



Анастасія Попова

кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри економічного права
та економічного судочинства
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
(Київ, Україна)
avropova@meta.ua

DOI: 10.33498/Юш-2022-04-067

УДК 346.34

ПРАВОВА ПРИРОДА ДОГОВОРУ ПРО НАДАННЯ НЕБАНКІВСЬКИХ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ

АНОТАЦІЯ. Поява нових фінансових послуг, підвищення конкурентоспроможності надавачів небанківських фінансових послуг (НФП), що ускладнюють порядок встановлення та оформлення договірних відносин у цій сфері, а також позитивна динаміка у законодавчому регулюванні відносин на ринках НФП зумовлюють безумовну актуальність зазначеної статті.

Метою статті є визначити поняття договорів про надання НФП, дослідити і виділити особливості предмету та суб'єктного складу таких договорів.

У результаті проведеного дослідження доводиться господарсько-правова природа договору про надання НФП. Предметом договору про надання НФП є відповідні послуги, об'єктом яких є фінансові активи, що за своїм змістом згідно з новим Законом України "Про фінансові послуги та фінансові компанії" будуть відповідати категорії "фінансові засоби". Авторка, характеризуючи предмет договору про надання НФП, звертає увагу на його складність (комплексність) у деяких випадках, робить висновок, що предметом договору про надання НФП можуть бути не лише відповідні послуги, а й супровідні послуги, які необов'язково повинні оформлюватися окремими договорами про надання допоміжних або посередницьких послуг.

Наголошується на доцільності розмежування звичайних фінансових операцій суб'єктів господарювання, які здійснюються у процесі своєї діяльності, і фінансових послуг, що надаються у процесі провадження основної діяльності. У результаті проведеного дослідження авторка робить висновок, що сторонами договору про надання НФП є надавач НФП і клієнт, а також пропонує виділяти господарські договори про надання НФП, сторонами якого є професійний учасник ринків НФП та клієнти – суб'єкти господарювання, і споживчі договори про надання НФП, кваліфікуючими ознаками яких є суб'єктний склад (другою стороною договору є споживач-фізична особа) та мета їх укладення (задоволення особистих потреб споживача, не пов'язаних із підприємницькою або незалежною професійною діяльністю). Зауважується, що проведення на території України повномасштабної війни і запровадження воєнного стану призвело до законодавчого встановлення забезпечувальних заходів здійснення господарської діяльності з надання НФП, зокрема у сфері ліцензування.

© Анастасія Попова, 2022

На підставі проаналізованих ознак і з урахуванням положень Закону України “Про фінансові послуги та фінансові компанії” сформульовано визначення договору про надання НФП. Договір про надання НФП – це зобов’язальне правовідношення між професійними учасниками ринків НФП їх клієнтами, змістом якого є взаємні права та обов’язки сторін щодо надання/отримання НФП, спрямованих на формування і використання власних та/або залучених фінансових засобів з метою одержання прибутку або збереження їх реальної вартості. Пропонується для господарських договорів про надання НФП використовувати термін “клієнт” (будь-який суб’єкт господарювання), а для споживчих договорів про надання НФП – “споживач” (будь-яка фізична особа).

Ключові слова: договір про надання небанківських фінансових послуг; небанківська фінансова послуга; ринки небанківських фінансових послуг; професійний учасник ринків небанківських фінансових послуг.

Активний розвиток вітчизняних і світових ринків небанківських фінансових послуг (далі – НФП), поява нових послуг у цій сфері, а також підвищення конкурентоспроможності надавачів НФП ускладнюють порядок встановлення та оформлення договірних відносин у сфері надання цих послуг суб’єктам господарювання. Водночас позитивна динаміка у законодавчому регулюванні відносин на ринках НФП зумовлює безумовну актуальність і доцільність дослідження правової природи договорів про надання НФП.

Категорію договору про надання послуг досліджували В. Луць, М. Великанова та ін. Поняття і правову природу господарського договору аналізував В. Щербина, особливості договорів про надання фінансових послуг – А. Амеліна, Н. Дроздова, С. Святошнюк, окремі види договорів про надання фінансових послуг – В. Шерегі (співвідношення договорів факторингу та цесії). Дослідження предмету окремих видів договорів про надання фінансових послуг проводили О. Подцерковний, О. Голіна. Однак комплексно не досліджувалися господарсько-правова природа, предмет і суб’єктний склад договорів про надання НФП.

