

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ДОНЕЦЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ВАСИЛЯ СТУСА**

На правах рукопису

НОВОШИЦЬКА ВАЛЕРІЯ ІГОРІВНА

УДК 346.9 (043.3)

ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Спеціальність 12.00.04 – господарське право,
господарсько-процесуальне право

ДИСЕРТАЦІЯ

на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Науковий керівник

Бобкова Антоніна Григоріївна,

доктор юридичних наук, професор

Вінниця – 2016

ЗМІСТ

Перелік умовних скорочень	3
ВСТУП	4
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ	15
1.1. Поняття та принципи відшкодування збитків у сфері господарювання	15
1.2. Види та склад збитків у сфері господарювання	45
1.3. Правова основа відшкодування збитків у сфері господарювання	86
ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 1	110
РОЗДІЛ 2. ХАРАКТЕРИСТИКА ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ	113
2.1. Підстави відшкодування збитків у сфері господарювання	113
2.2. Умови відшкодування збитків у сфері господарювання	129
2.3. Порядок відшкодування збитків у сфері господарювання	154
ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 2	174
РОЗДІЛ 3. СТЯГНЕННЯ ЗБИТКІВ В ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ	178
3.1. Подання позову про стягнення збитків до господарського суду	178
3.2. Вирішення судом господарського спору про стягнення збитків	205
ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 3	228
ВИСНОВКИ	230
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	233
ДОДАТКИ	276

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ГК України	Господарський кодекс України
ЦК України	Цивільний кодекс України
ГПК України	Господарський процесуальний кодекс України
ЦК УРСР	Цивільний кодекс Української Радянської Соціалістичної Республіки
КМУ	Кабінет Міністрів України
КСУ	Конституційний Суд України
ВСУ	Верховний Суд України
ВГСУ	Вищий господарський суд України
ВАСУ	Вищий арбітражний суд України
Тимчасова методика	Тимчасова методика визначення розміру шкоди (збитків), заподіяної порушенням господарських договорів
Конвенція ООН	Конвенція ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів
Принципи УНІДРУА	Принципи міжнародних комерційних договорів (принципи УНІДРУА (UNIDROIT))

ВСТУП

Актуальність теми. При здійсненні господарської діяльності в Україні в багатьох випадках мають місце факти порушень зобов'язань, що тягне застосування господарсько-правової відповідальності. Однією з поширених форм такої відповідальності є відшкодування збитків, яке застосовується незалежно від наявності відповідного положення у договорі та виконує стимулюючу, попереджувальну і компенсаційну функції.

Практика відшкодування збитків у сфері господарювання вказує на те, що для стягнення збитків зацікавлена сторона, як правило, вимушена звертатись до судових органів. Так, за період з 1.01.2015 року до 1.07.2016 року спори щодо відшкодування збитків розглядались Господарським судом м. Києва в 6926 справах, Господарським судом Харківської області – в 1322, Господарським судом Вінницької області – в 402. При цьому у багатьох випадках задоволення відповідних вимог виявляється неможливим через складність та неоднозначність застосування норм законодавства про відшкодування збитків, недоведеність позивачем наявності підстави та всіх умов, необхідних для відшкодування збитків, складність розрахунку суми збитків у сферах, де відсутні відповідні методики, та ін.

На відносини щодо відшкодування збитків у сфері господарювання поширюються положення законів, зокрема, Господарського кодексу України (далі – ГК України), Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), підзаконних нормативно-правових актів, норми міжнародних договорів, що є частиною національного законодавства. Однак окремі положення зазначених нормативно-правових актів містять низку суперечностей та інших недоліків, які потребують усунення, уточнення чи конкретизації. Серед них: умови відшкодування збитків у сфері господарювання, склад збитків, порядок добровільного відшкодування збитків, порядок розрахунку збитків та ін.

В науці окремі аспекти, що пов'язані із підставами, умовами, порядком відшкодування збитків, в тому числі у сфері господарювання, неодноразово

досліджували представники науки різних галузей права, зокрема, А.Г. Бобкова, Д.Х. Липницький, В.В. Луць, В.К. Мамутов, Г.К. Матвеев, Р.О. Мосейчук, О.М. Новошицький, В.В. Овсієнко, В.Д. Примак, З.Ф. Татькова, Є.О. Харитонов та ін. В останні роки зазначені питання були предметом дослідження таких авторів як А.І. Гурова, Т.С. Ківалова, М.В. Краснова, Т.Є. Крисань, І.В. Подколзін, Т.Я. Рим, І.В. Розізнана, А.В. Янчук та ін., проте в їх роботах питання відшкодування збитків в сфері господарювання розглядались або опосередковано, або стосовно окремих аспектів господарських відносин, тоді як комплексного дослідження питань відшкодування збитків у цій сфері в нових економічних умовах, що склалися в Україні, не проводилось.

Наведене вказує на актуальність та доцільність наукового дослідження питань щодо відшкодування збитків у сфері господарювання, що і стало підґрунтям для вибору теми дисертації.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційна робота виконана згідно з планом науково-дослідних робіт Донецького національного університету в рамках тем: «Господарсько-правове забезпечення розвитку економіки України» (державна реєстрація № 0108U003267), «Розвиток правової системи України: стан та перспективи» (державна реєстрація № 0112U002868), в межах яких дисертанткою проведено дослідження відшкодування збитків у сфері господарювання та запропоновано шляхи удосконалення такого відшкодування.

Мета і завдання дослідження. Метою дисертаційного дослідження є розробка і обґрунтування пропозицій з удосконалення відшкодування збитків у сфері господарювання на основі дослідження законодавства України та інших країн, практики його застосування і відповідних теоретичних засад щодо вказаних відносин у сфері господарювання та відшкодування збитків у цілому.

Для реалізації вказаної мети поставлено та вирішено наступні завдання:

аналіз та уточнення визначення поняття «відшкодування збитків у сфері господарювання», розробка пропозицій щодо використання понять

«відшкодування збитків» та «стягнення збитків» у сфері господарювання, дослідження та узагальнення принципів відшкодування збитків у сфері господарювання;

узагальнення та доопрацювання положень щодо видів та складу збитків у сфері господарювання;

аналіз та узагальнення правової основи щодо відшкодування збитків у сфері господарювання з обґрунтуванням напрямів удосконалення законодавства;

розгляд та доопрацювання підстав відшкодування збитків у сфері господарювання;

дослідження та конкретизація положень щодо умов відшкодування збитків у сфері господарювання;

аналіз та уточнення порядку відшкодування збитків у сфері господарювання;

аналіз та доопрацювання питань щодо складання та подання позовних заяв про стягнення збитків до господарського суду;

дослідження та доопрацювання положень щодо вирішення господарським судом спору про стягнення збитків.

Об'єктом дослідження виступають суспільні відносини, що складаються з приводу відшкодування збитків.

Предметом дослідження є правові засади відшкодування збитків у сфері господарювання.

Методи дослідження. Методологічну основу дослідження склали загальнонаукові та спеціально-наукові методи пізнання. Зокрема, діалектичний метод взято за основу для дослідження та уточнення поняття відшкодування збитків у сфері господарювання. Формально-логічний метод застосовувався для конкретизації класифікації збитків у сфері господарювання. Системний метод використано для дослідження та доопрацювання підстав та умов відшкодування збитків у сфері господарювання. Метод аналізу та синтезу застосовано до узагальнення та конкретизації нових положень щодо стягнення

збитків в господарському судочинстві. Із спеціальних методів використано порівняльно-правовий метод, за допомогою якого проведено аналіз положень нормативно-правових актів та судової практики Великобританії, Російської Федерації, США, Федеративної республіки Німеччина та інших країн, а також виявлено позитивний досвід, який заслуговує на увагу. За допомогою формально-юридичного методу підготовлено пропозиції з удосконалення чинного законодавства щодо відшкодування збитків у сфері господарювання.

Теоретичну основу проведеного дослідження склали роботи, крім вище зазначених, таких вчених як: В.Е. Беляневич, М.І. Брагинський, В.В. Витрянський, В.П. Грибанов, С.М. Грудницька, А.В. Добровінська, В.С. Євтеєв, О.С. Йоффе, І.С. Канзафарова, О.С. Комаров, В.І. Кофман, О.П. Подцерковний, Т.В. Степанова, Л.В. Тарасенко, А.Л. Ткачук, О.В. Фомічева, Є.О. Харитонов, О.І. Харитонова, В.М. Черешнюк, Г.Ф. Шершеневич, В.С. Щербина та ін.

Емпіричну базу дослідження склали матеріали судової практики, діяльності відповідних органів державної влади, суб'єктів господарювання різних форм власності, статистичні дані, а також узагальнення практики, що містяться у матеріалах періодичного друку.

Наукова новизна отриманих результатів полягає у тому, що вперше у вітчизняній науці господарського права на основі комплексного дослідження відшкодування збитків у сфері господарювання доопрацьовано раніше відомі та розроблено нові положення стосовно цих відносин і підготовлено пропозиції, направлені на удосконалення відповідного законодавства.

Наукова новизна одержаних у дисертації результатів конкретизується в наступних положеннях.

Вперше:

запропоновано введення принципу компенсації втрати сприятливої можливості пропорційно ймовірності її виникнення, який полягає у стягненні збитків при порушенні договору у тих випадках, коли прямого доказу втраченої

вигоди немає, але управнена сторона мала вірогідність отримати прибуток від договору;

запропоновано в межах дефініції «спосіб захисту майнових прав суб'єктів господарювання» розмежовувати відшкодування збитків та стягнення збитків, при цьому під відшкодуванням збитків щодо сфери господарювання запропоновано розуміти спосіб відновлення майнового стану особи, права або законні інтереси якої порушено внаслідок неправомірної поведінки учасника господарських відносин, відповідно до якого збитки добровільно відшкодовуються особою, що їх заподіяла (без звернення до суду особи, якій заподіяні збитки), а під стягненням збитків щодо сфери господарювання запропоновано розуміти спосіб примусового виконання обов'язку щодо компенсації завданих збитків, що реалізується за допомогою юрисдикційної форми захисту.

Удосконалено положення щодо:

визначення поняття «збитки у сфері господарювання» з використанням категорії «прибуток» з уточненням, що збитки - це об'єктивне зменшення будь-яких майнових та немайнових благ суб'єкта, права або законні інтереси якого порушено внаслідок неправомірної поведінки учасника господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання або установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності, яке проявляється у витратах, зроблених управненою стороною, втраті, знищенні або пошкодженні її майна, а також не одержаному прибутку, який управнена сторона одержала б у разі належного виконання зобов'язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною, компенсація якого спрямована на відновлення майнових прав управненої сторони;

заздалегідь визначеного за згодою сторін погодженого розміру збитків, а саме запропоновано: 1) встановити право сторін договору за взаємною згодою заздалегідь визначати погоджений розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконання зобов'язання чи строків порушення зобов'язання

сторонами з уточненням, що визначення розміру таких збитків не звільняє кредитора від обов'язку доведення наявності інших умов застосування цієї форми відповідальності; 2) враховувати судом при винесенні рішення по справі розмір заздалегідь погоджених сторонами в договорі збитків, розмір яких відрізнятиметься від розміру реальних збитків, а також при вирішенні питання співвідношення збитків та штрафних санкцій та зменшення зазначених санкцій;

додаткових витрат у складі збитків, а саме запропоновано: 1) доповнення відповідного переліку положенням про витрати, які пов'язані із укладанням нового договору замість того, зобов'язання за яким виконано неналежним чином з віднесенням до таких витрати додаткових коштів, сплачених управненою стороною для отримання того, що не було отримано за неналежно виконаним договором або коштів, втрачених внаслідок вимушеного укладання нового договору за нижчою ціною та запропоновано порядок їх розрахунку; 2) віднесення до них фактичних витрат, пов'язаних з наданням правової допомоги, що мають місце при врегулюванні спорів у господарських судах, як витрат, зроблених управненою стороною у разі порушення господарського зобов'язання, та запропоновано розширення переліку фактичних витрат у цих відносинах;

вартості пошкодженого майна у складі збитків, стягнення якої запропоновано для випадків, коли внаслідок пошкодження майна його якість змінилася настільки, що воно не може бути використано за первісним призначенням з уточненням, що у всіх інших випадках відшкодуванню підлягатиме вартість витрат на усунення таких пошкоджень;

складу «збитків (з вини споживача)» та «збитків споживача», закріпленого щодо користування електричною енергією з уточненням, що у випадках коли споживачем є суб'єкт господарювання, до збитків включається вартість робіт і послуг, здійснених для відновлення електроустановок та електропостачання та вартість робіт, здійснених для відновлення устаткування та технологічних процесів;

порядку добровільного відшкодування збитків у сфері господарювання шляхом виокремлення таких стадій: 1) отримання вимоги кредитора про відшкодування збитків; 2) розгляд боржником вимоги про відшкодування збитків; 3) звірка розрахунків, проведення експертизи, витребування документів, необхідних для розгляду вимоги із зазначенням строку їх подання (факультативний етап); 4) повідомлення кредитора про результати розгляду вимоги; 5) узгодження строків, форми, порядку відшкодування збитків у разі відсутності вирішення зазначених питань щодо добровільного відшкодування збитків у договорі; 6) фактичне задоволення вимоги про відшкодування збитків та отримання відповідних документів щодо такого задоволення вимоги від кредитора;

предмету позову у справах щодо стягнення збитків у сфері господарювання з уточненням, що у позовній заяві предмет повинен бути сформульований як вимога «про стягнення збитків» замість вимоги «про відшкодування збитків»;

розгляду господарськими судами позовів про стягнення вартості недорахованої електричної енергії за правилами, встановленими для спорів щодо стягнення збитків, з уточненням, що стягнення недорахованої електричної енергії за своєю правовою природою є стягненням вартості втраченого майна у складі збитків.

Дістали подальший розвиток положення щодо:

поділу збитків на види за такими критеріями: за характером втрат управненої сторони, які стали наслідком правопорушення; за порядком визначення розміру збитків в договорі; за формою відшкодування; за суб'єктами відповідальності.

