

## ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ У ЦИВІЛЬНИХ І ГОСПОДАРСЬКИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ

Дослідження проблеми відшкодування збитків викликано перш за все тим, що питання, пов'язані з відшкодуванням збитків, носять теоретичний і практичний інтерес, оскільки інші способи захисту цивільних прав, зокрема, примусове виконання обов'язку в натурі і стягнення неустойки, як правило, не покривають втрат, яких зазнає особа внаслідок порушення своїх прав.

По-друге, доцільність дослідження цієї проблеми викликано відмінністю у регулюванні правовідносин цивільним і господарським кодексом України, а також відсутністю узагальнення судової практики після набрання ними чинності.

Відшкодування збитків є одним з способів захисту цивільних прав і одночасно одним з способів відшкодування майнової шкоди (п. 8 ч. 2 ст. 16 ЦК України).

Цей цивільно-правовий інститут відноситься до судової форми захисту цивільних прав і є однією з форм цивільно-правової відповідальності за порушення цивільних прав, зокрема, договірних зобов'язань.

Це означає, що на вимоги про відшкодування збитків до набрання законної сили рішенням суду не поширюються загальні положення про зобов'язання, зокрема, інститути заміни сторони у зобов'язанні або зарахування, на що звернув увагу Одеський апеляційний господарський суд у Постанові від 23.05.07 по справі №30/50-07-942.

Таким чином, для застосування такої міри відповідальності потрібна наявність, як правило, таких елементів складу цивільного правопорушення, а саме: протиправної поведінки (зокрема, порушення зобов'язань), збитків, причинного зв'язку між протиправною поведінкою боржника та збитками і вини боржника (Постанова Судової палати у господарських справах Верховного суду України від 04.04.2006 р. по справі №43/543, Постанова Вищого господарського суду України від 16.05.2007 р. по справі №14/116).

Разом з тим необхідно враховувати, що відповідно до ч. 1 ст. 614 ЦК України особа, яка порушила зобов'язання, несе відповідальність за наявності її вини (умислу або необережності), якщо інше не встановлено договором або законом. Це означає, що законом або договором може бути встановлена цивільна відповідальність і незалежно від наявності вини.

Так, згідно з ч. 5 ст. 1187 ЦК України особа, яка здійснює діяльність, що є джерелом підвищеної небезпеки, відповідає за завдану шкоду, якщо вона не доведе, що шкоди було завдано внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого. Таким чином, закон виключає цивільну відповідальність у цьому випадку лише у разі особливих видів випадку (непереборної сили).

З загальним ж правилом особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання, якщо вона доведе, що це порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили (ч. 1 ст. 617 ЦК України).

За межами вини, за яку завжди наступає цивільна відповідальність, знаходиться область випадку. Чинне цивільне законодавство України, виходячи із змісту норми ч. 1 ст. 617 ЦК України, за межами вини визначає поняття «випадок» і «непереборна сила». Необхідно поділяти випадок на основні і особливі види випадку, при цьому непереборна сила відноситься до останніх. Непереборна сила є випадком найвищої категорії, невідвернутим ніякими засобами. Юридична особливість поняття «непереборна сила» полягає у сукупній оцінці ральної можливості особи не тільки діяти належним чином в момент виконання зобов'язань, але і передбачати і оцінювати можливі негативні наслідки вже в момент прийняття на себе таких зобов'язань.

Критерію різниці між випадком і непереборною силою законом не визначено. Сторона не несе відповідальності за невиконання будь-якого із своїх зобов'язань, якщо доведе, що воно було викликане перешкодою поза її контролем, і що від неї нерозумно було очікувати прийняття до уваги цієї перешкоди під час укладення договору або уникнення чи подолання цієї перешкоди чи її наслідків (ст. 79 Конвенції ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів від 11 квітня 1980 року). Ця норма відповідно до ст. 9 Конституції України є частиною національного законодавства України, і хоча застосовується у міжнародному приватному праві, але за аналогією може бути прийнята за основу для визначення терміна «непереборна сила».