Метою дослідження є визначити поняття договорів про надання НФП, дослідити і виділити особливості предмету та суб’єктного складу таких договорів.

Договірні відносини, що виникають між професійними учасниками ринків НФП та іншими учасниками господарських відносин, є поширеним явищем у сфері господарювання. Різноманітність НФП зумовлює існування великого кола господарських договорів, що регулюють діяльність із надання відповідних послуг.

Ні чинний Закон України “Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг”, ні перспективне законодавство (14 грудня 2021 р. був ухвалений, але ще не набув чинності Закон Украї-

ни “Про фінансові послуги та фінансові компанії” (далі – Закон)¹) не містять визначення поняття договору про надання фінансових послуг, а лише зазначають, що він є договором, на підставі якого суб’єкти господарювання надають фінансові послуги (ч. 1 ст. 6, ч. 1 ст. 9)².

Відсутність легального визначення договору про надання фінансових послуг, здавалося б, повинна зумовлювати різноплановість думок щодо розуміння цього договору у правовій доктрині. І той факт, що договори про надання фінансових послуг є одним із найбільш динамічних різновидів договорів про надання послуг, не впливає на багатоманітність загальнотеоретичних досліджень цієї категорії. Так, Н. Дроздова розглядає договір про надання фінансових послуг як довірчий (фідучіарний) правочин, згідно з яким послугонадавач (фінансова установа або у випадках, встановлених законом, інший суб’єкт господарювання) надає за попереднім замовленням послугоотримувача (клієнта) фінансову послугу на оплатних і професійних засадах³. Зі свого боку С. Святошнюк, розглядаючи договір про надання фінансових послуг як правочин, на підставі якого надається фінансова послуга, робить акцент на переліку ознак, які характеризують таку послугу: 1) споживається у процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності; 2) пов’язана з рухом об’єктів (у грошовій формі чи у формі грошових і фінансових інструментів), що мають вартість, є результатом минулих подій⁴. А. Амеліна зосереджує свою дослідницьку увагу не на визначенні договору про надання фінансових послуг, а на виділенні його особливостей, зокрема: одним із учасників правочину виступає банк та інші фінансові установи; предметом є грошові кошти чи інші фінансові активи; об’єктом є фінансові активи, з якими особи здійснюють фінансові операції; надання послуг невіддільне від діяльності особи-послугонабувача; істотною умовою є квазівка на вид фінансової послуги⁵.

Одним із різновидів договору про надання фінансових послуг є договір про надання НФП, предметом якого є надання фінансових послуг, крім банківських, що відповідно до ст. 47 Закону України “Про банки і банківську діяльність”⁶ дозволяється надавати виключно банкам. Чинне і перспективне законодавство також не дає легального визначення до-

¹ Про фінансові послуги та фінансові компанії: Закон України від 14 грудня 2021 р. № 1953-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1953-20#Text>> (дата звернення: 11.02.2022).

² Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12 липня 2001 р. № 2664-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 1. Ст. 1.

³ Н. Дроздова, ‘Договір про надання фінансових послуг у цивільному праві України’ (автореф дис канд юрид наук, 2005) 5.

⁴ С. Святошнюк, ‘Правова природа договорів про надання фінансових послуг та його місце у системі цивільно-правових договорів’ [2014] (19) 4 (25) *Вісник ОНУ ім. І. І. Мечникова*. Правознавство 129.

⁵ А. Амеліна, ‘Особливості договорів про надання фінансових послуг’ (2019) 3 *Юридичний науковий електронний журнал* 53.

⁶ Про банки і банківську діяльність: Закон України від 7 грудня 2000 р. № 2121-III <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text>> (дата звернення: 22.04.2022).

говору про надання НФП, а лише визначає його окремі види, зокрема: договір лізингу визначається у ч. 1 ст. 1 Закону України “Про фінансовий лізинг”⁷, договір страхування – у ст. 16 Закону України “Про страхування”⁸, договір факторингу – у ст. 1077 Цивільного кодексу України⁹ (далі – ЦК України) тощо.

