

УДК 346.545

І.Ю. Лучка,

аспірант Міжрегіональної академії управління персоналом

ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ, ЗАВДАНИХ ДІЛОВІЙ РЕПУТАЦІЇ

Анотація. У роботі зроблено спробу визначити сутність ділової репутації, а також дослідити наповнення цього феномену стосовно суб'єктів господарювання. Ділова репутація розглядається з господарсько-правових позицій — з позицій забезпечення конкурентних умов господарювання. Доводиться, що господарсько-правова відповідальність базується на абсолютно інших принципах, ніж відповідальність цивільно-правова. Відповідно побудовані правовідносини цілком задовольняють своєму призначенню, цілям їх регулювання.

Ключові слова: ділова репутація, суб'єкт господарювання, інститут господарського права, гудвіл, відповідальність суб'єктів господарювання, порушення конкурентних умов господарювання.

Актуальність теми дослідження. В літературі правильно відмічалось, що визнання та захист права суб'єктів господарювання на ділову репутацію (ДР), формування та запровадження як в теорію господарського права, так і в господарське законодавство відповідного інституту ринкової економіки (право та захист суб'єктів господарювання на ділову репутацію) є важливою умовою забезпечення конкурентних умов господарювання, а отже і розвитку економіки України. Даний інститут вкрай важливий для забезпечення господарської діяльності комерційних організацій та індивідуальних підприємців [1].

Для практичної реалізації цієї пропозиції слід визначити перш за все змістовну сутність ділової репутації суб'єкта господарювання. Таке визначення є необхідною умовою для встановлення господарсько-правової відповідальності учасників господарських

відносин за збитки, завдані ділової репутації.

Стан розробленості теми. Питання, пов'язані з діловою репутацією, досліджувались у працях Ю. Бошицького, В. Луця, М. Галянтича, О. Дзери, Л. Ковалю, А. Колодія, В. Косака, П. Крайневої, О. Красавчикова, Н. Кузнецової, О. Лейста, М. Малєїна, А. Міцкевича, А. Олійника, Л. Михайлової, В. Нагребельного, М. Паладія, О. Підпригори, А. Святоцького, В. Сергієнка, Є. Харитонова, Я. Шевченко, Ю. Шемшученка, Г. Шершеневича, Р. Шишки, О. Ярешко та інших. В той же час більшість авторів розглядає питання ділової репутації з цивільно-правових позицій, з позицій особистого немайнового блага юридичної особи. Проблеми відповідальності за приниження ДР суб'єктів господарювання розроблено недостатньо, що призводить до негативних наслідків у сфері

господарювання, порушень конкурентних засад, негативно впливає на економічний розвиток.

Метою статті є спроба визначити сутність ділової репутації, а також порівняти порядок притягнення до відповідальності за приниження ДР суб'єктів господарювання зі спричиненням моральної шкоди юридичній особі.

Основний текст. Загальне визначення поняття ділової репутації міститься в законі України «Про банки і банківську діяльність», прийнятому 07.12.2000 року [2]. Згідно статті 2 вказаного закону, ділова репутація — це відомості, зібрані Національним банком України, про відповідність діяльності юридичної або фізичної особи, у тому числі керівників юридичної особи та власників істотної участі у такій юридичній особі, вимогам закону, діловій практиці та професійній етиці, а також відомості про порядність, професійні та управлінські здібності фізичної особи (визначення терміна в редакції Закону № 3024-VI від 15.02.2011).

В названому законі йдеться про ділову репутацію засновників та осіб, які набувають істотної участі у банку. Зазначено, що вони повинні мати бездоганну ділову репутацію та задовільний фінансовий стан (ст. 14 «Учасники банків» цього Закону). Вказується також, що вимоги до ДР встановлюються Національним банком України.

В розробленому відповідно до вимог вищезазначеного Закону в Положенні «Про порядок реєстрації та ліцензування банків, відкриття відокремлених підрозділів» (затверджено Постановою Правління Національного банку України 08.09.2011 № 306) [3], визначено порядок та умови реєстрації банків, погодження їх статутів і

змін до них, погодження набуття або збільшення істотної участі в банку, погодження призначення та визначення ділової репутації керівників банку. В главі 2 вказаного Положення «Визначення ділової репутації юридичних і фізичних осіб» (п. 14) перераховано ознаки відсутності бездоганної ділової репутації юридичної особи. При цьому наголошується, що визначення Національним банком ділової репутації особи здійснюється в передбачених Законом та цим Положенням випадках та не є визначенням ділової репутації особи відповідно до цивільного законодавства України [3]. Не є це визначення визначенням ДР і відповідно до господарського законодавства.