переважного застосування норм ГК України відносно норм ЦК України, щодо наступного: 1) до складу збитків включаються тільки ті витрати, які вже понесені стороною, внаслідок порушення зобов'язання другою стороною, тобто реальні, а не передбачувані витрати; 2) до збитків відноситься вартість втраченого майна, а не тільки витрати, які понесла особа внаслідок знищення

або пошкодження майна; 3) до збитків віднесено неoderжаний прибуток, а не доходи, які особа могла реально одержати за звичайних обставин; 4) збитки відшкодовуються в частині, не покритій штрафними санкціями, з наданням можливості суб'єктам господарювання встановити інше їх співвідношення зі збитками у договорі; 5) до складу збитків відноситься вартість знищеного та пошкодженого майна, а не речі; 6) відшкодування збитків не може застосовуватись за ухилення від зобов'язання укласти основний договір, передбачене попереднім договором, натомість сторона має право вимагати укладення такого договору у судовому порядку;

розроблення методик розрахунку збитків щодо найбільш усталених господарських відносин, в яких заподіяння збитків є розповсюдженим господарським правопорушенням, а розмір збитків визначається об'єктивними чинниками, зумовленими особливостями господарської діяльності, з обґрунтуванням доцільності такого розроблення;

обчислення розміру збитків у сфері господарювання шляхом надання кредиторів права нарахування встановленого індексу інфляції на суму збитків;

фактичної підстави відшкодування збитків, з обґрунтуванням, що для стягнення збитків нею є порушення (невиконання або неналежне виконання) господарських зобов'язань а також установлених вимог щодо здійснення господарської діяльності, внаслідок якого майновий стан кредитора завжди зазнає зменшення, з узагальненням переліку документів, якими підтверджується факт договірної або позадоговірної правопорушення;

загальних умов відшкодування збитків у сфері господарювання з конкретизацією окремих умов, а саме: 1) господарської правосуб'єктності порушника і потерпілого з уточненням кола суб'єктів таких відносин; 2) дотримання строків позовної давності з визначенням строків, які застосовуються для відшкодування збитків у різних відносинах, та обґрунтуванням права сторін збільшувати відповідні строки у договорі; 3) відсутність обставин, що виключають стягнення збитків або є підставами для звільнення від їх відшкодування з обґрунтуванням необхідності вжиття заходів

щодо запобігання збитків управненою стороною у разі, якщо вона була своєчасно попереджена другою стороною про можливе невиконання нею зобов'язання; 4) наявність вини правопорушника, яка презюмується, з уточненням випадків відшкодування збитків незалежно від вини;

спеціальних умов відшкодування збитків у сфері господарювання з обґрунтуванням, що: а) для стягнення втраченої вигоди такою умовою є вжиття заходів кредитором щодо одержання прибутку (вигоди); б) для відшкодування замовником збитків, завданих іншій особі підрядником такою умовою є існування договору підряду та вчинення дій підрядником за завданням замовника; в) для відшкодування збитків, завданих працівником суб'єкта господарювання такими умовами є наявність трудових (службових відносин) між особою, яка завдала збитків і суб'єктом господарювання, на якого покладається обов'язок відшкодування шкоди; завдання збитків працівником під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків;

розподілу обов'язку доказування і подання доказів у справах щодо стягнення збитків у господарському судочинстві з обґрунтуванням, що позивач повинен довести протиправність поведінки відповідача; розмір завданих збитків; наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою відповідача та збитками; вжиття заходів для запобігання (мінімізації) збитків та одержання втраченої вигоди, а відповідач несе тягар доведення відсутності своєї вини у порушенні господарського зобов'язання чи правил здійснення господарської діяльності та зобов'язаний надати суду докази повідомлення ним позивача про порушення зобов'язання у разі посилення на невжиття другою стороною заходів щодо запобігання збиткам та заявлення вимоги щодо відповідного зменшення розміру збитків;

доказів у справах про стягнення збитків, які можуть бути прийняті господарським судом з конкретизацією їх переліку щодо вартості втраченого, пошкодженого або знищеного майна та щодо матеріальної компенсації моральної (немайнової) шкоди.

Практичне значення одержаних результатів полягає у тому, що вони заповнюють певною мірою прогалину у науці господарського та господарсько-процесуального права щодо відшкодування збитків у сфері господарювання. Теоретичні узагальнення, висновки та пропозиції, які сформульовано в роботі, можуть бути використані для подальшого удосконалення чинного законодавства щодо відшкодування збитків у сфері господарювання. Дискусійні положення та висновки дисертації можуть стати підґрунтям для подальших наукових досліджень проблем відшкодування збитків у сфері господарювання. Положення дисертації можуть бути використані при підготовці відповідних підручників, навчальних посібників, коментарів до нормативно-правових актів щодо відшкодування збитків у сфері господарювання, а також у практичній діяльності суб'єктів господарювання.

Окремі положення результатів дисертаційної роботи використовуються при викладанні навчальної дисципліни «Господарське право» (загальна частина), «Господарське процесуальне право» в Донецькому національному університеті імені Василя Стуса МОН України (довідка № 207/02-1/01.1.3 від 4 жовтня 2016 р.). Крім того, результати дослідження рекомендовано до використання в практичній діяльності Товариства з обмеженою відповідальністю «Київський завод напоїв «Росинка» (довідка № 39 від 10 жовтня 2016 р.) та Приватного підприємства «Кольчуга комплексна система безпеки» (довідка № 008/10 від 7 жовтня 2016 р.).

Особистий внесок здобувачки. Результати дослідження отримані авторкою самостійно на основі аналізу наукових і періодичних публікацій, законодавства України та інших держав, матеріалів правозастосовної практики. Внесок авторки в публікаціях, підготовлених у співавторстві, зазначено у списку праць, опублікованих за темою дисертації.

Апробація результатів дослідження. Основні результати дослідження доповідалися й обговорювалися на: студентській науковій конференції «Вопросы государства и права Украины» (Донецьк, 2008); Міжнародній науково-практичній конференції «Законодательное обеспечение экономической

политики государства и юридическое образование», (Донецьк – Святогірськ, 2009); Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні проблеми реформування земельних, екологічних, аграрних та господарських правовідносин в Україні» (Хмельницький, 2010); Четвертій міжнародній науково-практичній інтернет-конференції «Экономико-правовые исследования в XXI веке: практика применения Хозяйственного кодекса Украины и направления развития правового регулирования хозяйственных отношений (к 7-й годовщине принятия Хозяйственного кодекса Украины)» (Донецьк, 2010); науково-практичній конференції «Становлення господарської юрисдикції в Україні – 20 років досвіду. Проблеми і перспективи» (Одеса, 2011); регіональній науково-практичній конференції з нагоди 30-річчя економіко-правового факультету Донецького національного університету «Правове забезпечення соціально-економічного розвитку регіону» (Донецьк, 2013); міжнародній науково-практичній конференції, присвяченій 30-річчю економіко-правового факультету Донецького національного університету «Юридическая наука и образование в условиях глобализации: состояние и перспективы развития» (Донецьк, 2013); Всеукраїнській науково-практичній конференції «Правове забезпечення економічного розвитку та екологічної безпеки суспільства» (Вінниця, 2015).

Публікації. За темою дисертації підготовлено 12 публікацій, з яких 4 статті – у фахових наукових виданнях, перелік яких затверджений у встановленому порядку; 1 стаття в зарубіжному фаховому виданні.

Структура дисертації. Відповідно до мети, завдань і предмета дослідження дисертація складається із вступу, трьох розділів, восьми підрозділів, висновків. Загальний обсяг дисертації складає 288 сторінок комп'ютерного тексту. Робота містить також список джерел із 291 найменування та 4 додатки.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

1.1. Поняття та принципи відшкодування збитків у сфері господарювання

Категорія збитків в праві є однією з давно відомих, а інститут відшкодування збитків – основоположним при захисті суб'єктом господарювання своїх законних прав та інтересів. При цьому, застосування такої форми відповідальності у багатьох сферах господарювання не отримало належного розповсюдження, однією із причин чого є невизначеність такого поняття як «збитки» у законодавстві та відсутність єдиного підходу щодо його розуміння у науці.

В юридичних термінологічних словниках визначення поняття «збитки» зазвичай надається через положення законодавства [1]. У Словнику української мови під збитками розуміються матеріальні втрати. «Бути в збитку» означає зазнавати матеріальних втрат [2]. Тлумачний словник російської мови визначає збиток (рос. убыток) як втрату, шкоду, урон (рос. потеря, ущерб, урон). Малий академічний словник російської мови визначає «збиток» як матеріальну шкоду, втрату [3]. Сучасний українсько-англійський юридичний словник визначає збиток (мн. збитки) як втрату чогось [4]. Отже за своїм значенням, збитки – це негативні наслідки, втрата чогось, матеріальна шкода.

Загальні положення щодо збитків закріплювалися ще Цивільним кодексом УРСР від 16 грудня 1922 р., де під збитками розумілись як дійсна шкода майну, так і упущена користь в звичайних умовах обороту (ст. 117 Цивільного кодексу УРСР від 16 грудня 1922 р.) [5].

Більш конкретніше розуміння збитків, яке тривалий час застосовувалось і у сфері господарювання, було представлено у ст. 203 ЦК УРСР, де під збитками розумілись витрати, зроблені кредитором, втрата або пошкодження його майна, а також не одержані кредитором доходи, які він одержав би, якби зобов'язання

було виконано боржником [6], хоча визначення поняття лише слідувало із наведеного.

Сьогодні щодо сфери господарювання ч. 2 ст. 224 ГК України встановлює, 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 [7], тобто фактично знову ж таки йдеться не стільки про визначення такого поняття, скільки про перерахування складових цього поняття.

Визначення поняття збитків через їх склад дається і в ЦК України, який є відмінним від складу за ГК України, зокрема, встановлено, що 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) (ст. 22 ЦК України) [8].

Таким чином, нормативне визначення поняття збитків на законодавчому рівні ані раніш, ані тепер не закріплюється, а діючі ЦК України та ГК України лише перелічують складові збитків, що не повною мірою відображає всі аспекти такого складного явища та сьогодні стримує можливості його застосування.

Продовжуючи дослідження поняття «збитки», слід зазначити, що воно зустрічається у Порядку взаємодії між органами державної контрольно-ревізійної служби та органами прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки України, затвердженому наказом Головного контрольно-ревізійного управління України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби Безпеки України, Генеральної прокуратури України від 19 жовтня 2006 р. № 346/1025/685/53, де матеріальна шкода (збитки) – це втрата активів чи недоотримання належних доходів об'єктом контролю та/або державою, що сталися внаслідок порушення законодавства об'єктом контролю шляхом дій або бездіяльності його посадових

(службових) осіб [9]. При цьому відповідно до п. 3. Порядку проведення інспектування Державною фінансовою інспекцією, її територіальними органами, затвердженому Постановою КМУ від 20 квітня 2006 р. № 550, під об'єктом контролю в цьому контексті розуміється підконтрольна установа, інший суб'єкт господарювання, включаючи його структурні та відокремлені підрозділи, які не є юридичними особами, щодо якого контролюючий орган має повноваження та підстави для проведення ревізії відповідно до законодавства [10].

Наведене визначення поняття збитків відображає такі істотні аспекти як втрата активів чи недоотримання належних доходів об'єктом контролю та/або державою, однак воно не може бути застосовано до будь-яких випадків спричинення збитків у сфері господарювання через те, що регулює вузьке коло відносин.

Збиток визначається і як перевищення суми витрат над сумою доходу, для отримання якого були здійснені ці витрати (п. 3 Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку 1 «Загальні вимоги до фінансової звітності», затвердженого Наказом Міністерства фінансів України від 7 лютого 2013 р. № 73) [11], однак таке визначення більшою мірою встановлює механізм самого розрахунку суми збитку при веденні бухгалтерського обліку, не відображаючи повною мірою правової природи та змісту такого поняття в юридичному плані.

Аналогічне визначення наводилося і в Положенні (Стандарті) бухгалтерського обліку 3 «Звіт про фінансові результати», затвердженому Наказом Мінфіну від 31 березня 1999 р. № 87 [12], який втратив чинність з прийняттям вищезазначеного Національного положення.

Поняття збитків зустрічається і в Правилах користування електричною енергією, затверджених Постановою національної комісії з питань регулювання електроенергетики України від 31 липня 1996 р. № 28, де визначено, що збитки (з вини споживача) - витрати, недоотримана вигода (за винятком доходу від реалізації недоврахованої електричної енергії) постачальника електричної

енергії або електропередавальної організації (основного споживача), яких вони зазнали внаслідок пошкодження електроустановок через зловмисну чи недбалу діяльність споживача (субспоживача) або інших осіб, та вартість робіт і послуг, необхідних для відновлення електроустановок та електропостачання. В той же час збитки споживача - вартість пошкодженого устаткування, недоотримана вигода від реалізації недовиробленої продукції, втрати від екологічних наслідків і травматизму та втрати здоров'я, які виникли внаслідок обмеження чи припинення постачання електричної енергії з вини постачальника електричної енергії або електропередавальної організації, та вартість робіт, необхідних для відновлення устаткування та технологічних процесів [13]. При цьому, споживач електричної енергії - юридична або фізична особа, що використовує електричну енергію для забезпечення потреб власних електроустановок на підставі договору.

Підсумовуючи наведене, можна дійти висновку, що в законодавстві не вироблено єдиного підходу до визначення поняття «збитки» взагалі, та у сфері господарювання, зокрема, а існуючі сьогодні положення або надають визначення через складові збитків, або надають таке визначення для конкретних відносин, що не відображає повною мірою природи такого явища, як збитки.

В науковій літературі єдине розуміння сутності збитків також відсутнє, не зважаючи на те, що сам термін «збитки» відомий достатньо давно і є докладно вивченим.

Для з'ясування визначення поняття «збитки у сфері господарювання» прийнятними є напрацювання науки цивільного права, що обумовлено застосуванням до відносин щодо відшкодування збитків в цій сфері протягом тривалого часу норм ЦК УРСР та субсидіарним застосуванням щодо зазначених відносин в сфері господарювання ЦК України після його прийняття.

Перш за все представляють інтереси напрацювання тих авторів, які вказують на основні ознаки збитків. Так, І.В. Подколзін зазначає, що визначальним для усіх дослідників є постулат, сформульований ще в

римському приватному праві, згідно з яким майновою шкодою (збитками) вважалось «обчислене в грошах будь-яке зменшення наявного майна та інше ущемлення майнового інтересу однієї особи, заподіяне протиправними діями іншої особи, яке складається з двох елементів — втрат наявного та втраченої вигоди» [14, с. 11].

Г.Ф. Шершеневич під збитками розумів шкоду, понесену майном, яка виявляється в зменшенні його цінності, під яким ні в якому разі не можна розуміти моральну шкоду вже тому, що таке розуміння безсумнівно суперечить загальному сенсу статей про винагороду [15, с. 376]. С.Л. Дегтярев вважає, що збитки в будь-якому із визначень розуміються як несприятливі наслідки для потерпілого, що виникли в результаті неправомірної поведінки правопорушника [16, с. 10]. На думку В.С. Євтеєва збитки являють собою грошовий вираз господарських диспропорцій, що виявляються у зменшенні майнових активів, збільшенні пасивів (зобов'язань), перевищенні витрат над доходами [17, с. 9]. В.П. Грибанов під збитками розуміє майнові втрати, виражені в грошовій формі [18, с. 177].

О.С. Іоффе прийшов до того, що збитки - це не будь-які, а лише ті негативні майнові наслідки, які одна особа зазнала у результаті неправомірної поведінки іншого [19, с. 100]. В.В. Вітрянський відзначає, що сенс відшкодування збитків полягає в тому, що в результаті майно кредитора має опинитися в тому становищі, в якому воно знаходилося б у разі, якби боржник виконав зобов'язання належним чином [20, с. 641].

Т.Є. Крисань робить висновок, що під збитками розуміються ті негативні наслідки, які наступили в майновій сфері потерпілого в результаті вчиненого проти нього цивільного правопорушення, але, на момент відшкодування збитків вони представляють собою грошовий вираз зазнаних негативних наслідків [21, с. 2].

Т.М. Підлубна надає визначення цивільно-правовим збиткам, під якими вона розуміє негативні наслідки в майновій сфері кредитора, які наступили або

неминуче наступлять і підлягають, на вимогу останнього, в силу наявного в нього права, відновленню за рахунок майна боржника [22,с. 357].