Як вже зазначалося у попередніх дослідженнях, за своєю правовою природою договори про надання НФП є господарськими договорами, оскільки функціонують у сфері суспільного виробництва (ринки НФП), однією зі сторін є спеціальні суб’єкти господарювання (фінансові установи, фізичні особи – підприємці та юридичні особи, які не мають статусу фінансової установи), змістом є взаємні права та обов’язки щодо виконання майново-господарського зобов’язання (надання НФП).

Відповідно до класифікації господарських договорів, запропонованих В. Щербиню¹⁰, можна виділити такі юридичні властивості договорів про надання НФП.

Так, за суб’єктним складом зазначені договори є двосторонніми господарськими договорами, оскільки правами та обов’язками наділені обидві сторони договору (у загальному розумінні – одна сторона (виконавець) має обов’язок надати послугу та право на її оплату, а інша сторона (замовник) має право вимагати надання послуги і зобов’язується її оплатити (ч. 3 ст. 626 ЦК України)). Залежно від юридичної підстави ці договори є регульованими господарськими договорами, оскільки укладаються на основі вільного волевиявлення сторін. За змістом істотних умов договори про надання НФП є простими, оскільки мають у своєму тексті майнові елементи лише одного виду договору – договору про надання послуг¹¹.

З огляду на це за предметною ознакою договір про надання НФП належить до договорів про надання послуг – договори між професійними учасниками ринків НФП або професійними учасниками та іншим учасниками ринків НФП про надання НФП, пов’язаних із фінансовими активами. Згідно зі ст. 3 Господарського кодексу України¹² основний зміст господарської діяльності полягає у виробництві та реалізації продукції, виконанні робіт або наданні послуг. Особливим правовим засобом, який забезпечує обслуговування господарської діяльності, а також правовою

⁷ Про фінансовий лізинг: Закон України від 4 лютого 2021 р. № 1953-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1201-20>> (дата звернення: 22.04.2022).

⁸ Про страхування: Закон України від 7 березня 1996 р. № 85/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 18. Ст. 78.

⁹ Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>> (дата звернення: 22.04.2022).

¹⁰ В Щербина, *Господарське право: підручник* (5-те вид, перероб і доповн, Юрінком Інтер 2012) 283–5.

¹¹ А Попова, ‘Процесуальні особливості розгляду спорів, що виникають із договорів про надання небанківських фінансових послуг’ (2020) 7 *Право України* 161.

¹² Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>> (дата звернення: 22.04.2022).

формою господарських зв'язків, що виникають у зв'язку з наданням послуг, є господарський договір. У класичному розумінні ч. 1 ст. 901 ЦК України договори про надання послуг є договорами, згідно з якими одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається у процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором. Договори про надання послуг активно розглядаються у правовій доктрині. Ці дослідження переважно стосуються окремих видів договорів про надання послуг, але більшість науковців відзначають, що спільною ознакою та об'єднуючим фактором таких договорів є предмет, тобто послуга, що має нематеріальний характер і є невід'ємною від особи виконавця. Зокрема, В. Луць і М. Великанова виділяють основну особливість договорів про надання послуг – це невіддільність від діяльності особи, яка надає послугу¹³.

У правовій доктрині часто висловлюються думки, що окремі види договорів про надання послуг мають змішаний характер, оскільки містять елементи декількох видів договорів (предмет охоплює декілька послуг). Наприклад, Ю. Орзіх договір про надання брокерських послуг розглядає як змішаний, оскільки він містить три самостійні договірні конструкції: доручення, комісії та агентського договорів¹⁴.

Згідно з положеннями Закону фінансові послуги надаються на підставі договору про надання фінансових послуг. Отже, предметом договору про надання НФП є фінансові послуги, крім банківських. Водночас відповідно до ст. 1 на ринку фінансових послуг надаються не лише фінансові, а й супровідні послуги, що включають допоміжні та посередницькі послуги. З огляду на це поряд із договорами про надання НФП можна виділити договори про надання допоміжних послуг і договори про надання посередницьких послуг. Так, предметом договору про надання допоміжних послуг, відповідно до п. 12 ст. 1 Закону, є послуги, пов'язані з фінансовими послугами та/або зі здійсненням діяльності з надання фінансових послуг, які не належать до посередницьких послуг, зокрема:

- послуги із врегулювання простроченої заборгованості споживачів, які надаються колекторською компанією;
- послуги зі збирання, оброблення, зберігання, захисту та використання інформації про виконання особами грошових зобов'язань, які надаються бюро кредитних історій;

¹³ В. Луць, М. Великанова, *Договори в цивільному праві України: навчальний посібник* (Юрінком Інтер 2016) 220.