Визначення ділової репутації особи у цивільно-правовому аспекті надає ст. 299 «Право на недоторканність ділової репутації» Цивільного кодексу (ЦК) України [4]. У цій статті закріплюється особисте немайнове право фізичної особи на недоторканість ділової репутації. Особливість даного права полягає насамперед у особливості блага (особистого немайнового блага), яке складає його об'єкт.

У статті 94 «Особисті немайнові права юридичної особи» ЦК зазначається, що юридична особа має право на недоторканність її ділової репутації, на таємницю кореспонденції, на інформацію та інші особисті немайнові права, які можуть їй належати (ч. 1). В статті 1116 ЦК України «Предмет договору комерційної концесії» вказується, що предметом договору комерційної концесії є право на використання об'єктів права інтелектуальної власності (торговельних марок, промислових зразків, винаходів, творів, комерційних таємниць тощо), комерційного досвіду та ділової репутації (ч. 1).

Під поняттям «ділова репутація» фізичної особи як особистого немайнового блага, звично розуміють усталену оцінку, що ґрунтується на наявній інформації про її позитивні та негативні суспільно значимі діяння (поведінку), як правило в певній сфері (професійній, підприємницькій, службовій і т.д.). Це суспільна думка про особу з точки зору моралі даного суспільства чи соціальної групи. У такій інтерпретації поняття «ділової репутації» наближається до поняття «гідності та честі» (ст. 297 ЦК), що є підставою для ототожнення цих понять. Чи не єдина суттєва відмінність між цими поняттями полягає у тому, що честю (як і гідністю) наділена тільки фізична особа, тоді як ділова репутація, як особисте немайнове благо, притаманна як фізичним, так і юридичним особам (суб'єктам господарювання).

Цивільне законодавство закріплює право на захист ділової репутації, яке полягає у можливості у випадку порушення її недоторканості вимагати застосування способів захисту даного права. Захист здійснюється у відповідності до вимог Глави 3 та ст.ст. 275–280, 1166–1168 ЦК України. Основним способом захисту при цьому законодавець визначає судовий.

Визначення ділової репутації суб'єктів господарювання та підхід до її виміру як нематеріального блага зазначених суб'єктів містилися у законі України від 28.12.2004 року «Про оподаткування прибутку підприємств» [5]. В статті 1 зазначеного закону, поряд з визначенням нематеріального активу підприємства та іншими дефініціями, визначено поняття гудвілу, що розглядається як еквівалент терміну «ділова репутація». Гудвіл є нематеріальним активом, вартість якого визначається як різниця між балансовою вартістю

активів підприємства та його звичайною вартістю, як цілісного майнового комплексу, що виникає внаслідок використання кращих управлінських якостей, домінуючої позиції на ринку товарів (робіт, послуг), нових технологій тощо.

Податковий кодекс України (п. 14.1.40) продублював цю норму. У відповідності з зазначеним пунктом, гудвіл (вартість ділової репутації) — нематеріальний актив, вартість якого визначається як різниця між ринковою ціною та балансовою вартістю активів підприємства як цілісного майнового комплексу, що виникає в результаті використання кращих управлінських якостей, домінуючої позиції на ринку товарів, послуг, нових технологій тощо. Вартість гудвілу не підлягає амортизації і не враховується під час визначення витрат платника податку, щодо активів якого виник такий гудвіл [6].

Щодо захисту ділової репутації, її приниження, та відшкодування шкоди, завданої цим приниженням. Приниження ділової репутації юридичної особи відповідно до п. 4 ч. 2 ст. 23 Цивільного кодексу України може інтерпретуватися як спричинення їй моральної шкоди. Ця шкода може бути завдана поширенням ганьблячих відомостей, порушенням суміжних прав, включаючи майнові права юридичної особи.

Посягання на немайнові права юридичної особи може призвести до ушкодження, зменшення її позитивної репутації в суспільстві, формування негативної оцінки її як суб'єкта тих чи інших правовідносин, і, як результат, — зменшення кількості контрагентів, споживачів тощо, а отже і майнових втрат.

Таким чином, немайнові втрати юридичної особи безпосередньо пов'язані

з майновими, та, за винятком деяких випадків, не можуть бути чітко відокремлені.

Таке ж розуміння збитків, що завдані цим приниженням ділової репутації і мають матеріальне вираження, міститься у постанові № 4 від 31 березня 1995р. Пленуму Верховного Суду України та у роз'ясненні від 29 лютого 1996 р. № 02-5/95 Вищого господарського суду України. Так, Пленум Верховного Суду України у п. 3 Постанови № 4 від 31 березня 1995 р. зазначає, що під немайною шкодою, заподіяною юридичній особі, слід розуміти втрати немайнового характеру, що настали у зв'язку з приниженням її ділової репутації, посяганням на фірмове найменування, товарний знак, виробничу марку, розголошенням комерційної таємниці, а також вчиненням дій, спрямованих на зниження престижу чи підрив довіри до її діяльності [7].