З цього приводу, але щодо поняття шкоди, яке є ширшим поняття «збитки», А.В. Янчук висловлює думку, що у цивільному праві шкодою, яка підлягає відшкодуванню за рахунок третьої особи, є припинення існування блага особи, чи повна або часткова втрата благом придатності до задоволення інтересу особи (втрата благом цінності) так, як благо було придатне його задовольняти до протиправного впливу на нього, або іншого порушення суб'єктивного права особи. При цьому він обґрунтовує, що збитки є грошовим виразом матеріальної шкоди та можуть становити вартість матеріального блага, існування якого припинено, вартість матеріального блага, яке неодмінно буде втрачено, вартість втраченої матеріальним благом цінності, вартість матеріального блага, можливість набуття якого втрачена, та вартість інших втрачених майнових благ, що охоплюються визначенням шкоди [23, с.15; 24, с. 96].

Питанню визначення поняття збитків присвятив увагу у своєму дисертаційному дослідженні В.М. Черешнюк, який зазначив, що збитки – це не втрати, які зазнала особа (як зазначено в ЦК України), а вартість втраченого, тобто грошовий вираз цих втрат [25, с. 9].

Наведене свідчить про незавершеність дискусії в юридичній науці щодо визначення поняття «збитки», не дивлячись на те, що до неї залучалось багато науковців в різні часи.

Водночас з аналізу наведених підходів щодо визначення поняття «збитки» можна виокремити такі їх характерні риси як: збитки це негативні наслідки в майновій сфері потерпілого, які завжди викликані неправомірною поведінкою іншого. Крім цього відшкодування збитків повинно поставити позивача в таке становище, якщо б договір було виконано. При цьому більшість дослідників звертають увагу на те, що збитки це завжди вартість втраченого, тобто грошовий вираз цих втрат.

Крім зазначених рис збитків, які притаманні як цивільним, так і господарським відносинам, для надання визначення поняття «збитки у сфері господарювання» слід окреслити і певні особливості, на які звертається увага представниками наукової школи господарського права.

Д.Х. Липницький та А.Д. Болотова підкреслюють, що в господарському праві господарсько-правова відповідальність розглядається тільки в ретроспективному плані, як наслідки правопорушення, як негативні економічні наслідки [26, с. 860]. При цьому вони визначають збитки, як об'єктивне зменшення будь-яких майнових благ суб'єкта господарювання, що обмежують його інтереси як учасника певних господарських відносин, що виражаються в здійснених ним витратах, втраті чи пошкодженні його майна, а також в неотриманні доходів, які він отримав би, якщо б не сталася протиправна дія (бездіяльність) [26, с. 873].

З урахуванням зазначеного, та з огляду на положення ст. 224 ГК України, за якою до збитків віднесено і втрату майна можна уточнити, що збитки це об'єктивне зменшення будь-яких майнових благ, яке проявляється, серед іншого, у витратах, зроблених управненою стороною, втраті, знищенні або пошкодженні її майна.

Водночас, при визначенні поняття «збитки» щодо сфери господарювання важливо вести мову також і про можливе об'єктивне зменшення немайнових благ суб'єкта, права або законні інтереси якого порушено внаслідок неправомірної поведінки учасника господарських відносин, що обумовлене включенням до складу збитків матеріальної компенсації моральної (немайнової) шкоди.

На наявність таких ознак відшкодування збитків як направленість на відновлення прав потерпілої особи (на відміну, наприклад, від адміністративно-господарських санкцій) та націленість на поновлення майнового стану суб'єкта господарського права (на відміну, зокрема, від відшкодування моральної шкоди), звертає увагу З.Ф. Татькова [27, с. 125]. А отже, з наведеного слідує, що відшкодування збитків спрямовано на відновлення майнових прав

управленої сторони.

При визначенні поняття «збитки у сфері господарювання» важливо врахувати і положення ч. 1 ст. 224 ГК України, яка встановлює що збитки відшкодовуються суб'єкту, права або законні інтереси якого порушено учасником господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання або установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності.

Для уточнення визначення збитків у сфері господарювання має значення і те, що у ГК України, крім переліку видів шкоди, які називаються для визначення поняття «збитки» у ч. 2 ст. 224, складові збитків даються і ч. 1 ст. 225. При цьому в першому випадку законодавець веде мову про неодержаний доход, а в другому про неодержаний прибуток.

Наявність цих двох положень приводить до ситуацій, коли намагаючись стягнути одну й ту саму складову збитків, суб'єкти господарювання в одних випадках формулюють свої вимоги як стягнення неодержаного прибутку, а в іншому - як неодержаного доходу. В свою чергу суди не приділяють належної уваги змісту цих понять та в ході розгляду справи взагалі ототожнюють їх.

Одним із таких прикладів є рішення Господарського суду м. Києва від 9 липня 2015 р. у справі № 910/24680/14 за про стягнення неодержаного прибутку. У ході розгляду справи було призначено судово-економічну експертизу. Не дивлячись на те, що позовні вимоги були сформовані позивачем як «стягнення неодержаного прибутку», висновок експерта стосувався саме «неодержаного доходу», а суд задовольнив такі вимоги [28].

Звернення до норм ГК України свідчить, що законодавець ототожнює поняття «прибуток» та «доход» незалежно від виду суб'єкта господарювання. Так, відповідно до ч. 1 ст. 142 ГК України прибуток (доход) 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.

Зазначений підхід певною мірою пояснює і позицію законодавця щодо визначення поняття «збитки» та встановлення їх складу, хоча дослідження змісту поняття, наведеного у ч. 1 ст. 142 ГК України свідчить, що в економічному значенні мова йде скоріше про прибуток, ніж про доход.

Тим не менш, поняття доходу та прибутку є в першу чергу економічними категоріями, мають свою специфіку з огляду на бухгалтерський та податковий облік і розуміються дещо по-іншому у відповідних нормативно-правових актах.

Для встановлення дійсного змісту цих двох понять доцільно звернутися до Великого тлумачного словника сучасної української мови, який під доходом розуміє гроші або матеріальні цінності, одержувані державою, фізичною чи юридичною особою внаслідок якої-небудь діяльності (виробничої, комерційної, посередницької тощо) [29, с. 245]. В той же час прибуток – це сума, яка складає різницю між доходом і витратами [29, с. 925]. Отже, поняття доходу є ширшим і включає до себе прибуток.

Зазначений висновок підтверджується і нормами законодавства. Так, Податковий кодекс України в ст. 14.1.54 визначає поняття дохід з джерелом походження з України як будь-який дохід, отриманий резидентами або нерезидентами, у тому числі від будь-яких видів їх діяльності на території України (включаючи виплату (нарахування) винагороди іноземними роботодавцями), її континентальному шельфі, у виключній (морській) економічній зоні та надає перелік таких доходів [30].

В той же час, відповідно до ст. 134.1.1. Податкового кодексу України прибуток із джерелом походження з України та за її межами, визначається шляхом коригування (збільшення або зменшення) фінансового результату до оподаткування (прибутку або збитку), визначеного у фінансовій звітності підприємства відповідно до національних положень (стандартів) бухгалтерського обліку або міжнародних стандартів фінансової звітності, на різниці, які виникають відповідно до положень цього розділу.

Визначення цих понять дається у стандартах бухгалтерського обліку. Так, відповідно до Міжнародного стандарту бухгалтерського обліку 18 «Дохід»,

дохід - це валове надходження економічних вигід протягом періоду, що виникає в ході звичайної діяльності суб'єкта господарювання, коли власний капітал зростає в результаті цього надходження, а не в результаті внесків учасників власного капіталу (п.7) [31]. В свою чергу, визначення поняття «прибуток» можна знайти у Національному положенні «стандарті» бухгалтерського обліку 1 «Загальні вимоги до фінансової звітності», затвердженому наказом Міністерства фінансів України від 7 лютого 2013 р. № 73, де він розуміється як сума, на яку доходи перевищують пов'язані з ними витрати (п. 3).

Визначення поняття «прибуток» були предметом дослідження і представників економічної науки, так, А.І. Орехова відзначає, що досить часто поняття «прибутку» ототожнюють з поняттям «доходу», проте, на її думку, поняття «дохід» ширше поняття «прибуток». Дохід широко використовується на загальному, економічному та побутовому рівні. Можна говорити про національний дохід держави, дохід громадян, дохід підприємства. Дохід – це загальна сума грошових надходжень підприємства від реалізованої продукції, виконаних робіт або послуг. Загальний дохід підприємства – це сума доходу, отриманого фірмою від продажу певної кількості продукції. Валовий дохід підприємства становить грошову виручку від реалізації продукту (виконання робіт чи послуг), інших матеріальних цінностей і майна підприємства (включаючи основні фонди) тощо, зменшену на суму постійних витрат підприємства. Прибуток підприємства є складовою частиною доходу, що залишається після відшкодування всіх витрат на виробничу і комерційну діяльність підприємства. Він характеризує перевищення надходжень над витратами, мету підприємницької діяльності і вважається одним з головних показників результативності діяльності підприємства [32, с. 313].

Отже, поняття «дохід» є ширшим поняття «прибуток» і включає до себе останній, тому визначення збитків у ч. 2 ст. 224 ГК України через категорію «дохід» вбачається помилковим, адже зазначене положення включає до збитків також і витрати, зроблені управненою стороною, які відшкодовані разом із

прибутком, що є частиною доходу, будуть складати сам доход. Стягнення витрат, зроблених управненою стороною та не одержаних доходів, які управнена сторона одержала б у разі належного виконання зобов'язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною у сукупності приводитиме до необґрунтованого збагачення кредитора.

Враховуючи зазначене, пропонується при визначенні розуміння збитків у сфері господарювання замінити таку їх складову як «не одержані управненою стороною доходи» на «не одержаний управненою стороною прибуток» та внести відповідні зміни до ч. 2 ст. 224 ГК України.

В той же час, з огляду на наведене, не можна погодитися з думкою Т.Я. Рим, який пропонує внести зміни до ст. 225 ГК України та використати в ній поняття «доход» а не «прибуток» [33, с. 217].

Отже, серед іншого, збитки у сфері господарювання можуть виявлятися у не одержанні прибутку, який управнена сторона одержала б у разі належного виконання зобов'язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною.

На окремі риси збитків у сфері господарювання вказує судова практика, в якій відсутність єдиного розуміння та визначення збитків через перелік видів негативних наслідків для суб'єктів господарювання в ГК України, тягне за собою численні спори щодо можливості віднесення до збитків цілого ряду наслідків порушення договору. Як свідчить аналіз судових рішень, суб'єкти господарювання часто не можуть визначитися з тими вимогами, які вони заявляють, та обґрунтовують свої позовні заяви нормами про відшкодування збитків у тих випадках, де мова про збитки йти не може через іншу правову природу вимог. Зокрема, йдеться про позови щодо стягнення перерахованої передоплати як збитків [34; 35; 36], щодо стягнення безпідставно перерахованих коштів [37; 38], щодо стягнення збитків у вигляді процентів за користування чужими коштами [39] та ін.

При всій різноманітності підходів до вирішення вказаних спорів їх поєднує те, що вони вказують на таку обов'язкову ознаку збитків у сфері

господарювання як те, що вони завжди є наслідком господарського правопорушення, в результаті якого майнова база управненої сторони зазнає зменшення.

Категорія збитків не є новою і для законодавства інших країн. Так, у Великобританії та США поняття збитків міститься не в нормах якогось одного або навіть декількох законодавчих актах. Головне джерело правил визначення і відшкодування збитків – це судова практика. Окрім судової практики, правила інституту збитків склалися в результаті теоретичних дискусій англійських та американських вчених [40, с. 15]. А.В. Томсінов зазначає, що в Англії та США збитки ніколи не існують самі собою, вони виникають тільки у зв'язку з якимось судовим процесом, а відправною крапкою у справі є порушення договору. В результаті такого підходу частіше за все збиткам в Англії та США надається визначення без притягнення категорій шкоди та втрат. Зокрема, договірні збитки розуміються як грошова компенсація за той факт, що позивач не отримав виконання, заради якого уклав угоду, або як компенсація, яка повинна, наскільки це можливо, поставити позивача в таке становище, якщо б договір було виконано або (що зустрічається рідше) в таке становище, якби договір ніколи не укладався [40, с. 18]. В своїй монографії А.В. Томсінов робить висновок, що в праві Англії та США немає єдиного чіткого визначення поняття збитків, однак є єдине та чітке розуміння сутності збитків. Різні вчені та судді визначають збитки різними словами, однак сенс цих визначень однаковий: формування поняття збитків через сенс існування в праві цього інституту. Це не просто грошова компенсація, а компенсація, що має чітку мету, яка відрізняє збитки від реституції, особливих заходів судового захисту та інших компенсацій [40, с. 22].

Поняття збитків у праві Російської Федерації та Республіці Казахстан, як і в законодавстві України, також надаються через перелічення видів втрат. Так, Цивільний кодекс Російської Федерації згідно зі ст. 15 трактує збитки як витрати, які особа, чиє право порушено, здійснила або повинна буде здійснити для відновлення порушеного права, втрата або пошкодження її майна (реальна

шкода), а також неотримані доходи, які ця особа отримала б при звичайних умовах цивільного обігу, якби її право не було порушено (втрачена вигода) [41].

Аналогічна позиція відображена і у ст. 9 Цивільного кодексу Республіки Казахстан, відповідно до ч. 4 якої під збитками розуміються витрати, які здійснені або повинні бути здійснені особою, право якої порушено, втрата або пошкодження її майна (реальна шкода), а також неодержані доходи, які ця особа одержала б при звичайних умовах обороту, якби її право не було порушене (втрачена вигода) [42]. Не зважаючи на наявність Підприємницького кодексу у Республіці Казахстан, в ньому зазначене поняття також відсутнє [43].

Незначною мірою зазначене поняття відрізняється і в законодавстві інших країн. Так, загальне поняття збитків у Французькому цивільному кодексі дається в ст. 1149, за якою збитки, які повинні бути сплачені кредитору, є за загальним правилом, втратою, яку кредитор поніс, чи вигодою, якої він позбавився. Відзначалося, що з питань про збитки, пов'язані з порушенням договору, французьке право не відрізняється ясним і чітким регулюванням. Також не знаходять закінченого розгляду ці питання у французькій судовій практиці і правовій доктрині [44, с. 113].

Наведене вказує на те, що в законодавстві інших держав під збитками, зазвичай, розуміються втрати, понесені стороною та недоотримана вигода, проте відмінності між збитками в комерційних відносинах та цивільних не виокремлюються.

Для з'ясування юридичної сутності збитків у сфері господарювання доцільно встановити зміст так званих «економічних збитків», оскільки в науці прийнято розрізняти економічні та юридичні збитки.

О. Юдін відзначає, що в юридичній науці збитки – це завжди наслідки неправомірної, винної поведінки сторони за договором, в той час як в економіці збитки можуть виникнути внаслідок особливостей розвитку ринку без вини третіх осіб [45, с. 10].