¹⁴ Ю. Орзіх, 'Брокерський договір: цивільно-правовий аспект' (автореф дис канд юрид наук, 2008) 5.

– послуги, які надаються на підставі ліцензії на здійснення операцій з готівкою відповідно до Закону України “Про Національний банк України”¹⁵;

– інформаційні послуги на ринках капіталу та організованих товарних ринках, а також інші послуги, надання яких потребує авторизації відповідно до Закону України “Про ринки капіталу та організовані товарні ринки”¹⁶;

– актуарні послуги, надання яких потребує авторизації відповідно до Закону України “Про страхування”¹⁷. Зокрема, це послуги з аналізу та оцінки ризиків та/або пов’язаних із ними фінансових зобов’язань, а також розроблення та оцінки методів управління фінансовими наслідками майбутніх випадкових подій (ст. 1);

– послуги, що є допоміжними до платіжних послуг відповідно до Закону України “Про платіжні послуги”¹⁸. Так, допоміжними до платіжних послуг є послуги технічного характеру, що супроводжують надання платіжних послуг, послуги оператора платіжної системи, послуги технологічного оператора та інші (статті 7, 9);

– та інші послуги, визначені як допоміжні спеціальними законами.

Що стосується договору про надання посередницьких послуг, то, відповідно до п. 39 ст. 1 Закону, предметом такого договору можуть бути одна чи декілька послуг, які:

1) спрямовані на отримання клієнтом фінансової послуги. Винятком є послуги, що надаються у межах професійної діяльності на ринках капіталу, зокрема: діяльності з торгівлі фінансовими інструментами, діяльності з організації торгівлі фінансовими інструментами, клірингової та депозитарної діяльності, діяльності з управління активами інституційних інвесторів, з управління майном для фінансування об’єктів будівництва та/або здійснення операцій із нерухомістю, а також діяльності з адміністрування недержавних пенсійних фондів (ч. 2 ст. 41 Закону України “Про ринки капіталу та організовані товарні ринки”);

2) пов’язані з інформуванням, консультуванням, пропонуванням, підготовкою, укладенням та виконанням (супроводом) договорів про надання фінансових послуг, одержанням платежів у межах цих договорів, включаючи здійснення на підставі договору із суб’єктом первинного фінансового моніторингу ідентифікації та верифікації клієнтів;

3) та інші послуги, визначені спеціальними законами.

¹⁵ Про Національний банк України: Закон України від 20 травня 1999 р. № 679-XIV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/679-14#Text>> (дата звернення: 22.04.2022).

¹⁶ Про ринки капіталу та організовані товарні ринки: Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3480-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15>> (дата звернення: 22.04.2022).

¹⁷ Про страхування: Закон України від 18 листопада 2021 р. № 1909-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1909-20>> (дата звернення: 22.04.2022).

¹⁸ Про платіжні послуги: Закон України від 30 червня 2021 р. № 1591-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1591-20>> (дата звернення: 22.04.2022).

З огляду на зазначене варто звернути увагу на таку особливу ознаку договору про надання НФП, як його предмет. Наголосимо, що господарсько-договірні відносини у сфері здійснення професійної діяльності з надання НФП мають загальний об'єкт, тобто фактичне господарсько-договірне відношення щодо надання НФП, і спеціальний об'єкт – це фінансовий продукт, зокрема й фінансові активи. Таким чином, предметом договору про надання НФП є відповідні НФП, об'єктом яких є фінансові активи. До речі, за Законом вводиться категорія “фінансові засоби”, яка за змістом (кошти, банківські метали, фінансові інструменти, боргові зобов'язання та право вимоги боргу, що не віднесені до фінансових інструментів) відповідає категорії “фінансові активи” і замінить останню (ст. 1).