Вищий господарський суд України у своєму роз'ясненні від 29 лютого 1996 р. № 02-5/95 вказав, що моральною шкодою юридичної особи визнається шкода, заподіяна організації порушенням її законних немайнових прав [8].

В літературі, зокрема, в статті К.С. Шаповалової «Способи захисту в суді немайнової (моральної) шкоди суб'єктів господарювання» [9] було звернено увагу на те, що положення Господарського кодексу України не узгоджуються з нормами Цивільного кодексу України щодо співвідношення моральної шкоди зі збитками, складу збитків, які мають відшкодовуватися. ЦК розглядає поняття збитків та моральної шкоди (ст.ст. 22, 23 ЦК) як самостійні категорії, а в п. 4 ст. 611 ЦК України, збитки взагалі протиставляються моральній шкоді. Частина 4 ст. 23 ЦК вказує, що моральна шкода

відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування.

В той же час, в ч. 1 ст. 225 «Склад та розмір відшкодування збитків» Господарського кодексу вказується, що матеріальна компенсація моральної шкоди входить до складу збитків [10]. Отже, на відміну від усталеного в цивілістиці і практиці підходу визначення складу збитків як сукупності певних втрат кредитора, розробники Господарського кодексу України визначили склад збитків, включивши до них, поряд з реальними збитками та упушеною вигодою – компенсацію моральної (нематеріальної) шкоди.

Застосування положень ст. 225 Господарського кодексу України як спеціальної норми при вирішенні питань відповідальності суб'єктів господарювання буде, на думку К.С. Шаповалової, негативно впливати на формування правозастосовчої практики, може призводити до істотних колізій у застосуванні інституту відшкодування моральної шкоди під час розгляду такої категорії справ у судах.

Дійсно, за цивільним законодавством відшкодування моральної шкоди як способ захисту цивільних прав застосовується в усіх випадках заподіяння такої шкоди, коли наявні всі необхідні умови виникнення зобов'язання з її відшкодування. Ці умови, як правило, прописуються у законодавстві. Так, згідно зі статтею 1167 ЦК України, моральна шкода, завдана фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності її вини, крім випадків, коли закон передбачає її відшкодування незалежно від вини заподію-

вача шкоди. Аналогічний порядок встановлюється і у разі порушення зобов'язання відповідно до ст. 611 ЦК України. Низкою статей ЦК України (ст.ст. 216; 225; 227; 230; 232; 233; 386) також передбачено конкретні випадки, коли виникає право на відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Зокрема, у відповідних нормах це передбачено як наслідок посягання на майнові права особи.

Все це так. Однак дана проблема є лише частиною загальної великої проблеми розмежування цивільно-правової і господарсько-правової юрисдикції, розмежування предмету регулювання з боку відповідних кодексів — цивільного та господарського. Всі економічні відносини, учасниками яких є громадяни, фізичні особи (за виключенням підприємців), тобто особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини) мають регулюватися цивільним законодавством, як цього вимагає ст. 1 «Відносини, що регулюються цивільним законодавством» ЦК. В той же час предметом регулювання з боку Господарського кодексу є господарські відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання (ст. 1 ГК).

Господарські відносини за участю суб'єктів господарювання і цивільні відносини, учасниками яких є громадяни, фізичні особи — за своєю природою — різні відносини, які потребують принципово різного регулювання. Саме тому спроби з боку цивілістів «підім'яти під себе» всі економічні відносини, протягнути через парламент постанову про відміну, з метою «полегшення ведення бізнесу в Україні», Господарського

кодексу (останній створює правову колізію з Цивільним кодексом, яка, в свою чергу, нібито істотно ускладнює бізнес-діяльність) — слід визнати недопустимими. І дійсно. Неприпустимість скасування ГК очевидна і на прикладі даного правового інституту — відшкодування збитків, завданих ділової репутації. Ця неприпустимість проявляється, по перше, на фоні спроб ідентифікувати шкоду, завдану ділової репутації (її приниження) як спричинення моральної шкоди (ст. 1167 «Підстави відповідальності за завдану моральну шкоду» говорить про моральну шкоду, «завдану фізичній або юридичній особі»). По друге, — в спробі наділити юридичну особу властивостями, притаманними фізичній особі, зокрема, наділити першу особистими немайними правами. Стаття 94 «Особисті немайнові права юридичної особи» говорить про те, що юридична особа має право на недоторканність її ділової репутації, на таємницю кореспонденції, на інформацію та інші особисті немайнові права, які можуть їй належати. По третє, — в намаганнях «уніфікувати» цивільні відносини (особисті немайнові та майнові відносини) з господарськими, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання. Ці намагання проявляються в тому, що законодавець поширює одні і ті ж права як на фізичних, так і юридичних осіб. Так, вже в згаданій ст. 94 сказано, що особисті немайнові права юридичної особи захищаються відповідно до глави 3 цього Кодексу. А глава 3 присвячена захисту особистих немайнових прав фізичної особи. І, нарешті, щодо принципів, підходів до відповідальності за спричинену (немайнову) шкоду. За загальним правилом, відшкодування моральної

шкоди в договірних цивільних правовідносинах може здійснюватися виключно у випадках, що прямо передбачені законом, а також, якщо відповідний обов'язок передбачено для боржника договором або зобов'язанням, зокрема відповідно до ст.ст. 611; 700; 1076 ЦК України.