У своїй роботі І.В. Подколзін звертає увагу, що збитки можна розглядати в економічному та юридичному сенсі. Відповідно «чистими» економічними збитками мають вважатися негативні наслідки у формі зменшення майнових благ як обумовлені, так і не обумовлені діяльністю фізичних чи юридичних осіб, за настання яких не настає примусовий обов'язок третіх осіб їх відшкодувати чи компенсувати. Що ж до розуміння збитків як юридичної категорії, то ними мають вважатися лише ті, які виникають внаслідок порушення в межах цивільних чи інших правовідносин уповноважений учасник яких має право вимагати від зобов'язаної особи відшкодування таких збитків. Поряд з цим, доктринальне визначення збитків він формулює як грошове вираження втрачених, додатково втрачених або недоотриманих майнових благ особою внаслідок порушення внаслідок порушення відповідного цивільного права іншою особою, зокрема, стороною договірної зобов'язання, які підлягають відшкодуванню [14, с. 6].

Т.Є. Крисань зазначає, що економічне розуміння збитків – це зменшення майна, то юридичне – зменшення майна в результаті протиправного порушення права [21, с. 5].

Під збитками в економічному значенні розуміється будь-яка шкода, нанесена господарюючим суб'єктом, в тому числі та, що виникла внаслідок упущень у власній діяльності. В юридичному сенсі до збитків відноситься шкода, спричинена суб'єкту господарювання протиправними діями інших осіб [46, с. 462].

З наведеного слідує, що збитки в юридичному розумінні, на відміну від «економічних» збитків, завжди викликані неправомірними діями (бездіяльністю) іншого учасника господарських відносин.

На підставі вищевикладеного, виявлених ознак та особливостей збитків, пропонується під збитками у сфері господарювання розуміти об'єктивне зменшення будь-яких майнових та немайнових благ суб'єкта, права або законні інтереси якого порушено внаслідок неправомірної поведінки учасника господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання або

установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності, яке проявляється у витратах, зроблених управненою стороною, втраті, знищенні або пошкодженні її майна, а також не одержаному прибутку, який управнена сторона одержала б у разі належного виконання зобов'язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною, компенсація якого спрямована на відновлення майнових прав управненої сторони.

Важливим є також і розуміння самого поняття «відшкодування збитків».

За етимологічним значенням «відшкодування» – це те, що повертається за зроблену шкоду, витрати [2, с. 644]. «Відшкодувати» означає замінити рівноцінним (щось втрачене), поповнити (відсутнє), замінити відсутнє чимось іншим [3].

Характеризуючи поняття «відшкодування збитків», В.Ю. Полатай розуміє його як спосіб відновлення майнового стану суб'єкта господарського права за рахунок іншого суб'єкта-правопорушника [47, с. 220].

В той час, А.В. Янчук розглядає відшкодування збитків як спосіб захисту та як захід відповідальності. При цьому дослідник конкретизує, що відшкодування збитків як спосіб захисту являє собою дію особи, спрямовану на одержання відшкодування, передумову застосування відповідного заходу відповідальності, а відшкодування збитків як захід відповідальності є безпосереднім переданням блага зобов'язаною особою на користь уповноваженої [23, с. 12]. І.В. Подколзін зазначає, що збитки – це статика їх економічного стану, а відшкодування збитків – це їх можлива динаміка юридичного стану, у процесі якої забезпечується реалізація юридичного призначення та функції збитків шляхом звернення потерпілої особи до порушника з вимогою їх грошової компенсації [14, с. 12]. При цьому дослідник відзначає, що відшкодування збитків є багатофункціональним юридичним механізмом, оскільки слугує не лише мірою відповідальності, але і водночас способом захисту порушених прав сторін договірної зобов'язання при стягненні їх із зобов'язаної особи та превентивним способом їх спонукання до належного виконання передбачених договором та законом обов'язків [14, с. 5].

Судова практика використання поняття «відшкодування збитків» щодо сфери господарювання свідчить про те, що ані суди, ані суб'єкти господарювання не приділяють увагу змісту цього поняття та визначають позовні вимоги на власний розсуд, в тому числі і як вимоги «про відшкодування збитків». Так, наприклад, Господарським судом Запорізької області Ухвалою від 25 грудня 2014 р. порушено провадження у справі № 908/5462/14 за позовом про відшкодування збитків в сумі 2 602,93 грн. [48].

Формулювання «відшкодування збитків» широко вживається у ГК України, зокрема воно міститься у назві глави 25, положеннях ч. 1. ст. 224, ч. 1, 4, 5, 6 ст. 225, ч. 1, 3, 4, 5, 7 ст. 226, ч. 1 ст. 227, ч. 1, 3 ст. 229. В ЦК України, який субсидіарно застосовується до відносин щодо відповідальності у сфері господарювання, також використано поняття «відшкодування збитків» (ст. 22, ст. 552, гл. 82).

Словосполучення «відшкодування збитків» містять і більшість законів як, наприклад, Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність» (ст. 33) [49], та більшість методик щодо визначення розміру завданих збитків (Методика визначення розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок самовільного користування надрами [50]; Порядок визначення розміру і відшкодування збитків, завданих енергопостачальнику внаслідок викрадення електричної енергії [51] та ін.).

З аналізу відповідних положень зазначених нормативно-правових актів слідує, що формулювання «відшкодування збитків» використовується законодавцем для ілюстрації того, що збитки відшкодовуються особою, яка їх заподіяла, а відшкодування здійснюється добровільно (ч. 1 ст. 226 ГК України). При цьому, відшкодування збитків виступає способом захисту майнових прав суб'єктів господарювання, на що вказує положення ч. 2 ст. 20 ГК України та ч. 2 ст. 16 ЦК України. Під способами захисту прав і законних інтересів суб'єктів господарювання звичайно розуміються закріплені законом або договором і забезпечені державним примусом заходи, за допомогою застосування яких відбувається відновлення порушеного права, припинення

порушення і вплив на правопорушника. Щодо поняття способів захисту цивільних прав та інтересів зазначається, що за їх призначенням вони можуть вважатися визначеним законом механізмом матеріально-правових засобів здійснення охорони цивільних прав та інтересів, що приводиться в дію за рішенням суду у разі їх порушення чи реальної небезпеки такого порушення [52].

Таким чином, відшкодування збитків щодо сфери господарювання є способом відновлення майнового стану особи, права або законні інтереси якої порушено внаслідок неправомірної поведінки учасника господарських відносин, відповідно до якого збитки добровільно відшкодовуються особою, що їх заподіяла (без звернення до суду особи, якій заподіяні збитки).

Разом з тим, крім терміну «відшкодування збитків» в науці та на практиці можна зустріти також і застосування словосполучення «стягнення збитків». При цьому, аналіз судової практики свідчить, що при зверненні до господарських судів суб'єкти господарювання формулюють свої позовні вимоги неоднаково: або як вимоги про відшкодування збитків, або як вимоги про стягнення збитків, які за предметом та підставами є аналогічними. Суди, в свою чергу, зазначаючи у вступній частині рішення позовні вимоги, в одних випадках визначають, що позов подано «про відшкодування збитків», в інших аналогічних випадках - «про стягнення збитків». Тобто, поняття «відшкодування збитків» і «стягнення збитків» вживаються як тотожні.

У ГК України, як основному нормативно-правовому акті, що регулює питання збитків у сфері господарювання, застосовується як формулювання «відшкодування збитків», так і «стягнення збитків», при цьому визначення таких понять не надається.

В науці окремі аспекти, що стосуються збитків у сфері господарювання неодноразово досліджувалися багатьма авторами, однак питання використання понять «відшкодування збитків» та «стягнення збитків» у цій сфері предметом окремого дослідження не були.

Тому, з метою розмежування та уточнення особливостей використання зазначених понять у сфері господарювання доцільно розглянути зміст та випадки застосування також і терміну «стягнення збитків», щодо сфери використання якого можна зазначити таке.

В науці не надається визначення поняття «стягнення збитків», разом з тим під «стягненням» взагалі розуміється покарання за невиконання або порушення чого-небудь [2, с. 812], міра впливу; «стягнути» означає змусити сплатити; витребувати, отримати з когось, наприклад «стягнути борг» [53], покарати, притягнути до відповідальності, наприклад «стягнути з відповідача» [54], що вказує на примусовість виконання певного обов'язку, зокрема і щодо компенсації завданих збитків.

Судова практика вказує, що суди відкриваючи провадження часто визначають позовні вимоги як вимоги про стягнення збитків, як наприклад, Господарський суд Вінницької області Ухвалою від 28 лютого 2014 р. відкрив провадження у справі за № 902/1527/14 за позовом про стягнення 534 320,00 грн. збитків [55].

При цьому резолютивна частина рішення в разі задоволення позову завжди містить формулювання «стягнути збитки» [56; 57].

Відповідно і накази господарських судів, які відображають резолютивну частину рішення суду, містять словосполучення «стягнути збитки», тому на стадії виконання судового рішення є доцільним застосування поняття «стягнення збитків». До того ж, відповідно до ч. 2 ст. 15 Закону України «Про виконавче провадження» фізична або юридична особа чи держава, на користь чи в інтересах яких видано виконавчий документ іменується стягувачем [58].

В ГК України поняття «стягнення збитків» зустрічається у ч. 3, 4 ст. 225 та ч. 1 ст. 228, аналіз яких свідчить про те, що збитки стягуються на користь тієї особи, якій їх заподіяно. При цьому словосполучення «стягнення збитків» вказує на примусовий порядок застосування відповідальності, коли відшкодування у добровільному виявилось неможливим та суб'єкт господарювання вимушений звертатися до суду з відповідними вимогами. Це

слідуює з ч. 3 ст. 225 ГК України, де законодавець вживає словосполучення «позов про стягнення збитків».

Таке змістовне навантаження поняття «стягнення збитків» простежується і в інших нормативно-правових актах, як, наприклад, у Порядку визначення розміру і відшкодування збитків, завданих енергопостачальнику внаслідок викрадення електричної енергії, затвердженому постановою КМУ від 8 лютого 2006 р. № 122. Відповідно до п. 6 зазначеного нормативно-правового акту у разі відмови споживача відшкодувати збитки, підтвердження факту викрадення електричної енергії та стягнення збитків здійснюється у судовому порядку. Зміст зазначеного положення свідчить, що збитки відшкодовуються особою, яка їх заподіяла, однак особа, якій такі збитки спричинено, звертається до суду вже з вимогою про їх стягнення.

Захист прав і законних інтересів суб'єктів господарювання здійснюється шляхом застосування відповідних форм і способів захисту. О. Бігняк відзначає, що захист є складовою прав його носія, що вживається для відновлення або припинення порушуваних прав, який опосередковується певними формами [59, с. 44]. Застосування способів захисту забезпечується за допомогою цілого ряду прийомів (засобів захисту), зокрема, до засобів вживаних при судовій формі захисту відносять позовну заяву, заяву, скаргу та ін. [59, с. 47].

Враховуючи зазначене, можна сказати, що стягнення збитків реалізується за допомогою юрисдикційної форми захисту, що здійснюється за допомогою діяльності уповноважених державою компетентних органів (судових органів, органів державної виконавчої влади тощо) відповідно до їх компетенції та порядку діяльності, тому, під «стягненням збитків» щодо сфери господарювання пропонується розуміти спосіб примусового виконання обов'язку щодо компенсації завданих збитків, що реалізується за допомогою юрисдикційної форми захисту.

Таким чином, поняття «відшкодування» і «стягнення» щодо збитків в сфері господарювання мають різне змістовне навантаження. Для упорядкування використання зазначених понять пропонується поняття «відшкодування

збитків» використовувати для зазначення способу захисту майнових прав суб'єктів господарювання, що добровільно використовує учасник господарських відносин, який вчинив господарське правопорушення [60, с. 110], а поняття «стягнення збитків» пропонується використовувати щодо зазначеного способу при застосуванні такого засобу захисту майнових прав як звернення до суду з відповідною позовною заявою та на стадії виконавчого провадження.

Враховуючи вищевикладене, пропонується в межах дефініції «спосіб захисту майнових прав суб'єктів господарювання» розмежовувати відшкодування збитків та стягнення збитків, при цьому під відшкодуванням збитків щодо сфери господарювання запропоновано розуміти спосіб відновлення майнового стану особи, права або законні інтереси якої порушено внаслідок неправомірної поведінки учасника господарських відносин, відповідно до якого збитки добровільно відшкодовуються особою, що їх заподіяла (без звернення до суду особи, якій заподіяні збитки), а під стягненням збитків щодо сфери господарювання запропоновано розуміти спосіб примусового виконання обов'язку щодо компенсації завданих збитків, що реалізується за допомогою юрисдикційної форми захисту.

Для з'ясування поняття відшкодування збитків мають значення і принципи, на яких здійснюється таке відшкодування.

Принцип або початок (лат. *Principium*, грец. *Αρχή*) - це основна істина, закон, положення або рушійна сила, що лежить в основі інших істин, законів, положень або рушійних сил; правило, основне правило, установка для будь-якої діяльності [3]. С.В. Прийма зазначає, що при характеристиці принципу зазвичай звертається увага на те, що він, по-перше, становить ідею, положення, вимогу, цінність, стандарт, і, по-друге, він є не простим положенням, ідеєю, вимогою, цінністю, стандартом, а основним основоположним, засадничим, фундаментальним, вихідним, загальним, керівним, відправним, провідним [61, с. 49].

Принципи відшкодування збитків ґрунтуються на загальних засадах щодо правових принципів чи принципів юридичної відповідальності в цілому. При цьому, як зазначає В.К. Грищук, до загальноправових принципів відносять принципи: законності; справедливості; гуманізму; верховенства права; юридичної рівності; гарантованість державою прав і свобод людини і громадянина; відшкодування державою шкоди, спричиненої особі незаконними діями державних органів і посадових осіб [62, с. 276], які цілком є прийнятними і для відносин, що розглядаються.

Визначення принципам юридичної відповідальності дає Н.Г. Пархоменко і зазначає, що це положення та ідеї, що мають законодавче закріплення які визначають самостійний та реальний характер відповідальності як засобу гарантування і охорони суб'єктивного права та суспільного порядку [63, с. 55]. Принципи юридичної відповідальності формуються на основі принципів права [63, с. 57].

Найважливішими принципами юридичної відповідальності на думку Н.М. Оніщенко є принципи: законності; вини; невідворотності покарання; гуманності; справедливості; презумпції невинуватості [64, с. 40].

На загальноправових принципах та принципах юридичної відповідальності базуються і принципи господарсько-правової відповідальності, перелік яких визначено ст. 216 ГК України. До них віднесено такі як: потерпіла сторона має право на відшкодування збитків незалежно від того, чи є застереження про це в договорі; передбачена законом відповідальність виробника (продавця) за недоброякісність продукції застосовується також незалежно від того, чи є застереження про це в договорі; сплата штрафних санкцій за порушення зобов'язання, а також відшкодування збитків не звільняють правопорушника без згоди другої сторони від виконання прийнятих зобов'язань в натурі; у господарському договорі неприпустимі застереження щодо виключення або обмеження відповідальності виробника (продавця) продукції.