Крім того, Законом також вводиться категорія “продукт” в іншому розумінні, ніж прийнято розглядати в правовій доктрині. Традиційно під продуктом розуміють результат господарської діяльності. Зокрема, у сфері надання НФП продуктом будуть відповідні послуги, а відповідно до ст. 1 Закону продукт визначається як стандартизована пропозиція (оферта) про надання фінансової послуги, яка пропонується невизначеному колу осіб.

Доцільно також розмежовувати звичайні фінансові операції суб'єктів господарювання, які здійснюються у процесі своєї діяльності, і фінансові послуги, що надаються у процесі провадження основної діяльності. Основну відмінність між фінансовими операціями суб'єктів господарювання і фінансовими послугами слушно демонструє О. Подцерковний на прикладі співвідношення договору про відступлення права вимоги (заміна кредитора в зобов'язанні) і договору *факторингу* (фінансування під відступлення права грошової вимоги). Так, факторинг передбачає набуття фінансовою установою права вимоги за плату (з метою одержання прибутку), тоді як звичайна заміна кредитора в зобов'язанні має організаційний характер (з метою оптимізації взаємних розрахунків суб'єктів господарювання)¹⁹.

Характеризуючи предмет договору про надання НФП, доцільно звернути також увагу на його складність (комплексність) у деяких випадках. Зокрема, О. Голіна, досліджуючи господарсько-договірне регулювання надання послуг, відзначає множинний (складноутворювальний) об'єкт послуги (послуговий продукт) однієї видової спрямованості (одні з яких є основними, а інші – допоміжними). У складі предмета договірної конструкції послуга (комплекс послуг) може бути елементом правової конструкції предмета господарського договору п'яти видів: єдиним,

¹⁹ О Подцерковний (ред), *Господарське право: підручник* (Одіссей 2010) 330.

основним, рівнозначним, додатковим (другорядним) елементами або перебувати поза межами предмета господарського договору²⁰.

Таким чином, предметом договору про надання НФП можуть бути не лише відповідні НФП, а й супровідні послуги, які не обов'язково повинні оформлюватися окремими договорами про надання допоміжних або посередницьких послуг.

Питання визначення суб'єктного складу договору про надання НФП є не менш актуальним, ніж його предмет, оскільки в судовій практиці часто виникають спори як із договорів про надання НФП загалом, так і з окремих його різновидів. Зокрема, В. Шерегі, аналізуючи практику Верховного Суду щодо розмежування договорів цесії та факторингу за суб'єктним складом, робить висновок, що відступлення права вимоги в порядку ст. 512 ЦК України може бути здійснено будь-якими особами, а факторинг можливий лише між спеціальними суб'єктами – банком та іншою фінансовою установою, з однієї сторони, та клієнтом (суб'єктом господарювання) – з іншої²¹.

Сторонами договору про надання НФП є надавач НФП і клієнт. Відповідно до чинного законодавства надавачом НФП виступає професійний учасник ринків НФП, тобто фінансові установи, фізичні особи – підприємці, а також юридичні особи, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами. Зокрема, серед юридичних осіб, які не є фінансовими установами, можна виділити: 1) незалежні фінансові посередники, що надають послуги з видачі фінансових гарантій у порядку та на умовах, визначених у статтях 307–315 Митного кодексу України²² (важливо уточнити, що згідно з п. 4 розділу VII “Прикінцеві та перехідні положення” Закону з 1 липня 2024 р. надавати послуги з видачі фінансових гарантій у порядку та на умовах, визначених Митним кодексом України, дозволяється виключно фінансовим установам. Незалежний фінансовий посередник зможе набути статус фінансової установи і право на здійснення діяльності з надання гарантій після отримання ліцензії); 2) національний оператор поштового зв'язку (надає фінансові послуги щодо переказу коштів фізичних осіб, торгівлі валютними цінностями), пункти обміну іноземної валюти тощо; 3) юридичні особи, що надають послуги з фінансового лізингу та укладають договори з лізингоодержувачами та продавцями (постачальниками) відповідно до вимог Закону України “Про фінансовий лізинг”.

²⁰ О Голіна, ‘Господарсько-правова інституалізація договорів про надання послуг’ (дис канд юрид наук, 2016) 95.

