа, яка дає доручення з інкасо своєму банку; банк-емітент, якому довіритель доручає операцію з інкасо; виконуючий банк — банк, який здійснює представлення платнику; платник, яким, як правило, є покупець товару, замовник робіт, послуг тощо.

Міжнародні правила по інкасо^[13] встановлюють, що інкасо означає операції, які здійснюються банками на підставі отриманих інструкцій з документами в цілях отримання платежу та/або акцепту; передання документів проти платежу та/або проти акцепту; передання документів на інших умовах.

Документами, за якими здійснюється інкасо, можуть бути фінансові (переказні векселі, чеки, інші подібні документи, що використовуються для отримання платежу коштами) та/або комерційні документи (рахунки, транспортні, товаророзпорядчі або інші не фінансові документи). Залежно від цього існує два види інкасо — *чисте* та *документарне*.

До першого виду належить інкасо фінансових документів, що не супроводжуються комерційними документами. Другий вид означає інкасо фінансових документів, що супроводжуються комерційними документами або інкасо виключно комерційних документів.

Інкасо здійснюється в таких формах:

1) одержання платежу — надання простого або переказного векселя, чека, платіжної розписки або

інших фінансових документів для одержання платежу грошима;

- 2) акцепт переказного векселя — надання переказного векселя для його акцепту платником;
- 3) видача комерційних документів проти платежу — виконуючий банк видає комерційні документи (які можуть супроводжуватися фінансовими документами) платникові тільки за умови здійснення платежу грошима;
- 4) видача комерційних документів проти акцепту переказного векселя — виконуючий банк видає комерційні документи платникові тільки за умови акцепту переказного векселя;
- 5) видача документів на інших умовах — виконуючий банк видає документи платникові тільки при виконанні умов, зазначених в інкасовому дорученні ^[14].

Документарне інкасо вигідне, зокрема, постачальнику товару, оскільки виконуючий банк фактично захищає його право на товар, не видаючи товаророзпорядчі документи покупцю до моменту здійснення оплати чи акцепту переказного векселя.

Частковий платіж може бути прийнятий виконуючим банком, якщо це встановлено банківськими правилами, або за наявності спеціального дозволу. Інкасовані суми, за відрахуванням належної оплати, негайно передаються виконуючим банком у розпорядження банку-емітента, який повинен зарахувати ці суми на рахунок клієнта. Якщо платіж та (або) акцепт не були отримані, виконуючий банк повинен негайно повідомити банк-емітент про причини неплатежу або відмови від акцепту, який у свою чергу повідомляє про це клієнта. У разі неотримання вказівок щодо подальших дій у визначений строк документи можуть бути повернуті банку-емітентові.

Виконуючий банк несе відповідальність за повноту та правильність акцепту переказного векселя, однак не несе відповідальності за дійсність та достовірність підпису або за наявність повноважень на його підписання.

Банки не несуть відповідальності за форму, достатність, точність, достовірність, підробку або правову силу будь-якого документа; вони також не несуть відповідальності за опис, кількість, вагу, якість, умови, упаковку, поставку, цінність або наявність товару, представленого будь-яким документом, або за сумнівність або дії та упуцнення, платоспроможність, виконання або репутацію відправників, перевізників, експедиторів, одержувачів чи страховиків товару, або будь-якої іншої особи.

§ 5. Розрахунки із застосуванням розрахункових чеків

ЦК визначає *розрахунковий чек (чек)* як документ, що містить нічим не обумовлене письмове розпорядження власника рахунка (чекодавця) банку переказати вказану у чеку грошову суму одержувачеві (чекодержателю) й визначає, що платником за чеком може бути лише банк, у якому чекодавець має грошові кошти на рахунку, якими він може розпоряджатися (ст. 1102).

Інструкція № 22 встановлює, що чеки використовуються лише для безготівкових перерахувань з рахунка *чекодавця* на рахунок *отримувача* коштів і не підлягають сплаті готівкою, крім випадків обміну чека фізичними особами на готівку або отримання здачі із суми чека готівкою, однак не більше ніж 20 відсотків його суми.

Чеки виготовляються спеціалізованим підприємством на спеціальному папері, брошуруються в розрахункові чекові книжки або виготовляються як окремі бланки та є документами суворого обліку. Чек має містити передбачені законодавством реквізити, за відсутності яких чи при внесенні до нього виправлень, а також по закінченні строку дії він є недійсним.

Чек оплачується за рахунок грошових коштів чекодавця, заброньованих на спеціально відкритому рахунку. Банк-емітент видає чекову книжку на ім'я чекодавця на суму, що не перевищує залишок

коштів на рахунку чекодавця.