Статтю 7.1.7. Принципів міжнародних комерційних договорів (Принципів УНІДРУА) встановлено, що непереборною силою є перешкода поза контролем зобов'язаної особи, від якої не можна було розумно чекати прийняття цієї перешкоди до уваги при укладенні договору або уникнення або переборення цієї перешкоди або її наслідків. Це правило, що виступає звичаєм, може застосовуватись у конкретних правовідносинах, оскільки відповідно до ст. 7 ЦК України цивільні відносини можуть регулюватися звичаями. Крім того, саме цей критерій є логічним і відповідає граматичному тлумаченню терміна «непереборна сила».

Таким чином, якщо інше не передбачено законом або договором, зобов'язана особа звільняється від відшкодування збитків лише в тому випадку, якщо доведе, що вжила всіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання, і невиконання або неналежне виконання зобов'язання сталися внаслідок випадку (перешкоди поза контролем зобов'язаної особи, яку вона могла передбачити, але не могла уникнути) або непереборної сили (перешкоди поза контролем зобов'язаної особи, якої вона не могла передбачити та уникнути).

Кредитору в будь-якому випадку не потрібно доводити наявності вини боржника, оскільки відсутність своєї вини доводить особа, яка порушила зобов'язання (ч. 2 ст. 614 ЦК України), але йому обов'язково необхідно довести факти порушення зобов'язання, наявності та розмір збитків, а також причинний зв'язок між порушенням боржником зобов'язання та заподіяними кредитору збитками.

Вина кредитора навпаки є підставою для зменшення розміру збитків. Згідно з ч. 1 ст. 616 ЦК України якщо порушення зобов'язання сталося з вини кредитора, суд відповідно зменшує розмір збитків та неустойки, які стягуються з боржника.

Судова практика свідчить про те, що причинний зв'язок між порушенням боржником зобов'язання та заподіяними кредитору збитками не завжди встановлюється позивачами правильно. Так, Судова колегія у господарських справах Верховного суду України у Постанові від 04.04.2006 р. по справі №43/543 звернула увагу, на те, що між невиконанням договору купівлі-продажу, що призвело до його розірвання, і продажем продавцем предмету цього договору іншому покупцю за менш низькою ціною немає причинного зв'язку, оскільки продавець не був вимушений продавати річ на таких умовах.

Питання відшкодування збитків ускладнюються відмінностями у регулюванні аналогічних відносин Цивільним і Господарським кодексом України, тому перед пред'явленням позову про відшкодування збитків необхідно перш за все встановити, чи є правовідносини, що виникли між сторонами, цивільними або господарськими.

На підставі ч. 2 ст. 22 ЦК України збитками є:

- 1) втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки);
- 2) доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода).

Нормою ч. 2 ст. 224 ГК України встановлено, що під збитками розуміються витрати, зроблені управненою стороною, втрата або пошкодження її майна, а також не одержані нею доходи, які управнена сторона одержала б у разі належного виконання зобов'язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною.

Згідно з ч. 1 ст. 225 ГК України до складу збитків, що підлягають відшкодуванню особою, яка допустила господарське правопорушення, включаються:

- вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, визначена відповідно до вимог законодавства;
- додаткові витрати (штрафні санкції, сплачені іншим суб'єктам, вартість додаткових робіт, додатково витрачених матеріалів тощо), понесені стороною, яка зазнала збитків внаслідок порушення зобов'язання другою стороною;
- неодержаний прибуток (втрачена вигода), на який сторона, яка зазнала збитків, мала право розраховувати у разі належного виконання зобов'язання другою стороною;
- матеріальна компенсація моральної шкоди у випадках, передбачених законом.

До речі віднесення матеріальної компенсації моральної шкоди до складу збитків, тим більше у господарських відносинах, які переважно є договірними, навіть із посиланням на спеціальний закон, взагалі є помилкою. Приймаючи до уваги, що моральна шкода для суб'єкта господарювання може полягати згідно з ч. 1 ст. 23 ЦК України лише у пониженні ділової репутації, матеріальна компенсація таких негативних наслідків ніяк не може бути включена до складу збитків. Право на недоторканність ділової репутації згідно зі ст. 299 ЦК України є особистим немайновим правом, і моральна шкода за своєю суттю завжди носить немайновий характер (ст. 23 ЦК України). Як було зазначено вище, відшкодування збитків є одним з способів захисту цивільних прав і одночасно одним з способів відшкодування майнової шкоди (п. 8 ч. 2 ст. 16 ЦК України), що ще раз доводить неможливість віднесення до збитків матеріальної компенсації моральної шкоди.