²¹ В Шерегі, ‘Розмежування цесії та факторингу з урахуванням практики Верховного Суду’ <https://zib.com.ua/ua/133117-rozmezhuвання_цесії_та_факторингу_з_урахуванням_практики_.html> (дата звернення: 22.04.2022).

²² Митний кодекс України: Закон України від 13 березня 2012 р. № 4495-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17>> (дата звернення: 22.04.2022).

Деякі автори, незважаючи на положення чинного законодавства, однією зі сторін/учасників договору про надання фінансових послуг виділяють лише банк та інші фінансові установи²³. Дійсно, є окремі види договорів про надання НФП, які можуть укладатися виключно банками або іншими фінансовими установами. Наприклад, у договорі факторингу відповідно до ч. 3 ст. 1079 ЦК України фактором може бути банк або інша фінансова установа, яка згідно з законом має право здійснювати факторингові операції. Згідно з Законом України “Про фінансові послуги та фінансові компанії” надавачем фінансових послуг будуть фінансова установа, а у випадках, визначених спеціальними законами, – інша юридична особа або філія іноземної юридичної особи (ч. 1 ст. 1).

Договір повинен укладати суб’єкт господарювання, наділений спеціальною правосуб’єктністю, оскільки згідно з ч. 5 ст. 13 Закону, якщо договір про надання фінансової послуги укладається особою, яка не має права надавати таку фінансову послугу, то такий договір визнається нікчемним. Таким спеціальним суб’єктом господарювання є професійний учасник ринків НФП. Набути відповідний статус може суб’єкт господарювання після проходження розширеної легітимації, тобто провести державну реєстрацію юридичної особи та одержати ліцензію на здійснення діяльності з надання фінансових послуг. У Положенні про ліцензування та реєстрацію надавачів фінансових послуг та умови провадження ними діяльності з надання фінансових послуг, затвердженого Постановою Правління Національного банку України від 24 грудня 2021 р. № 153, доречно уточнюється поняття надавача фінансових послуг, під яким визначається небанківська фінансова установа та лізингодавець ідеться про юридичну особу, яка не є фінансовою установою, але має право надавати окремі фінансові послуги, й у встановленому законодавством України порядку отримала ліцензію на надання послуг фінансового лізингу)²⁴.

24 лютого 2022 р. у зв’язку з військовою агресією Російської Федерації проти України Указом Президента України від 24 лютого 2022 р. № 64/2022 було введено воєнний стан із 5 год 30 хв. 24 лютого 2022 р.²⁵. Проведення на території України повномасштабної війни і запровадження воєнного стану призвело до законодавчого встановлення забезпечувальних заходів здійснення господарської діяльності, зокрема, у сфері ліцензування. Так, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 18 березня 2022 р. № 314 “Деякі питання забезпечення проваджен-

²³ Великий енциклопедичний юридичний словник (Шемшученко Ю ред, Юридична думка 2012) 970; Амеліна (н 5) 53.

²⁴ Положення про ліцензування та реєстрацію надавачів фінансових послуг та умови провадження ними діяльності з надання фінансових послуг, затверджене Постановою Правління Національного банку України від 24 грудня 2021 р. № 153 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0153500-21#n45>> (дата звернення: 22.04.2022).

²⁵ Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24 лютого 2022 р. № 64/2022 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text>> (дата звернення: 22.04.2022).

ня господарської діяльності в умовах воєнного стану” у період воєнного стану передбачається можливість для суб’єктів господарювання набути право на провадження господарської діяльності на підставі декларації. Водночас визначається перелік видів господарської діяльності, які не можуть провадитися на підставі подання декларації в умовах воєнного стану. Одним із таких видів господарської діяльності є діяльність із надання фінансових послуг, яка повинна здійснюватися виключно на підставі ліцензії²⁶. Варто відзначити, що згідно з ч. 1 ст. 13 Закону надавати фінансові послуги будуть мати право фінансові установи та інші особи, які отримали відповідну ліцензію (ліцензії), крім випадків, передбачених ч. 3⁵ цієї статті, зокрема: а) надання фінансових платіжних послуг можуть здійснювати юридичні особи, за умови авторизації їхньої діяльності (акредитації) у порядку, визначеному Законом України “Про платіжні послуги”; б) юридичні особи можуть надавати фінансові послуги на підставі авторизації без набуття статусу фінансової установи у випадках, встановлених законодавством, та спеціальними законами.