Строк дії чекової книжки — один рік, а чека, який видається фізичній особі для одноразового розрахунку, — три місяці з дати його видачі. Ці строки можуть продовжуватися за погодженням із банком-емітентом.

Чек заповнюється чекодавцем власноручно або з використанням технічних засобів; не дозволяється внесення до чека виправлень та використання замість підпису факсиміле.

Забороняється передавання чека/чекової книжки його/її власником будь-якій іншій особі, а також підписання незаповнених бланків чека і проставляння на них відбитка печатки юридичними особами. За бажанням фізичної особи чек може виписуватися на ім'я іншої особи, яка стає його власником. Видача чеків на пред'явника не проводиться.

Чекодавець випишує чек із чекової книжки під час здійснення платежу і видає за отримані ним товари (виконані роботи, надані послуги). Випишуючи чек, чекодавець переписує на його корінець залишок ліміту з корінця попереднього чека і зазначає новий залишок ліміту.

Чек із чекової книжки пред'являється до оплати в банк чекодержателя протягом 10 календарних днів безпосередньо від чекодавця, на ім'я якого оформлені документи, що підтверджують отримання ним товарів (виконання робіт, надання послуг). Платник за чеком повинен пересвідчитися всіма можливими способами у справжності чека, а також у тому, що пред'явник чека є уповноваженою особою.

Чек підлягає оплаті шляхом його подання до банку чекодержателя на інкасо для одержання платежу, платіж здійснюється за правилами про інкасове доручення. Як правило, зарахування коштів за інкасованим чеком на рахунок чекодержателя провадиться після одержання платежу від платника.

Банк-емітент може відмовитися від оплати чека, якщо чек або реєстр чеків заповнено з порушенням вимог цієї глави або є виправлення, замість підпису стоїть факсиміле; чек виписаний чекодавцем на суму, більшу ніж заброньована на відповідному рахунку. У разі відмови за цих причин оплатити чек банк-емітент викреслює його з реєстру чеків, виправляє загальний підсумок і не пізніше наступного робочого дня надсилає цей чек до банку чекодержателя.

Чекодержатель повинен повідомити чекодавця про неплатіж протягом двох робочих днів, наступних за днем вчинення протесту або рівнозначного акта.

У разі відмови платника в оплаті чека чекодержатель має право пред'явити позов до суду із застосуванням скороченого строку позовної давності в один рік. Чекодержатель має право вимагати крім оплати суми чека відшкодування своїх витрат на одержання оплати, а також процентів.

Законом України «Про нотаріат»^[151] (ст. 93) передбачається прийняття нотаріусами для пред'явлення до платежу чеків, поданих після закінчення десяти днів та посвідчення їх наступної несплати шляхом напису на чеку за встановленою формою. Одночасно з написом на чеку нотаріус надсилає повідомлення чекодавцеві про неоплату його чека банком і вчинення напису на чеку. На прохання чекодержателя нотаріус у разі несплати чека вчиняє виконавчий напис.

^[11] Закон України від 5 квіт. 2001 р. // Відом. Верхов. Ради. – 2001. – № 29. – Ст. 137.

^[12] Див. напр.: Вильнянский, С. И. Кредитно-расчетные отношения [Текст] : учеб. пособие / С. И. Вильнянский. – Харьков : Изд. Харьк. ун-та. 1955. – С. 39–41.

^[13] Про затвердження Правил Національної системи масових електронних платежів. Постанова Правління Національного банку України від 10.12.2004 р. № 620 // Офіц. вісн. України. – 2005. – № 2.

– Ст. 93.

^[4] Офіц. вісн. України. – 2005. – № 3. – Ст. 155.

^[5] Там само. – 2004. – № 49. – Ст. 3221.

^[6] Інструкція про міжбанківський переказ коштів в Україні в національній валюті. [Текст] : затв. постановою Правління Нац. банку України № 320 від 16.08.2006 р. // Офіц. вісн. України. – 20.09.2006 р. – 2006. – № 6. – Ст. 2507.

^[7] Див., зокрема: Уніфіковані звичаї та правила по документарному акредитиву (UCP-600). Публікація Міжнародної торгівельної палати 2007 р. № 600 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=2&nreg=988_013.

^[8] Офіц. вісн. України. – 2003. – № 25. – Ст. 1175.

^[9] Там само. – 2004. – № 13. – Ст. 908.