Принципам господарсько-правової відповідальності приділялася увага і в науці господарського права. Так, на думку О.П. Подцерковного, принципи

господарсько-правової відповідальності можуть розумітися в широкому і вузькому значеннях. У першому випадку йдеться про основоположні засади, закріплені в розділі 24 ГК України «Загальні принципи відповідальності учасників господарських відносин» та інших статтях зазначеного нормативно-правового акту. У вузькому сенсі можна говорити про принципи, спеціально названі в ст. 216 ГК України. Відповідно, у широкому значенні, на його думку, можна виділити наступні принципи господарсько-правової відповідальності: захист прав і законних інтересів громадян, організацій і держави і забезпечення правопорядку у сфері господарювання (ч. 2 ст. 216 ГК України); наділення потерпілої сторони правом на відшкодування збитків незалежно від того, чи є застереження про це в договорі; застосування передбаченої законом відповідальності виробника (продавця) за недоброякісність продукції незалежно від того, чи є застереження про це в договорі; неприпустимість застереження в господарському договорі щодо виключення або обмеження (у порівнянні із законом) відповідальності виробника (продавця) продукції (ч. 3 ст. 216 ГК України); необхідність виконання зобов'язань у натурі, навіть після сплати штрафних санкцій і відшкодування збитків (ч. 3 ст. 216, ч. 7 ст. 226 ГК України); презумпція вини особи, що допустила порушення господарського зобов'язання (ч. 2 ст. 218 ГК України); перевага законодавчих меж господарсько-правової відповідальності перед договірними (ст. 219, ч. 1 ст. 231 ГК України); обов'язковість для правопорушника процедури досудового порядку реалізації господарсько-правової відповідальності (ст. 222 ГК України); необхідність застосування своєчасних заходів щодо усунення наслідків правопорушення (ч. 1 ст. 222, ст. 226 ГК України) тощо [65, с. 320].

Відшкодування збитків є формою господарсько-правової відповідальності, а отже зазначені принципи є прийнятні для застосування цієї господарської санкції і можуть бути конкретизовані щодо неї.

Як було зазначено, потерпіла сторона має право на відшкодування збитків незалежно від того, чи є застереження про це в договорі (ч. 3 ст. 216 ГК України). Отже, конкретизуючи принципи відшкодування збитків у сфері

господарювання слід почати з принципу обов'язкового відшкодування збитків, який впливає з зазначеного положення. На наявність зазначеного принципу звертає увагу, зокрема, Л. Гаркуша [66]. Такий принцип відповідає і Принципам УНІДРУА, які в ст. 7.4.1. встановлюють, що будь-яке невиконання надає потерпілій стороні право на відшкодування збитків або виключно, або у відповідності з будь-якими іншими засобами правового захисту, окрім випадків, коли у відповідності до цих правил відповідальність за невиконання не настає [67].

Наступним принципом є принцип повного відшкодування збитків *expressis verbis* (реальна шкода та упущена вигода), реалізація якого є необхідною умовою нормального функціонування будь-якої економічної системи, який впливає з ч. 1 ст. 225 ГК України, відповідно до якої учасник господарських відносин, який вчинив господарське правопорушення, зобов'язаний вжити необхідних заходів щодо запобігання збиткам у господарській сфері інших учасників господарських відносин або щодо зменшення їх розміру, а у разі якщо збитків завдано іншим суб'єктам, - зобов'язаний відшкодувати на вимогу цих суб'єктів збитки у добровільному порядку в повному обсязі, якщо законом або договором сторін не передбачено відшкодування збитків в іншому обсязі.

О.С. Іоффе відзначає, що принцип повного відшкодування стимулює заповнення або принаймні зведення до мінімуму величини заподіяної шкоди з громадської, загальнодержавної точки зору, так як його застосування викликає підвищену трудову діяльність особи, протиправними діями якої шкоди було завдано [68, с. 217]. Принцип повного відшкодування збитків було досліджено у роботі О.В. Фомічевої, яка відзначає, що зміст принципу повного відшкодування збитків зумовлений ознаками нормативності, універсальності та пріоритету застосування, повноти відшкодування [69, с. 14]. Серед вітчизняних науковців багато уваги принципу повного відшкодування збитків приділено у роботах І.В. Подколзіна [70].

При цьому, принцип повного відшкодування збитків не слід розуміти як обов'язок компенсувати абсолютно всі втрати потерпілого. Виходячи з того що

господарсько-правова відповідальність виконує перш за все компенсаційну функцію, обсяг прав, що підлягають відновленню, повинен бути співрозмірним основній меті відповідальності. Принцип повного відшкодування повинен застосовуватися в той мірі, в який він не призводить до приведення боржника до стану неплатоспроможності. Закон повинен враховувати відповідність майнових можливостей правопорушника розміру збитків, що підлягають відшкодуванню, тому у деяких випадках законом встановлено стягнення збитків у обмеженому розмірі, як наприклад ст. 900 ЦК України, яка застосовується у господарських відносинах, що обумовлено специфікою певних видів діяльності, що характеризуються підвищеним підприємницьким ризиком. Обмеження розміру збитків в таких випадках необхідно також для того, щоб втрати боржника не створювали перепони розвитку відповідних сфер виробництва. З цього приводу О.С. Комаров відзначає, що законом або правозастосовчою практикою встановлюються - при формальному збереженні принципу повного відшкодування завданих порушенням договору збитків - правила, що дозволяють обмежити суму відшкодування збитків, що присуджується потерпілій стороні. В якості головного інструменту при цьому використовується замість принципу «причинності» у встановленні меж відшкодується збитків критерій «передбачуваності» шкоди [71].

При цьому, аналіз норм ГК України щодо відшкодування збитків свідчить, що така форма відповідальності встановлюється без спеціальних застережень, як наприклад у ч. 3 ст. 162, ч. 2 ст. 178, ч. 1 ст. 255, ч. 3 ст. 274, ч. 3 ст. 303, ч. 2 ст. 320, ч. 4 ст. 324, ч. 7 ст. 397 та ін., а тому збитки підлягають відшкодуванню у повному обсязі.

Концепція повного відшкодування збитків підтримана і принципами УНІДРУА, які відповідно до ст. 7.4.2. визначають, що потерпіла сторона має право на повну компенсацію шкоди, що виникла внаслідок невиконання.

Розглядаючи питання принципів відшкодування збитків можна звернутися також до ст. 74 Конвенції ООН, в якій зазначається, що збитки за порушення договору однією із сторін становлять суму, що дорівнює тій шкоді, включаючи

упущену вигоду, якої зазнала інша сторона внаслідок порушення договору. Такі збитки не можуть перевищувати шкоди, яку сторона, що порушила договір, передбачала чи повинна була передбачати в момент укладення договору як можливий наслідок його порушення, враховуючи обставини, про які вона в той час знала чи повинна була знати [72].

В коментарі до зазначеної Конвенції ООН відзначається, що зазначена стаття базується на принципі повного відшкодування збитків, спричинених порушенням договору та принципі строгої відповідальності порушника (*strict liability*, відповідальність без вини) відповідно до якої порушник несе відповідальність за будь-які збитки, спричинені порушенням, незалежно від його вини. При цьому дія другого принципу врівноважується вимогою передбачуваності втрати (ст. 74 Конвенції ООН) та обов'язком прийняти розумні заходи до зменшення шкоди (ст. 77 Конвенції ООН) [73].

Конкретизуючи принципи господарсько-правової відповідальності можна констатувати, що відшкодуванню збитки прийнятний і принцип неприпустимості застереження в господарському договорі щодо виключення або обмеження (у порівнянні із законом) відповідальності у формі відшкодування збитків виробника (продавця) продукції, який впливає з ч. 3 ст. 216 ГК України.

Наступним принципом можна назвати презумпцію вини особи, що заподіяла збитки, який хоча прямо і не впливає із положень ГК України, проте передбачений нормами ЦК України (ст. 614), відповідно до якої особа, яка порушила зобов'язання, несе відповідальність за наявності її вини (умислу або необережності), якщо інше не встановлено договором або законом, а особа є невинуватою, якщо вона доведе, що вжила всіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання.

Принцип обов'язковості застосування своєчасних заходів щодо зменшення розміру збитків впливає з норми ст. 226 ГК України і його дія поширюється як на кредитора, так і на боржника. Так, учасник господарських відносин, який вчинив господарське правопорушення, зобов'язаний вжити необхідних заходів

щодо запобігання збиткам у господарській сфері інших учасників господарських відносин або щодо зменшення їх розміру (ч. 1 ст. 226 ГК України). В свою чергу сторона господарського зобов'язання позбавляється права на відшкодування збитків у разі якщо вона була своєчасно попереджена другою стороною про можливе невиконання нею зобов'язання і могла запобігти виникненню збитків своїми діями, але не зробила цього, крім випадків, якщо законом або договором не передбачено інше (ч. 3 ст. 226 ГК України).

Таким чином, сьогодні відшкодування збитків у сфері господарювання здійснюється за такими базовими принципами, як: обов'язкового відшкодування (наділення потерпілої сторони правом на відшкодування збитків незалежно від того, чи є застереження про це в договорі); повного відшкодування збитків (обов'язок зобов'язаної сторони відшкодувати збитки у повному обсязі, якщо законом або договором сторін не передбачено відшкодування збитків в іншому обсязі); неприпустимість застереження в господарському договорі щодо виключення або обмеження (у порівнянні із законом) відповідальності у формі відшкодування збитків виробника (продавця) продукції; презумпція вини особи, що заподіяла збитки; обов'язковість застосування своєчасних заходів щодо зменшення розміру збитків.

Для доопрацювання положень національного законодавства щодо принципів відшкодування збитків, доцільно розглянути зарубіжний досвід, зокрема інтерес з цього приводу представляє досвід Великобританії. Так, А.В. Падіряков досліджує основні принципи стягнення збитків у праві Англії та зазначає, що вони носять обмежувальний характер, оскільки виокремлюють з усього гіпотетичного обсягу спричиненої зобов'язанням шкоди той, що підлягає відшкодуванню. Він виокремлює такі базові принципи відшкодування та визначення збитків у праві Англії: 1) присудження не повинно ставити потерпілу сторону в стан краще, ніж мало б бути, якби право не було порушене; 2) збитки (крім символічних) не можуть бути присуджені, якщо порушення договору не привело до негативного економічного ефекту на стороні

потерпілого; 3) збитки потерпілої сторони можуть (а в деяких випадках повинні) розраховуватися за доходом порушника; 4) дисконтування і присудження упущеного шансу; 5) принцип обов'язку потерпілого запобігати, а при неможливості - зменшувати свої втрати (будь-який інший негативний ефект порушення договору); 6) розмір збитків для кожного окремого або будь-якого з порушень договору може бути передбачено в самому договорі; 7) принцип віддаленості (remoteness), який означає, що позивач може стягнути збитки тільки в тому випадку, якщо: а) вони виникли природно, відповідно до нормального (звичайного) ходу справи; б) вони могли бути розумно очікувані в момент, коли сторони укладали договір [74].

Як бачимо, частина цих принципів відома і праву України, разом з тим законодавство Англії базується і на такому принципі, як дисконтування і присудження упущеного шансу (lost chance).

Принцип дисконтування певною мірою відомий і українському праву про що свідчить положення Методики оцінки майна, затвердженої Постановою КМУ від 10 грудня 2003 р. № 1891, відповідно до якого оцінка упущеної вигоди проводиться, в тому числі, шляхом застосування оціночної процедури дисконтування чистого операційного доходу (чистого грошового потоку, прибутку), що не отримає особа, якій завдано збитків, від дати ймовірного відшкодування збитків у розмірі вартості майна, визначеній з урахуванням стану майна до розкрадання, нестачі, знищення, псування, або від дати, з якої таке використання буде можливим, до дати оцінки відповідно до абзацу другого частини третьої статті 22 ЦК України (у разі припущення про неможливість використання майна особою, якій завдано збитків, після дати оцінки) (п. 109) [75]. Однак зазначене положення встановлює відповідне правило розрахунку тільки для визначення розміру збитків, що призвели до завдання майнової шкоди державі, територіальній громаді або суб'єкту господарювання з державною часткою (часткою комунального майна) в статутному (складеному) капіталі, у разі встановлення фактів розкрадання,

нестачі, знищення, псування майна і не може бути застосовано у інших відносинах.

Що ж до принципу присудження втраченого шансу («lost chance» або «loss of chance»), він невідомий вітчизняному законодавству. Проте його дослідження представляє інтерес з огляду на складність доведення і стягнення такої складової збитків у сфері господарювання, як упущена вигода, внаслідок чого суб'єкти господарювання опиняються в такому стані, коли ними дійсно понесено відповідні збитки, проте довести це в суді вони не можуть.

З метою конкретизації зазначеного принципу, перш за все, доцільно звернутися до англо-українського словника, де під терміном «loss» розуміється втрата чогось. Термін «chance» означає випадок, шанс, ймовірність, нагода, можливість та ін. [4]. Для уточнення принципів відшкодування збитків у сфері господарювання доцільно використовувати термін «можливість», який відомий вітчизняному законодавству, зокрема він зустрічається в окремих положеннях ГК України (ч. 1 ст. 25, ч. 1 ст. 27, ч. 2 ст. 39, ч. 2 ст. 126, ч. 1 ст. 163), зазначений термін використано і в ст. 7.4.3 Принципів УНІДРУА.

Зміст досліджуваного принципу полягає в тому, що суд може присудити позивачу збитки, навіть якщо він мав лише вірогідність отримати прибуток від договору. Зазначений принцип полягає в стягненні збитків при порушенні договору у тих випадках, коли прямого доказу втраченої вигоди немає, але предмет договору очевидно має потенційну комерційну цінність або пов'язана з предметом договору потенційна комерційна можливість має розумно високі шанси бути реалізованою [74].

При застосуванні зазначеного принципу суди оцінюють імовірність настання події якби не необачність відповідача, що зазвичай тісно пов'язано із сумою відшкодування. Тим не менш, судові органи демонструють суттєву різницю у застосуванні зазначеного принципу: в одних випадках для позитивного вирішення справи достатнім є сама наявність імовірності настання сприятливої можливості, в інших доведенню підлягає також і ступінь імовірності настання такої можливості [76, с. 6].

Очевидно, що для даної категорії принциповим є визначення розміру заподіяного збитку. Практика віддає це питання на вирішення суду, виводячи в якості загального правила такі критерії: 1) як багато факторів впливають на реалізацію можливості: більше факторів - нижче цінність можливості; 2) ймовірність спрацювання цих факторів на користь заявника: чим вище ймовірність, тим вище цінність можливості [74].

В. Байдак з цього приводу відзначає, що сприятлива можливість в бізнесі сама по собі є майновою цінністю і багато комерційних відносин орієнтовані навіть не на безпосереднє отримання вигоди, а на створення сприятливих можливостей для її отримання. З метою створення таких можливостей часто інвестуються значні кошти. Як тільки можливість створена, вона може служити економічною підставою для отримання фінансування, укладення забезпечувальних угод і т.п. Нарешті, вона за певних умов може брати участь в цивільному обороті поряд зі звичними економічними благами [77].

Викладений підхід з певними варіаціями зустрічається і в інших правових джерелах. Компенсація за втрату слушної нагоди допускається в цілому ряді прецедентних справ в США, цей же підхід відтворено в коментарі до Модельних норм європейського приватного права [78].

Слід зазначити, що зазначений принцип відображено і в ст.7.4.3 Принципів УНІДРУА, згідно з якою компенсації може підлягати втрата сприятливої можливості пропорційно ймовірності її виникнення (п.2), яку може бути взято за основу для доопрацювання питання щодо принципів відшкодування збитків у сфері господарювання.