Як уже зазначалося, у договорах про надання НФП поряд із надавачами НФП виділяють другу сторону договору – їх клієнтів/споживачів. Закон використовує терміни “клієнт” і “споживач”, де клієнт є більш широким поняттям стосовно категорії “споживач”. Клієнтом може бути будь-яка особа, яка звертається за отриманням фінансових послуг до надавача фінансових послуг чи користується його послугами. Нагадаємо, що традиційно специфічною ознакою господарських договорів визначають їх особливий суб’єктний склад (суб’єкти господарювання, суб’єкти організаційно-господарських повноважень та юридичні особи – негосподарюючі суб’єкти). З огляду на це можна виділяти господарські договори про надання НФП, сторонами якого є професійний учасник ринків НФП та клієнти – суб’єкти господарювання, і споживчі договори про надання НФП, кваліфікуючими ознаками яких є суб’єктний склад (другою стороною договору є споживач – фізична особа) та мета їх укладення (задоволення особистих потреб споживача, не пов’язаних із підприємницькою або незалежною професійною діяльністю).

Водночас аналіз положень Закону дає підстави сумніватися, що законодавець ці категорії розмежовує, а у деяких випадках навіть отожднює. Так, у ч. 4 ст. 7 Закону (регулює право клієнта на інформацію) зазначається про клієнта, а в ч. 5 ст. 7 – вже про споживача; у ч. 8 ст. 9 визначається, що умови договору про надання фінансових послуг, що обмежують права клієнта порівняно з правами, встановленими законом, є нікчемними, а в ч. 9 ст. 9 – нечіткі або неоднозначні положення дого-

²⁶ Деякі питання забезпечення провадження господарської діяльності в умовах воєнного стану: Постанова Кабінету Міністрів України від 18 березня 2022 р. № 314 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/314-2022-%D0%BF#Text>> (дата звернення: 22.04.2022).

ворів про надання фінансових послуг (зокрема щодо прав та обов'язків сторін) за участю споживача тлумачаться на користь споживача. Виникає запитання: а чому не клієнта, оскільки згідно з Законом клієнт більш широке поняття, бо споживачем є лише фізична особа. Положення ч. 8 ст. 7 Закону 'на вимогу клієнта надавач фінансових послуг зобов'язаний безоплатно надати йому проект договору про надання фінансової послуги <...> у формі паперового або електронного документа (за вибором споживача)²⁷ свідчать, що законодавець ці категорії не розмежовує, а ототожнює. У зв'язку з цим доцільним вбачається для господарських договорів про надання НФП використовувати термін "клієнт" (будь-який суб'єкт господарювання), а для споживчих договорів про надання НФП – "споживач" (будь-яка фізична особа).

Висновки. Отже, на підставі проаналізованих ознак і з урахуванням положень Закону України "Про фінансові послуги та фінансові компанії" пропонуємо визначати договір про надання НФП як зобов'язальне правовідношення між професійними учасниками ринків НФП та їх клієнтами, змістом якого є взаємні права й обов'язки сторін щодо надання/отримання НФП, спрямованих на формування і використання власних та/або залучених фінансових засобів з метою одержання прибутку або збереження їх реальної вартості. Питання укладення, зміни, розірвання і виконання договору про надання НФП будуть предметом подальших досліджень.

REFERENCES

Bibliography

Authored books

1. Luts V, Velykanova M, *Dohovory v tsyvilnomu pravi Ukrainy: navchalnyi posibnyk* (Iurinkom Inter 2016) (in Ukrainian).
2. Shcherbyna V, *Hospodarske pravo: pidruchnyk* (5-te vyd, pererob i dopov, Yurinkom Inter 2012) (in Ukrainian).

Edited books

3. Podtserkovnyi O (red), *Hospodarske pravo: pidruchnyk* (Odissei 2010) (in Ukrainian).

Encyclopaedias

4. *Velykyi entsyklopedychnyi yurydychnyi slovnyk* (Shemshuchenko Iu red, Yurydychna dumka 2012) (in Ukrainian).

Journal articles

5. Amelina A, 'Osoblyvosti dohovoriv pro nadannia finansovykh posluh' (2019) 3 *Yurydychni naukovyi elektronni zhurnal* 53 (in Ukrainian).