^[10] Зазначене питання, зокрема, регулюється: Конвенцією, якою запроваджено Уніфікований закон про переказні векселі та прості векселі (з урахуванням застережень, передбачених у додатку II до неї), Конвенцією про врегулювання деяких колізій законів про переказні векселі та прості векселі, Конвенцією про гербовий збір стосовно переказних векселів і простих векселів (підписані в Женеві 7 червня 1930 р.), а також законами України від 5 квітня 2001 р. «Про обіг векселів в Україні», від 23 лютого 2006 р. «Про цінні напери та фондовий ринок», від 6 липня 1999 р. «Про приєднання України до Женевської конвенції 1930 р., якою запроваджено Уніфікований закон про переказні векселі та прості векселі», від 6 липня 1999 р. «Про приєднання України до Женевської конвенції 1930 р. про врегулювання деяких колізій законів про переказні векселі та про сті векселі», від 6 липня 1999 р. «Про приєднання України до Женевської конвенції 1930 р. про гербовий збір стосовно переказних векселів і простих векселів» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?user=a#Find>.

^[11] Про здійснення операцій з використанням спеціальних платіжних засобів. Затв. постановою Правління Національного банку України № 223 від 30.04.2010 р. // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 52. – Ст. 1747.

^[12] Інструкція № 1 організації емісійно-касової роботи в установах банків України [Текст] : затв. постановою правління НБУ від 7 липня 1994 р. № 129 (п. 15.29) Правила здійснення фізичними особами переказів іноземної валюти в межах України. Постанова правління НБУ від 12 березня 2003 р. № 235.

^[13] Міжнародні правила по інкасо (редакція 1995 року). Публікація Міжнародної торговельної палати 1996 р. № 522 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=988_009.

^[14] Юлдашев, О. Х. Міжнародне приватне право: теоретичні та прикладні аспекти [Текст] / О. Х. Юлдашев. – К. : МАУП, 2004. – С. 339.

^[15] Про нотаріат [Текст] : Закон України від 02.09.1993 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1993.– № 39. – Ст. 383.

Питання 1

Що із наведеного нижче є видом безготівкових розрахунків?

Акредитив.

Коносамент.

Індосамент.

Ескроу.

Питання 2

У якому розмірі фізичні особи мають право здійснювати розрахунки ГОТІВКОЮ із суб'єктами господарювання протягом одного дня. за одним або кількома платіжними документами?

50 тис. грн.

10 тис. грн.

100 тис. грн.

5 тис. грн.

Питання 3

У разі розрахунків за інкасовими дорученнями (за інкасо)

банк (банк-емітент) за дорученням клієнта здійснює за рахунок клієнта дії щодо одержання від платника платежу та (або) акцепту платежу.

банк (банк-емітент) за дорученням клієнта (платника) і відповідно до його вказівок або від свого імені зобов'язується провести платіж або доручає іншому (виконуючому) банку здійснити цей платіж на користь одержувача грошових коштів або визначеної ним особи - бенефіціара.

банк (банк-емітент) приймає від свого клієнта-платника готівкові кошти задля їх поальногошого переказу відповідно до вказівок клієнта.

банк зобов'язується за дорученням платника за рахунок грошових коштів, що розміщені на його рахунку у цьому банку, переказати певну грошову суму на рахунок визначеної платником особи (одержувача) у цьому чи в іншому банку у строк, встановлений законом або банківськими правилами, якщо інший строк не передбачений договором або звичаями ділового обороту.

Питання 4

У разі розрахунків за акредитивом

банк (банк-емітент) за дорученням клієнта (платника) - заявника акредитива і відповідно до його вказівок або від свого імені зобов'язується провести платіж на умовах, визначених акредитивом, або доручає іншому (виконуючому) банку здійснити цей платіж на користь одержувача грошових коштів або визначеної ним особи - бенефіціара.

банк зобов'язується за дорученням заявника акредитиву за рахунок грошових коштів, що розміщені на його рахунку у цьому банку, переказати певну грошову суму на рахунок визначеної заявником особи (одержувача) у цьому чи в іншому банку у строк, встановлений законом або банківськими правилами, якщо інший строк не передбачений договором або звичаями ділового обороту.

банк (банк-емітент) за дорученням клієнта-заявника акредитиву здійснює за рахунок клієнта дії щодо одержання від платника платежу та (або) акцепту платежу.

Питання 5

Покритий акредитив - це

акредитив, при відкритті якого бронюються грошові кошти платника на окремому рахунку в банку-емітенті або виконуючому банку.

акредитив, у разі відкриття якого банк-емітент гарантує оплату за акредитивом при тимчасовій відсутності коштів на рахунку платника за рахунок банківського кредиту.

акредитив, який може бути змінений або анульований банком-емітентом у будь-який час без попереднього повідомлення одержувача грошових коштів.

акредитив, який може бути анульований або його умови можуть бути змінені лише за згодою на це одержувача грошових коштів.