Цей принцип є протилежним тому, який сповідується у господарських правовідносинах. Зокрема, перший з них сформульовано у ст. 216 «Господарсько-правова відповідальність учасників господарських відносин» наступним чином: «потерпіла сторона має право на відшкодування збитків незалежно від того, чи є застереження про це в договорі» (абз. 1 ч. 3). Тобто, господарсько-правова відповідальність базується на абсолютно інших принципах, ніж відповідальність цивільно-правова. І це не є погано. Навпаки. І у першому і у другому випадках відповідно побудовані правовідносини цілком задовольняють своєму призначенню, цілям їх регулювання.

Висновки. Визначення ділової репутації у правовому значенні дозволить повністю відтворити сутність його призначення. Адже, закріпивши

за суб'єктом господарювання лише гарантії недоторканості певного блага, не розкривши сутність цього блага, ми не можемо гарантувати належний механізм здійснення відповідного права та його захисту.

Ділова репутація суб'єктів господарювання (на відміну від так званої моральної шкоди, завданої юридичним особам) забезпечена заходами підвищеної безпеки. Адже пониження ділової репутації суб'єкта господарювання пов'язане не тільки з спричиненням шкоди самому господарюючому суб'єкту, а й з порушенням конкуренції, конкурентних умов господарювання. А це дуже негативно позначається на економіці в цілому. Саме тому законодавством передбачено настання юридичної відповідальності учасників господарських відносин незалежно і від вини, і від того, «чи є застереження про це в договорі». Тобто, господарсько-правова відповідальність базується на абсолютно інших принципах, ніж відповідальність цивільно-правова. Відповідно побудовані правовідносини цілком задовольняють своєму призначенню, цілям їх регулювання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ярешко О. Ділова репутація суб'єктів господарювання (порівняльний аспект). Автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. Спеціальність 12.00.04 — господарське право, господарсько-процесуальне право. — Київ, 2011. — 19 с.
2. Закон України «Про банки і банківську діяльність» № 2121-III від 7 грудня 2000 року // Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 5-6. — Ст. 30.
3. Постанова Правління Національного банку України 08.09.2011 № 306 // Електронний ресурс; Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1203-11>
4. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — №№ 40-44. — Ст. 356.
5. Закон України від 28.12.2004 року «Про оподаткування прибутку підприємств» // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 18, № 19-20, № 21-22. — Ст. 144.
6. Податковий кодекс [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws>.
7. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 року № 4. // Електронний ресурс: <http://zakon.rada.gov.ua>.

8. Роз'яснення президії Вищого арбітражного суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням моральної шкоди» № 02-5/95 від 29.02.1996 року // Електронний ресурс <http://zakon.rada.gov.ua>.

9. Шаповалова К.С. Способи захисту в суді немайнової (моральної) шкоди суб'єктів господарювання // Право.ua = Law.ua : наук.-практ. журн. 2016. — № 4

10. Господарський кодекс України від 04.02.2005 р. №2424-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 18, № 19-20, № 21-22. — Ст. 144.

Лучка И.Ю.

Возмещение убытков, причиненных деловой репутации.

Аннотация. В работе предпринята попытка определить сущность деловой репутации, а также исследовать наполнение этого феномена в отношении субъектов хозяйствования. Деловая репутация рассматривается с хозяйственно-правовых позиций — с позиций обеспечения конкурентных условий хозяйствования. Доказывается, что хозяйственно-правовая ответственность базируется на совершенно иных принципах, чем ответственность гражданско-правовая. Согласно построены правоотношения вполне удовлетворяют своему назначению, целям их регулирования.

Ключевые слова: деловая репутация, субъект хозяйствования, институт хозяйственного права, гудвилл, ответственность субъектов хозяйствования, нарушение конкурентных условий хозяйствования.

I. Luchka

Damages for business reputation.

Summary. The paper attempts to define the essence of goodwill and explore the content of this phenomenon in relation to business entities. Goodwill is considered from the economic and legal perspectives — from the standpoint of providing a competitive business environment. Proved that economic liability based on completely different principles than civil liability. Accordingly relationship built entirely satisfying its purpose, goals of regulation.

Keywords: goodwill, an entity institute of commercial law, goodwill, responsible entities, abuse of competitive economic conditions.