²⁷ Про фінансові послуги та фінансові компанії (п 1).

6. Popova A, 'Protseualni osoblyvosti rozghliadu sporiv, shcho vynykaiut iz dohovoriv pro nadannia nebankivskykh finansovykh posluh' (2020) 7 Pravo Ukrainy 161 (in Ukrainian).
7. Sviatoshniuk S, 'Pravova pryroda dohovoriv pro nadannia finansovykh posluh ta yoho mistse u systemi tsyvilno-pravovykh dohovoriv' [2014] (19) 4 (25) Visnyk ONU im I I Miechnykova. Pravoznavstvo 129 (in Ukrainian).

Websites

8. Sherehi V, 'Rozmezhuvannia tsessii ta faktorynhu z urakhuvanniam praktyky Verkhovnoho Sudu' <https://zib.com.ua/ua/133117-rozmezhuvannya_cessii_ta_faktorynhu_z_urakhuvanniam_praktyki_.html> (accessed: 22.04.2022) (in Ukrainian).

Theses

9. Drozdova N, 'Dohovir pro nadannia finansovykh posluh u tsyvilnomu pravi Ukrainy' (avtoref dys kand yuryd nauk, 2005) (in Ukrainian).
10. Holina O, 'Hospodarsko-pravova instytualizatsiia dohovoriv pro nadannia posluh' (dys kand yuryd nauk, 2016) (in Ukrainian).
11. Orzikh Yu, 'Brokerskyi dohovor: tsyvilno-pravovy aspekt' (avtoref dys kand yuryd nauk, 2008) (in Ukrainian).

Anastasiia Popova

LEGAL NATURE OF THE AGREEMENT
ON PROVISION OF NON-BANKING FINANCIAL SERVICES

ABSTRACT. The emergence of new financial services, increasing the competitiveness of non-banking financial services, which complicate the procedure for establishing and formalizing contractual relations in this area, as well as positive dynamics in the legal regulation of relations in non-banking financial services.

The purpose of the article is to analyze the economic and legal nature of agreements on the provision of non-banking financial services, to define their concepts, as well as to explore and highlight the features of the subject and subject composition of such agreements.

As a result of the study, the economic and legal nature of the contract for the provision of non-banking financial services. The subject of the agreement on the provision of non-banking financial services are the relevant services, the object of which are financial assets, which according to the new Law of Ukraine "On Financial Services and Financial Companies" will correspond to the category "financial assets". The author, characterizing the subject of the contract for non-banking financial services, draws attention to its complexity (complexity) in some cases, concludes that the subject of the contract for non-banking financial services may be not only relevant services but also related services must be drawn up in separate contracts for the provision of ancillary or intermediary services.

Emphasis is placed on the expediency of distinguishing between ordinary financial transactions of economic entities that carry out in the course of their activities and financial services provided in the course of their core business. As a result of the study, the author concludes that the parties to the agreement on the provision of non-banking financial services are the provider of non-banking financial services and the

client, and proposes to allocate business agreements on the provision of non-banking financial services and consumer contracts for the provision of non-banking financial services, the qualifying features of which are the subject composition (the other party to the contract is a consumer-individual) and the purpose of their conclusion (meeting the personal needs of consumers not related to business or independent professional activity). It is noted that the conduct of a full-scale war on the territory of Ukraine and the imposition of martial law led to the legislative establishment of precautionary measures for economic activities for the provision of non-banking financial services, in particular, in the field of licensing.

On the basis of the analyzed features and taking into account the provisions of the Law of Ukraine “On Financial Services and Financial Companies” the definition of the agreement on the provision of non-banking financial services is formulated. Non-banking financial services agreement is a binding legal relationship between professional participants in non-banking financial services markets and their clients, the content of which is the mutual rights and obligations of the parties to provide / receive non-banking financial services aimed at forming and using their own and / or borrowed funds in order to make a profit or maintain their real value. It is proposed to use the term “client” (any business entity) for commercial contracts for the provision of non-banking financial services, and “consumer” (any individual) for consumer contracts for the provision of non-banking financial services.

KEYWORDS: agreement on provision of non-banking financial services; non-bank financial service; non-banking financial services markets; professional participant in non-banking financial services markets.