Таким чином, перелік вище зазначених принципів щодо відшкодування збитків пропонується доповнити принципом компенсації втрати сприятливої можливості пропорційно ймовірності її виникнення, який полягає у стягненні збитків при порушенні договору у тих випадках, коли прямого доказу втраченої вигоди немає, але управнена сторона мала вірогідність отримати прибуток від договору, а подальші дослідження з цього приводу присвятити умовам та порядку такого присудження.

Отже, на підставі проведеного дослідження щодо поняття та принципів відшкодування збитків отримано такі результати:

1. Доопрацьовано визначення поняття «збитки» з урахуванням категорії «прибуток» та уточнено визначення поняття «збитки у сфері господарювання» під яким запропоновано розуміти об'єктивне зменшення будь-яких майнових та немайнових благ суб'єкта, права або законні інтереси якого порушено внаслідок неправомірної поведінки учасника господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання або установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності, яке проявляється у витратах, зроблених управненою стороною, втраті, знищенні або пошкодженні її майна, а також не одержаному прибутку, який управнена сторона одержала б у разі належного виконання зобов'язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною, компенсація якого спрямована на відновлення майнових прав управненої сторони.

2. Запропоновано в межах дефініції «спосіб захисту майнових прав суб'єктів господарювання» розмежовувати відшкодування збитків та стягнення збитків, при цьому під відшкодуванням збитків щодо сфери господарювання запропоновано розуміти спосіб відновлення майнового стану особи, права або законні інтереси якої порушено внаслідок неправомірної поведінки учасника господарських відносин, відповідно до якого збитки добровільно відшкодовуються особою, що їх заподіяла (без звернення до суду особи, якій заподіяні збитки), а під стягненням збитків щодо сфери господарювання запропоновано розуміти спосіб примусового виконання обов'язку щодо компенсації завданих збитків, що реалізується за допомогою юрисдикційної форми захисту

3. Узагальнено принципи відшкодування збитків у сфері господарювання та запропоновано введення принципу компенсації втрати сприятливої можливості пропорційно ймовірності її виникнення, який полягає у стягненні збитків при порушенні договору у тих випадках, коли прямого доказу втраченої

вигоди немає, але управнена сторона мала вірогідність отримати прибуток від договору.

1.2. Види та склад збитків у сфері господарювання

У сфері господарювання класифікація збитків має велике практичне значення, адже умови, порядок, обчислення, доведення збитків часто залежить від виду спричинених збитків. При цьому, у законодавстві та літературі не склалося єдиної класифікації збитків, поділ збитків на види провадиться за різними ознаками, тому можна зустріти виокремлення таких видів збитків, як реальні, планові, нормативні, безпосередні, передбачувані, випадкові, абстрактні, моральні, номінальні, збитки на різницю, непрямі, прямі, дійсні, прямі дійсні та ін.

Питання поділу збитків виникало досить давно. Так, Т.Є. Крисань зазначає, що в Римі обов'язок відшкодувати збитки був переважною формою відповідальності боржника за невиконання або неналежне виконання зобов'язання. Боржник був зобов'язаний відшкодувати збитки як при порушенні ним договірних зобов'язань, так і при здійсненні ним неправомірних дій, тобто делікту. Збитки підрозділялися на різні види: *damnum emergens* (реальний збиток), позитивні втрати, тобто позбавлення того, що вже входило до складу майна даної особи; *lucrum cessans* («припинена» або «упущена» вигода), тобто ненадходження в майно даної особи тих цінностей, які повинні були б поступити при нормальному перебігу обставин (за відсутності обставини, яка служить підставою відшкодування). За характером обумовленості збитків фактом порушення договору збитки в римському приватному праві підрозділялися на збитки прямі (*circa rem*) і непрямі (*extra rem*) [21, с. 4]. Зазначені положення певною мірою отримали закріплення і в сучасному законодавстві.

Для поділу збитків у сфері господарювання прийнятими є класифікації, які представлені в цивільному законодавстві та науці цивільного права, тому їх аналіз представляє інтерес. ЦК України поділяє збитки за результатом прояву

на реальні (або прямі) збитки (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) та упущену вигоду (доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене) (ст. 22).

В науці відзначається, що такий поділ здійснюється за економічною ознакою – до розгляду збитків підходять з урахуванням характеру тих втрат потерпілого, які виявилися результатом порушення договору: якщо втрачено наявне майно, то перед нами один різновид збитку; якщо ж втрачена можливість отримати певні економічні вигоди в майбутньому, то перед нами інший його різновид [21, с. 7]. Цей підхід з певною конкретизацією заслуговує на увагу і при поділі збитків у сфері господарювання. Так, за характером втрат управненої сторони, які стали наслідком правопорушення можна виокремити реальні збитки та втрачену вигоду, що впливає з ч. 2 ст. 224 ГК України.

За характером причинного зв'язку збитки можна поділити на прямі, безпосередньо передбачувані, випадкові, непрямі збитки [79, с. 199]. При цьому, протиправна поведінка боржника є прямою чи непрямю причиною виникнення у кредитора збитків, а також протиправне діяння (дія, бездіяльність) особи є необхідною або випадковою причиною негативних майнових наслідків у управненої сторони. Разом з тим передбачувані збитки розглядають, зазвичай, як прямі збитки, а непередбачувані чи випадкові – як непрямі збитки.

О.С. Іоффе зазначає, що прямі збитки знаходяться в юридично значимому причинному зв'язку з неправомірною поведінкою, який відсутній при настанні непрямих збитків [68, с. 447].

Т.Є. Крисань підтримує поділ на прямі та непрямі збитки в залежності від тих причин, які викликали майнову шкоду, породили її та зазначає, що непрямыми є збитки, які пов'язані з порушенням договору, але вирішальним чином обумовлені зовнішніми причинами. Питання прямих і непрямих збитків прямо пов'язано з питанням причинного зв'язку [21, с. 8].

Збитки також можна поділити на правомірні та протиправні, у відповідності до дій, результатом яких вони. А.В. Добровінська звертає увагу, що найчастіше збитки є наслідком правопорушень і підпадають під дію загальних правил. Однак збитки можуть виникнути і в результаті правомірних дій, коли їх відшкодування проводиться тільки при наявності спеціальної вказівки в законі, яким можуть вводитися спеціальні правила щодо компенсації таких збитків [80].

Так, законодавець згадує про «правомірні» збитки (шкоду) у ч. 4 ст. 1166 ЦК України, відповідно до якої шкода, завдана правомірними діями, відшкодовується у випадках, встановлених ЦК України та іншим законом. До цих відносин можна віднести відшкодування шкоди, завданої особою у разі здійснення нею права на самозахист (ст. 1169 ЦК України), відшкодування шкоди, завданої прийняттям закону про припинення права власності на певне майно (ст. 1170 ЦК України), відшкодування шкоди, завданої у стані крайньої необхідності (ст. 1171 ЦК України). Ще одним прикладом є загальна аварія (ст. 277 Кодексу торговельного мореплавства), якою визнаються збитки, яких завдано внаслідок зроблених навмисно і розумно надзвичайних витрат або пожертвувань з метою врятування судна, фрахту і вантажу, що перевозиться на судні, від загальної для них небезпеки. Загальна аварія розподіляється між судном, фрахтом і вантажем пропорційно їх вартості [81].

М.В. Краснова також підтримує поділ шкоди на правомірну та протиправну, але щодо екологічного законодавства та обґрунтовує, що шкода, яка заподіюється навколишньому природному середовищу може виступати як елементом екологічного правопорушення, так і наслідком визначених в законодавстві правомірних дій [82, с. 6].

Водночас необхідно наголосити, що відшкодування збитків (шкоди), завданих правомірною поведінкою виключають протиправність та винність завдання шкоди та не є формою господарсько-правової відповідальності, на що вказує ч. 1 ст. 216 ГК України, за якою учасники господарських відносин несуть господарсько-правову відповідальність за правопорушення. Відповідно

завдання шкоди правомірною поведінкою не може визнаватися правопорушенням.

З цього приводу Л.Г. Лічман зазначає, що покладення обов'язку відшкодувати завдану майнову чи моральну шкоду може мати місце лише за умови, коли шкода була викликана протиправною поведінкою відповідальної за неї особи, на що вказують ст. 1188, 1167 ЦК України, та звертає увагу, що відшкодування шкоди, завданої правомірними діями, є винятком із загального правила про відшкодування протиправно завданої шкоди [83, с. 57].

Такої ж думки дотримується О.О. Отрадна, яка зазначає, що відшкодування шкоди, заподіяної правомірними діями може бути тільки виключенням, а не правилом. Отже в юридичному складі, що породжує обов'язок відшкодувати шкоду, місце протиправної поведінки посідають два юридичні факти: правомірна дія та вказівка закону про необхідність відшкодувати шкоду, заподіяну такою дією. На відміну від правила генерального делікту, що дозволяє відшкодувати шкоду, заподіяну неправомірними діями в будь-яких випадках, шкода, завдана правомірними діями, може бути відшкодована тільки у випадках, прямо передбачених ЦК України або іншими нормативними актами [84, с. 45].

Збитки від правопорушень, які практично є найбільш частим випадком виникнення збитків, в свою чергу, розпадаються на дві великі групи, їх можна назвати договірними і деліктними (або позадоговірними) збитками. Перші - наслідки недотримання договірних та інших зобов'язань, другі виникають поза зобов'язальних відносин внаслідок неправомірних дій - деліктів. Цей поділ збитків - їх найважливіша класифікація, яка тягне важливі правові наслідки [80]. Таку класифікацію підтримує і Т.Є Крисань, виокремлюючи за підставою виникнення договірні та позадоговірні (не договірні) збитки [21, с. 8].

Розрізняють збитки мораторні, викликані простроченням виконання, і компенсаторні (оціночні), викликані невиконанням зобов'язання. Перші можна стягнути, вимагаючи одночасно виконання зобов'язання в натурі, а стягнення других виключає вимогу реального виконання зобов'язання [26, с. 874].

А.В. Янчук також підтримує виокремлення мораторних збитків (втрати, завдані простроченням виконання, якщо обов'язок виконання в натурі лишається чинним), права та обов'язки щодо відшкодування яких додаються до інших прав та обов'язків у змісті зобов'язання і не змінюють головного у зобов'язанні – можливості виконання в натурі та компенсаторних збитки (втрат, що підлягають відшкодуванню замість виконання в натурі) [23, с. 14].

В іноземних законодавствах можна знайти й інші класифікації збитків. Загальноприйнятим як для права країн континентальної Європи, так і для англо-американського права є виділення конкретних і абстрактних збитків. Під конкретними збитками розуміються фактично понесені кредитором витрати. Абстрактні збитки – різниця між договірною і ринковою цінами.

Т.Є. Крисань також веде мову про конкретні і абстрактні збитки, положення щодо яких містяться в ст. 75 і 76 Конвенції ООН, та обґрунтовує, що фактично про такі збитки згадує і ЦК України. Так, ст. 710 ЦК України дозволяє стягувати абстрактні збитки при поверненні покупцем продавцю товару неналежної якості – відшкодування різниці між ціною товару, встановленою договором роздрібної купівлі-продажу, і ціною відповідного товару на момент добровільного задоволення його вимоги, а якщо вимога добровільно не задоволена – на момент винесення судом рішення. Хоча законодавець не згадує про абстрактні збитки, але за своїм внутрішнім змістом формулювання ст. 710 ЦК України підпадає під поняття абстрактних збитків, сформульованих в теорії і, зокрема, в міжнародному праві, – різниця в ціні, яка заповнює можливі втрати сторони за невиконаним договором [21, с. 8].

Можна стверджувати, що зазначені види збитків характерні також і для сфери господарювання, на користь чого свідчать положення п. 16 та п. 17 Тимчасової методики.

Крім зазначених класифікацій, слід приділити увагу і видам збитків, які більшою мірою характерні для сфери господарювання. Так, за порядком визначення розміру збитків в договорі можна виокремити заздалегідь погоджені та реальні збитки. Відповідно перший вид надає можливість

визначити сторонам в господарському договорі збитки у заздалегідь погодженому розмірі, а під реальними збитками слід розуміти ті збитки, які дійсно зазнає кредитор внаслідок порушення його прав.

Дещо схожий поділ можна зустріти в законодавстві інших країн. Так в англо-американському праві виокремлюють «наперед оцінені збитки» і «штрафні збитки». Сторони мають право включати в умови договорів умови оцінки або певну суму розміру збитків, які можуть мати місце при порушенні договору однією або обома сторонами. Сума наперед визначених у договорі збитків не повинна перевищувати дійсної суми збитків, інакше вона набуває штрафного характеру. Можна сказати, що поняття штрафних збитків невідоме українському законодавству, більш того, воно суперечить поняттю збитків, в основі якого лежить компенсація втраченого, відновлення первинного становища, тобто не каральні, а перш за все компенсаційні, відновні функції. З погляду українського законодавства, за своєю правовою природою штрафні збитки ближче всього до поняття неустойки [21, с. 8].

Представники науки господарського права також звертають увагу на те, що збитки поділяються на два види. Одну частину збитків, яка виражається в зменшенні майнової маси і яка була у наявності у потерпілої сторони (втрата або пошкодження майна, здійснені витрати) прийнято називати позитивною шкодою в майні. Друга ж частина збитків, що виражається в недоотриманні суб'єктом господарювання того майна, яке повинно було йому поступити, якби правопорушення не відбулося, називається недоотриманим доходом (втраченою чи упущеною вигодою) [26, с. 874].

Інший поділ збитків на види провадить З.Ф. Татькова, яка надає таку класифікацію: а) за формою їх відшкодування – фактичні, тобто ті, що відшкодовуються в натурі, та компенсаційні, тобто такі, що відшкодовуються у грошах відповідно до реальної вартості втраченого чи пошкодженого майна; б) за суб'єктами відповідальності у вигляді відшкодування спричинених збитків – на власні чи основні, тобто такі, що відшкодовуються безпосередньо правопорушником, і регресні, тобто ті, які відшкодовуються за регресною

вимогою боржника; за складом – прямі (реальні) и непрямі (не отриманий доход) [85, с. 5].

Ще один поділ збитків на види у сфері господарювання впливає з положень ст. 33 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність», якою визначено такі види збитків, як прямі та упушена вигода, побічні, та матеріальне відшкодування моральної шкоди.

Отже, виходячи із наукових напрацювань щодо видів збитків як в науці господарського, так і в науці цивільного права, можна узагальнити класифікації збитків, які більшою мірою характерні для сфери господарювання за такими основними критеріями: за характером втрат управненої сторони, які стали наслідком правопорушення (реальні збитки та втрачена вигода); за порядком визначення розміру збитків в договорі (реальні та заздалегідь погоджені збитки); за формою відшкодування (фактичні та компенсаційні); за суб'єктами відповідальності (власні та регресні).

Наступним питанням, що має значення для відшкодування збитків у сфері господарювання є питання складу цих збитків.

Такі збитки за своєю природою є неоднорідними та можуть складатися з декількох частин. Відповідно до ч. 1 ст. 225 ГК України до складу збитків, що підлягають відшкодуванню особою, яка допустила господарське правопорушення, включаються: 1) вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, визначена відповідно до вимог законодавства; 2) 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; 3) неoderжаний прибуток (втрачена вигода), на який сторона, яка зазнала збитків, мала право розраховувати у разі належного виконання зобов'язання другою стороною; 4) матеріальна компенсація моральної шкоди у випадках, передбачених законом.