Витрати (реальні збитки) також по-різному визначаються Цивільним і Господарським кодексом України. Так, за Цивільним кодексом України це витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права. За господарським кодексом це всі додаткові витрати (штрафні санкції, сплачені іншим суб'єктам, вартість додаткових робіт, додатково витрачених матеріалів тощо), понесені стороною, яка зазнала збитків внаслідок порушення зобов'язання другою стороною.

Характерно, що не всі витрати, понесені стороною внаслідок порушення зобов'язання другою стороною, робляться для відновлення свого порушеного права. Зокрема, Постановою Одеського апеляційного господарського суду від 03.07.07 по справі №4/65-07-1847 було визначено про неможливість включення до складу збитків, наприклад, витрат по виплаті заробітної плати.

Наступна складова частина збитків, а саме, упущена (втрачена) вигода, взагалі визначається нормативними актами по-різному. За Цивільним кодексом України це доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене. За Господарським кодексом України - це неодержаний прибуток, на який сторона, яка зазнала збитків, мала право розраховувати у разі належного виконання зобов'язання другою стороною.

Безумовно поняття «дохід» і «прибуток» є різними і їх не можна ототожнювати, тому упущена вигода мала бути визначена в господарському кодексі не як «неодержаний прибуток», а як «неодержаний дохід».

Нормою ст. 142 ГК України визначено, що прибуток суб'єкта господарювання є показником фінансових результатів його господарської діяльності, що визначається шляхом зменшення суми валового доходу суб'єкта господарювання за певний період на суму валових витрат та суму амортизаційних відрахувань.

Господарський кодекс України, таким чином, визначає втрачену вигоду як неодержаний податковий прибуток, оскільки саме таким чином цей прибуток визначений у ст. 3 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств».

Правильніше було б визначити поняття прибуток не як «податковий прибуток», а як «бухгалтерський прибуток», тобто так, як воно визначене у Положенні (стандарті) бухгалтерського обліку 3 "Звіт про фінансові результати", відповідно до якого прибутком є сума, на яку доходи перевищують пов'язані з ними витрати.

Як відзначено у Роз'ясненні ВАСУ від 30.03.95 р. №02-5/218 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язань за договором поставки», відшкодуванню на користь торгівельних організацій підлягають неодержані ними суми торговельних надбавок і націнок, які б вони одержали від реалізації продукції (товарів) у разі належного виконання їх контрагентами своїх зобов'язань, при цьому з торговельної націнки, що надається при поставках конкретного виду товарів, підлягає виключенню та її частка, яка призначається на покриття умовно-змінних витрат.

Важливе значення має також така ознака, як реальність одержання упущеної вигоди, при цьому відповідні докази мають бути надані позивачем, на що звернув увагу, зокрема, Вищий господарський суд України у Постанові від 03.07.07 по справі №30/50-07-942.

Наприкінці дослідження необхідно зробити наступні висновки.

Інститут відшкодування збитків відноситься до судової форми захисту цивільних прав і є однією з форм цивільно-правової відповідальності за порушення цивільних прав, зокрема, договірних зобов'язань, тому на вимоги про відшкодування збитків до набрання законної сили рішенням суду не поширюються загальні положення про зобов'язання, зокрема, інститути заміни сторони у зобов'язанні або зарахування.

Якщо інше не передбачено законом або договором, зобов'язана особа звільняється від відшкодування збитків лише в тому випадку, якщо доведе, що вжила всіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання, і невиконання або неналежне виконання зобов'язання сталися внаслідок випадку (перешкоди поза контролем зобов'язаної особи, яку вона могла передбачити, але не могла уникнути) або непереборної сили (перешкоди поза контролем зобов'язаної особи, якої вона не могла передбачити та уникнути).

Вина боржника кредитором не доводиться, але вина самого кредитора є підставою для зменшення судом розміру збитків.

При пред'явленні позову про відшкодування збитків необхідно перш за все визначити правовідносини, оскільки це суттєво впливає на склад і розмір збитків. Якщо ж вимога про відшкодування збитків виникла з господарських відносин, упущена вигода у цьому випадку визначається шляхом зменшення суми валового доходу суб'єкта господарювання за певний період на суму валових витрат та суму амортизаційних відрахувань.

Соколянський Д. В., адвокат

\* \* \* \* \*