Характеризуючи склад збитків у сфері господарювання можна почати з першої складової збитків, якою є вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, визначена відповідно до вимог законодавства.

Перш за все необхідно звернути увагу, що в ГК України мова йде про майно. При цьому, під майном розуміється сукупність речей та інших цінностей (включаючи нематеріальні активи), які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються у діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їх балансі або враховуються в інших передбачених законом формах обліку майна цих суб'єктів (ч. 1 ст. 139 ГК України). ЦК України також надає визначення поняттю «майно» під яким розуміється окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки (ч. 1 ст. 190). В той же час річчю є предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права та обов'язки. Отже, поняття майна є ширшим.

З цього приводу Т.Є. Крисань зазначає, що у літературі є точка зору, що законодавець (ЦК України) тут мав на увазі майно у вузькому значенні, тобто мав на увазі під майном матеріальні цінності, а не права кредитора, оскільки права кредитора не можуть бути об'єктом пошкодження або втрати. В даний час, в обігу беруть активну участь не тільки речі, але і права вимоги, а також інформація, які, інколи, представляють більшу цінність, ніж самі предмети матеріального світу – речі. Проте в сучасному світі права вимоги так міцно увійшли до цивільного обігу, набули такої високої вартості, що стали витіснити речі. Оскільки значення існування права в цілому обертається навколо майна, яке представляє цінність для конкретних осіб і для обігу в цілому, остільки і збитки можуть бути заподіяні будь-якому такому майну. Тому, на її думку, не можна зводити розуміння поняття «майно» в п. 2 ст. 190 ЦК України виключно до речей [21, с. 7].

Таким чином, важливою особливістю першої складової збитків у сфері господарювання є те, що стосується вона саме вартості майна господарсько-виробничого призначення, у тому значенні, яке воно має у цій сфері.

Заслуговує уваги і те, що до складу вказаних збитків входить саме вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, а не втрата, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі. При цьому визначення вартості може бути взято як еквівалент цінності об'єкта оцінки, виражений у

ймовірній сумі грошей, тобто найбільша сума грошей, яку може отримати продавець та може погодитися сплатити покупець (п. 3 Національного стандарту № 1 «Загальні засади оцінки майна і майнових прав», затвердженого постановою КМУ від 10 вересня 2003 р. № 1440) [86].

Така вартість може бути поточною, під якою розуміється вартість, приведена у відповідність з цінами на дату оцінки шляхом дисконтування або використання фактичних цін на дату оцінки чи ринковою, тобто вартістю, за якою можливе відчуження об'єкта оцінки на ринку подібного майна на дату оцінки за угодою, укладеною між покупцем та продавцем, після проведення відповідного маркетингу за умови, що кожна із сторін діяла із знанням справи, розсудливо і без примусу (п. 3 Національного стандарту № 1 «Загальні засади оцінки майна і майнових прав», затвердженого постановою КМУ від 10 вересня 2003 р. № 1440).

Для розуміння вартості втраченого майна можна взяти за основу визначення втрати речі (майна), під якою розуміють вибуття з володіння кредитора речі (майна), яка є його власністю або знаходиться у нього на основі іншого титульного володіння. При цьому не має значення сам спосіб втрати (загублення, залишення без нагляду, не витребування тощо), а також вид майна, яке втрачене (річ, гроші, інші матеріальні цінності). Важливо, щоб внаслідок такої втрати майнова сфера кредитора зазнала зменшення [87, с. 79].

При вирішенні питання про стягнення збитків у вигляді вартості втраченого майна можна звернутися до Роз'яснення ВАСУ «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням шкоди» від 1 квітня 1994 р. № 02-5/215, в якому щодо відшкодування вартості втраченої речі зазначається, що позовні вимоги підлягають задоволенню в розмірі дійсної її вартості на момент розгляду справи (п. 7). Однак це не виключає права потерпілої особи крім вартості речі вимагати стягнення збитків, заподіяних у зв'язку із втратою речі [88].

Доволі близьким за змістом, але не тотожним до поняття «втраченого майна» є поняття «знищеного майна», наслідком якого також є фактичне

вибуття речі (майна) із володіння особи, власника чи титульного володільця. Однак відмінність між ними полягає у тому, що внаслідок знищення майна останнє перестає існувати і його відновлення можливе лише через придбання аналогічного майна (у разі, коли знищена річ визначена родовими ознаками) або шляхом відшкодування її вартості (у випадку знищення речей визначених індивідуальними ознаками). Натомість у випадку втрати майна його фізична загибель, фізичне знищення не завжди має місце, адже втрата це і загублення, і втрата через викрадення [87, с. 80].

І.В. Подколзін зазначає, що під знищенням майна необхідно розуміти повну загибель майна внаслідок дій сторін чи інших осіб, а також різних подій чи явищ. При цьому зменшення майнового активу потерпілої особи може відбутися і без його загибелі, наприклад, у зв'язку з його викраденням чи загубленням, що охоплюється поняттям «втрата майна», але не враховано в ЦК України. Власне цей висновок підтверджувався ст. 203 ЦК УРСР, в якій збитками визнавалася втрата майна. У широкому розумінні під втратою майна можна розуміти різні способи його ліквідації, у тому числі шляхом його загублення, знищення. Крім цього, він звертає увагу, що в ст. 224 ГК України не передбачено знищення майна, яке призводить до виникнення збитків. Натомість вже в ст. 225 ГК України, яка має назву «Склад та розмір відшкодування збитків», прямо зазначається, що вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна включається до складу збитків, які підлягають відшкодуванню. Отже, наявною є також суперечність між ст. 224 і ст. 225 ГК України [14, с. 15].

З огляду на зазначене, доцільно визначити у ст. 224 ГК України, що збитки у сфері господарювання можуть бути наслідком також і знищення майна, що впливає з положень ч. 1 ст. 225 ГК України, де перелічено склад збитків, адже поняття «втрата» та «знищення» є різними за своїм змістом.

Ще однією частиною цієї складової збитків у сфері господарювання є вартість пошкодженого майна. З приводу визначення поняття «пошкодження майна» Т.Є. Крисань відзначає, що за змістом ЦК України охоплює всі

несприятливі зміни як тимчасового характеру, які вимагають витрат по їх усуненню, так і необігові, які допускають використання речей за тим або іншим призначенням із зниженням їх вартості (часткове пошкодження), а іноді приводять до втрати цінності майна повністю і до абсолютної неможливості його використання, тобто загибелі (повне пошкодження). Пошкодження майна виражається у втраті майном його корисних властивостей [21, с. 6].

Постанова Пленуму ВСУ «Про судову практику в справах про знищення та пошкодження державного чи колективного майна шляхом підпалу або внаслідок порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки» від 2 липня 1976 р. № 4 визначає, що під пошкодженням речі слід розуміти погіршення якості, зменшення цінності речі або приведення її на якийсь час у непридатний до використання за цільовим призначенням стан (п. 2) [89].

З наведеного слідує, що внаслідок пошкодження майно або може підлягати відновленню, або його відновлення і подальше використання за цільовим призначенням є неможливим. Очевидно, що стан майна після пошкодження повинен бути одним із критеріїв розрахунку розміру збитків, що підлягатимуть відшкодуванню.

З цього приводу слід звернути увагу, що ГК України передбачає стягнення саме вартості пошкодженого майна, при цьому ступінь пошкодження не враховується, а отже стягнення вартості майна передбачається і для тих випадків коли майно може бути відновлено та використано за призначенням у діяльності суб'єкта господарювання. Однак таке формулювання може бути прийнятним тільки в тому випадку, якщо внаслідок пошкодження речі її якість змінилася настільки, що вона не може бути використана за первісним призначенням, бо в інших випадках матиме місце отримання кредитором необґрунтованого доходу.

Зазначене питання викликає неоднозначне тлумачення і на практиці. Цікавим є рішення Господарського суду м. Києва від 17 червня 2015 р. у справі № 910/11716/15, у якому пояснюється що саме слід мати на увазі під вартістю втраченого, знищеного або пошкоджено майна та чи є придбання нової речі

замість втраченої підставою для стягнення збитків та обґрунтовується, що вартість пошкодженого майна (ч. 1 ст. 225 ГК України) слід тлумачити як грошову суму, на яку зменшилась вартість такого майна [90].

Підтвердження зазначеної позиції знаходить своє відображення і в нормах спеціального законодавства, так згідно зі ст. 29 Закону України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів», у зв'язку з пошкодженням транспортного засобу відшкодовуються витрати, пов'язані з відновлювальним ремонтом транспортного засобу з урахуванням зносу, розрахованого у порядку, встановленому законодавством [91].

При вирішенні питання про стягнення збитків у вигляді вартості пошкодженого майна можна звернутися до Роз'яснення ВАСУ «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням шкоди» від 1 квітня 1994 р. № 02-5/215 де зазначено, що витрати потерпілої особи з виправлення пошкодженого майна її засобами і коштами визначаються, виходячи з реальних витрат позивача.

Щодо сфери господарювання Тимчасова методика вирішує зазначене питання шляхом встановлення правила, за яким при пошкодженні майна визначається сума уцінки або витрати з усунення пошкодження (п.3). Збитки такого роду можуть бути нанесені, наприклад, в результаті порушення умов договору щодо тари та упаковки, несправності поставленого обладнання та з інших причин [92].

Разом з тим таке вирішення питання також потребує доопрацювання, адже не враховує випадки, коли пошкоджене майно не може бути відновлено.

Для вирішення зазначеного питання доцільно звернутися до ст. 951 ЦК України, положення якої може бути взято за основу при доопрацюванні питання щодо стягнення збитків від пошкодження майна, за якою збитки, завдані покладавцеві пошкодженням речі, відшкодовуються зберігачем у розмірі суми, на яку знизилася її вартість. При цьому, якщо внаслідок пошкодження речі її якість змінилася настільки, що вона не може бути

використана за первісним призначенням, покладавець має право відмовитися від цієї речі і вимагати від зберігача відшкодування її вартості.

Наведене стосується конкретних відносин, але може бути використано для уточнення такої складової збитків в сфері господарювання як вартість пошкодженого майна. При цьому включення до складу збитків вартості пошкодженого майна може бути прийнятним тільки в тому випадку, якщо внаслідок пошкодження майна його якість змінилася настільки, що воно не може бути використаним за первісним призначенням. У всіх же інших випадках, мова повинна йти про відшкодування вартості витрат на усунення таких пошкоджень, адже стягнення вартості пошкодженого майна за можливості його відновлення приводитиме до отримання кредитором необґрунтованого доходу.

З урахуванням цього, доцільно викласти пункт 2 частини 1 статті 225 ГК України у такій редакції: «вартість втраченого, пошкодженого (яке не може бути використано за первісним призначенням) або знищеного майна, визначена відповідно до вимог законодавства; вартість витрат на усунення пошкоджень, якщо майно підлягає відновленню».

Наступною складовою збитків у сфері господарювання є 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.

У ГК України наводиться лише приблизний, невичерпний перелік збитків, які можуть бути відшкодовані як додаткові витрати, що розглядається як суттєва перевага у порівнянні з ЦК України.

Тимчасова методика називає такі види додаткових витрат як додаткові витрати із заробітної плати (при простоях і форсуванні виробництва, при зростанні трудоемкості продукції), додаткові витрати на відрахування на соціальне страхування, додаткові витрати при заміні сировини, матеріалів, комплектуючих виробів, додаткові витрати паливно-енергетичних ресурсів, збитки від зменшення обсягу виробництва, витрати на утримання органів

управління, заробітна плата адміністративно-управлінського персоналу, інженерно-технічних працівників та ін.; витрати на оренду будівель і споруд, амортизація основних фондів підприємства; витрати на освітлення та опалення; витрати на утримання службового автотранспорту та ін.

Як додаткові витрати можуть розглядатися, наприклад, відсотки, сплачені банку за користування кредитом, отриманим від банку під відсотки для перерахування попередньої оплати за належну до поставки продукцію, якщо постачальник не виконав зобов'язання щодо поставки і не повернув ці кошти [93, с. 162].

Також до додаткових витрат можуть бути включені, наприклад, витрати з доставки продукції прискореним способом (літаком замість залізниці), додаткові витрати з метою мінімізації збитків шляхом форсування виробництва після простою (доплати до середнього заробітку при переведенні працівників на час простою на іншу, менш оплачувану, роботу), провізна плата, яку стягнуто перевізником за втрачений вантаж тощо. Ці додаткові витрати підлягають відшкодуванню на загальних підставах [94, с. 252].

Прикладом стягнення таких витрат на додаткові послуги може бути Рішення Господарського суду м. Києва від 11 березня 2015 р. у справі № 910/1247/15-г, у якому позивач просив стягнути збитки у зв'язку з неналежним виконанням останнім зобов'язань за договором поставки вугілля. Неналежне виконання полягало у тому, що вантаж був навантажений відповідачем понад вантажопідйомність вагонів та у зв'язку із перевантаженням вантажу у інші вагони з вантажоотримувача було стягнуто збитки, пов'язані з оплатою за додаткові послуги по перевантаженню надлишку вантажу з зазначених вагонів у інші вагони [95].

Стягнення додаткових витрат у вигляді вартості додаткових робіт були предметом розгляду у Рішенні Господарського суду м. Києва від 18 березня 2016 р. у справі № 910/2548/16. Позовні вимоги обґрунтовано тим, що між позивачем та відповідачем було укладено Договір підряду від 20 листопада 2013 р. № 20/13, предметом якого є виконання відповідачем робіт по висадці

дерев. Позивач вказує, що висаджені відповідачем дерева мали незадовільний стан, в зв'язку з чим він звертався листом до відповідача про проведення обстеження дерев, який залишено відповідачем без реагування. Позивач звернувся до Міської станції зелених насаджень Київського комунального об'єднання зеленого будівництва та експлуатації зелених насаджень «Київзеленбуд» для проведення обстеження, за результатом якого зроблено висновок про ураження дерев хворобою, яка виникла внаслідок зараження посадкового матеріалу. У зв'язку з проведенням обстеження позивач зазнав додаткових витрат у вигляді додаткових робіт, які суд задовольнив та стягнув з відповідача [96].

Водночас можна наголосити, що встановити виключний перелік додаткових витрат у складі збитків досить складно, оскільки вони залежать від природи укладеного господарського договору, вчиненого правопорушення та багатьох інших факторів. Наприклад, стягнення додаткових витрат було предметом розгляду судом у рішенні Господарського суду м. Києва від 11 червня 2015 р. № 910/6434/15-г за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Сіейчес Україна» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Столичний річковий порт». Між сторонами був укладений договір поставки зерна, але оскільки договір неналежно виконувався відповідачем, а саме він не виконав свої обов'язки з поставки товару та навіть не намагався розпочати виконання договору, та не виконав зобов'язання щодо узгодження графіку поставок, позивач був змушений купувати аналогічний товар з метою забезпечення виконання власних зобов'язань з поставки товару перед третіми особами та, відповідно, купувати товар за цінами, що перевищували ціни, зазначені в договорі, у зв'язку з чим позивач поніс додаткові збитки [97].

Крім зазначеного, збитки можуть бути, зокрема, наслідком вимушеного укладання стороною, права якої порушено, нового договору з іншим контрагентом. При цьому, зазвичай, ціна на товари (роботи, послуги) на відповідному ринку за певний проміжок часу, обумовлений очікуванням

виконання зобов'язання контрагентом, зростає. Отже, суб'єкт господарювання вимушений укласти новий договір на менш вигідних умовах, ніж той, що не був виконаний належним чином, та, як наслідок, нести додаткові витрати.

На практиці стягнення суб'єктами господарювання з недобросовісного контрагента такого роду додаткових витрат поширення не набули, а поодинокі спроби їх стягнення зазвичай є невдалими. Однією з причин цього є те, що ч. 1 ст. 225 ГК України не конкретизує стягнення вищезазначених збитків, проте залишає можливість для стягнення будь-яких збитків, прямо не зазначених у відповідних статтях, у тому випадку, коли стороною буде доведено їх наявність.

Необхідність укласти новий договір у разі невиконання чи неналежного виконання попереднього може виникнути у різних випадках. Так, наприклад, при порушенні зобов'язань постачальником, покупець може придбати товар у іншого суб'єкта господарювання за більшою ціною. Або при порушенні покупцем умов договору постачальник поставити товар іншій особі за більш низькою ціною. Крім цього, невиконання своїх обов'язків виконавцем за договором про надання послуг може стати підставою для укладання замовником нового договору з іншим контрагентом за більш високою ціною, внаслідок чого замовник зазнає збитків. Так само, практично у будь-яких інших господарських відносинах невиконання або неналежне виконання зобов'язань за договором може потягнути за собою необхідність укласти новий договір на інших умовах. У всіх зазначених випадках наслідком може стати зазнавання збитків стороною, права якої порушено.

Серед причин такого стану є відсутність у чинному законодавстві будь-яких положень, які б регулювали питання стягнення збитків у разі укладання одним із контрагентів нового договору внаслідок невиконання своїх зобов'язань іншою стороною за договором, положення якого виконано неналежним чином.

Варіанти вирішення цього питання є в окремих положеннях Тимчасової методики, яка передбачає, що додаткові витрати при вимушеній з вини

контрагента доставці продукції прискореним (у порівнянні з передбаченим в договорі) способом визначаються як різниця між фактичними витратами з перевезення вантажу і витратами з його доставки способом, передбаченим договором (п. 16 Тимчасової методики). Додаткові витрати при вимушеному з вини контрагента придбанню аналогічної продукції у іншого постачальника визначаються як різниця між фактичною вартістю отриманої продукції і вартістю цієї продукції за договором з урахуванням транспортно-заготівельних витрат (п. 17 Тимчасової методики). Додаткові витрати, пов'язані з виготовленням продукції (виконанням робіт) силами потерпілої сторони, визначаються як різниця між фактичною вартістю продукції (робіт) і вартістю продукції (робіт) за договором з урахуванням витрат з доставки (якщо їх не включено до ціни) (п. 17 Тимчасової методики). Проте зазначені правила розраховані тільки для стягнення збитків у конкретних відносинах (перевезення вантажів, поставка продукції, виконання робіт) та не використовуються у інших випадках.

Схожу модель вирішення вказаного питання містить російське законодавство, зокрема, у нормах Цивільного кодексу Російської Федерації щодо відносин купівлі-продажу є правило, за яким, якщо в розумний строк після розірвання договору внаслідок порушення зобов'язань продавцем покупець купив у іншої особи за більш високою, але розумною ціною товар замість передбаченого договором, покупець може пред'явити продавцю вимогу про відшкодування збитків у вигляді різниці між встановленою в договорі ціною і ціною за вчиненою замість угодою (ч. 1 ст. 524 Цивільного кодексу Російської Федерації). Якщо в розумний строк після розірвання договору внаслідок порушення зобов'язання покупцем, продавець продав товар іншій особі за більш низькою, ніж передбачена договором, але розумною ціною, продавець може пред'явити покупцю вимогу про відшкодування збитків у вигляді різниці між встановленою в договорі ціною і ціною за вчиненою замість угодою (ч. 2 ст. 524 Цивільного кодексу Російської Федерації). Однак

законодавець пов'язує стягнення таких збитків тільки із розірванням договору купівлі-продажу.

У Принципах УНІДРУА аналогічні положення набувають загальний характер стосовно будь-яких видів договірних зобов'язань (ст. 7.4.5, ст. 7.4.6 Принципів УНІДРУА). Так, якщо потерпіла сторона припинила договір і уклала замінюючу угоду упродовж розумного строку та розумним способом, вона може отримати різницю між договірною ціною і ціною замінюючої угоди, а також відшкодування будь-якої подальшої шкоди (ст. 7.4.5). Відповідно, якщо потерпіла сторона припинила договір і не уклала замінюючу угоду, проте відносно передбаченого договором виконання є поточна ціна, сторона може отримати різницю між договірною ціною і поточною ціною, що існує на момент припинення договору, а також відшкодування будь-якої подальшої шкоди (ст. 7.4.6).

Схоже правило передбачено і законодавством Республіки Казахстан у ст. 477 Цивільного кодексу «Обчислення збитків при розірванні договору».

Вищезазначені положення можуть бути взяті за основу при уточненні переліку додаткових витрат, однак вони потребують конкретизації.

Проаналізувавши всі вище перелічені положення стає очевидним, що у випадку вимушеного укладання нового договору за яким вартість товарів, робіт, послуг є меншою, ніж за попереднім, додаткові витрати визначаються як різниця між вартістю витрат, що передбачені договором та фактичними витратами, які вчинені управненою стороною за новим договором, який укладено замість невиконаного або виконаного неналежним чином. У тому ж випадку, коли вартість товарів, робіт послуг за новим договором є більшою, збитки визначатимуться як різниця між вартістю фактичних витрат, які вчинені управленою стороною за новим договором, який укладено замість невиконаного або виконаного неналежним чином та вартістю витрат, що передбачені попереднім договором. Такі витрати можна визначити як додаткові кошти, сплачені управненою стороною для отримання того, що не було отримано за неналежно виконаним договором або кошти, втрачені внаслідок

вимушеного укладання нового договору за нижчою ціною. Тому в узагальненому вигляді доцільно визначити такі витрати як додаткові витрати, пов'язані із укладанням нового договору замість того, зобов'язання за яким невиконане або виконано неналежним чином. При цьому розмір таких витрат визначатиметься за вищезазначеними правилами [98, с. 91].

Враховуючи вищенаведене, пропонується уточнити перелік додаткових витрат у складі збитків шляхом його доповнення положенням про витрати, які пов'язані із укладанням нового договору замість того, зобов'язання за яким виконано неналежним чином, виклавши п. 3 ч. 1 ст. 225 ГК України у такій редакції:

«...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, а також витрати, понесені стороною внаслідок вимушеного укладання нового договору замість невиконаного чи виконаного неналежним чином, які визначаються в порядку, передбаченому цим Кодексом; ...».

Крім цього, з метою розрахунку запропонованих додаткових витрат, пропонується доповнити новою частиною, яку викласти у такій редакції:

«Витрати, понесені стороною внаслідок вимушеного укладання нового договору замість невиконаного чи виконаного неналежним чином визначаються як:

різниця між вартістю витрат, що передбачені договором та фактичними витратами, які вчинені управненою стороною за новим договором, який укладено замість невиконаного або виконаного неналежним чином (у випадках вимушеного укладання нового договору за меншою ціною);

різниця між вартістю фактичних витрат, які вчинені управненою стороною за новим договором, якій укладено замість невиконаного або виконаного неналежним чином та вартістю витрат, що передбачені невиконаним або виконаним неналежним чином договором (у випадках укладання нового договору за більшою ціною)».

Внесення зазначених змін надасть можливість стягнення збитків у випадку вимушеного укладання нового договору замість будь-якого невиконаного чи виконаного неналежним чином договору [98, с. 91].

Потребує уваги і ще на одна проблема, пов'язана із визначенням додаткових витрат. На сьогоднішній день у господарському процесі використання послуг фахівців у галузі права є звичайною практикою. При цьому витрати на оплату таких послуг можуть бути достатньо суттєвим для суб'єкта господарювання. Це вказує на те, що упорядкування таких витрат є одним із питань, що має значення для захисту прав суб'єктів господарювання.

Аналіз практики відшкодування витрат на оплату фахівців у галузі права вказує на наявність ряду проблем, що призводить до незацікавленості таких суб'єктів приймати участь у захисті саме суб'єктів господарювання.

Питання витрат на врегулювання спорів у господарських судах частково регулюється ГПК України, ст. 44 якого відносить витрати на оплату послуг адвоката до судових. Певна конкретизація останніх витрат дана у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [99]. Так, відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 1 зазначеного закону, клієнт зобов'язується оплатити надання правової допомоги та фактичні витрати, необхідні для виконання договору про надання правової допомоги, а формою винагороди є гонорар адвоката за здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту (ч. 1 ст. 30 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»). За Правилами адвокатської етики, затвердженими Установчим з'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 р., винагородою адвоката за надання правової допомоги є гонорар, до якого не включаються фактичні витрати такої правової допомоги (ст. 28, 29) [100].

За Арбітражним процесуальним кодексом України оплата послуг адвоката відшкодовувалася як збитки. Відповідно до п. 10 чинної на той час редакції Роз'яснення ВАСУ від 4 березня 1998 р. «Про деякі питання практики застосування розділу VI Арбітражного процесуального кодексу України» було зазначено, що витрати позивачів і відповідачів, пов'язані з оплатою ними

послуг юридичних фірм, правових організацій, адвокатів з надання останніми правової допомоги у веденні справи в арбітражному суді не належать до складу арбітражних витрат. Ці витрати належать до збитків сторін і відшкодовуються в загальному порядку [101].

З прийняттям закону від 21 червня 2001 р. «Про внесення змін до Арбітражного процесуального кодексу України» оплату послуг адвоката було включено до складу судових витрат [102].

Сьогодні витрати на правовому допомогу, як вид судових витрат, у господарському судочинстві включають лише витрати адвокатам (ст. 44), що були сплачені стороною за отримання юридичних послуг, а не будь-яким представникам, що неодноразово підтверджувалося матеріалами практики. Зазначене питання було предметом розгляду КСУ у справі за конституційним зверненням Приватного малого підприємства - фірми «Максима» щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 59 Конституції України, частини першої ст. 44 ГПК України (справа про відшкодування витрат на юридичні послуги у господарському судочинстві), який вирішив, що в аспекті конституційного звернення положення частини першої статті 44 ГПК України, згідно з яким до судових витрат віднесені, зокрема, витрати, пов'язані з оплатою послуг адвоката, у контексті статті 59 Конституції України потрібно розуміти так, що до складу судових витрат на юридичні послуги, які підлягають відшкодуванню юридичній особі у господарському судочинстві, належать суми, сплачені такою особою, якщо інше не передбачено законом, лише за послуги адвоката [103].

Крім цього, доповнення Конституції України ст. 131-2 за якою для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура і виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді [104], фактично ввели монополію щодо представництва інтересів тільки адвокатами.

Отже, питання віднесення оплати послуг адвоката до складу збитків вирішується однозначно - сьогодні зазначені витрати не підлягають стягненню в порядку, передбаченому для відшкодування збитків.

Аналіз наукової літератури, матеріалів та коментарів судової практики вказує, що витрати на врегулювання спорів у господарських судах поділяються на два види: витрати на правову допомогу та фактичні витрати, пов'язані з наданням правової допомоги.

У науковій літературі неодноразово висловлювалась думка щодо віднесення фактичних витрат до збитків, з чим можна погодитись, бо вони є витратами, зробленими управненою стороною у разі порушення господарського зобов'язання (ч. 2 ст. 224 ГК України), а отже такі витрати є додатковими витратами відповідно до ч.1 ст. 225 ГК України, що підлягають відшкодуванню особою, яка допустила господарське правопорушення.

На таку природу зазначених витрат вказує і судова практика щодо відшкодування фактичних витрат, пов'язаних з виконанням доручення адвокатами, яка склалася після прийняття Закону України від 21 червня 2001 р. [105; 106]. Однак така практика є суперечливою, оскільки існує три підходи до вирішення цього питання: 1) позов задовольняється щодо стягнення витрат з оплати послуг адвоката без з'ясування у її складі фактичних затрат; 2) позов задовольняється тільки у частині гонорару адвоката за умови виокремлення із нього фактичних затрат; 3) позов не задовольняється в цілому щодо оплати послуг адвоката, якщо відсутні докази фактичних витрат у складі такої оплати, хоча за договором вони не віднесені до такої оплати. І це при тому, що питання фактичних затрат, пов'язаних з виконанням доручення саме адвокатами наразі урегульовано, зокрема, Правилами адвокатської етики, за якими до таких витрат може бути віднесено: оплата роботи фахівців, чиї висновки запитуються адвокатом, транспортні витрати, оплата друкарських, копіювальних та інших технічних робіт, перекладу та нотаріального посвідчення документів, телефонних розмов, тощо (ст. 29).

Зазначені витрати є характерними для врегулювання спорів у господарських судах будь-яким фахівцем з права, якому буде надано право участі у господарському процесі, а отже перелік таких витрат потребує визначення у ГПК України. При цьому продовжити його можна, з урахуванням

аналізу угод із адвокатами та іншими фахівцями з права, зокрема такими витратами як: оплата факсимільних повідомлень; оплата кур'єрської послуги та поштової кореспонденції; витрати по легалізації документів; витрати на виконання рішення суду, а також інші витрати, підтверджені відповідними документами [107, с. 165].

Ще одним питанням, яке потребує вирішення щодо фактичних витрат на врегулювання спорів у господарських судах, є їх розмір. Аналіз таких витрат дозволяє дійти висновку, що основна їх частина є у наявності при виконанні будь-якої угоди про надання юридичних послуг, а також при представництві суб'єкта господарювання його юрисконсультом чи іншою уповноваженою особою. Окремі із них піддаються чіткому підрахунку і без наявності документів, тоді як надання у багатьох випадках документів може підтверджувати і далеко нереальні фактичні витрати. При цьому, якщо граничний розмір компенсації витрат на правову допомогу за раніше названими проектами має встановити КМУ, то щодо фактичних витрат будь-який варіант вирішення ані мінімального, ані граничного розміру відсутній.

З урахуванням наведеного та задля формування узгодженої практики задоволення, як витрат на правову допомогу, так і фактичних витрат доцільно передбачити кілька варіантів їх розрахунку. За першим - фактичні витрати розраховуються на підставі представлених документів; за другим – такі витрати становлять мінімальний розмір, розрахунок якого може встановити КМУ залежно від складності справи, строку її розгляду та інших чинників; за третім – зазначені витрати сторони мають право за взаємною згодою заздалегідь визначити у твердій сумі, але із застереженням, що погоджена сторонами сума може бути збільшена або зменшена лише у випадках, передбачених договором, і тільки при істотній зміні обставин, що мали місце на момент укладення договору на правову допомогу чи звернення до суду. Крім цього застереженням може бути і розмір такого збільшення або зменшення, наприклад, не більше п'яти чи десяти відсотків його первісної суми [107, с. 166].

Для цього необхідно доповнити ГПК України статтею 48-1 з назвою «Визначення розміру фактичних витрат на представництво особи, яка бере участь у справі» [107, с. 166].

Запропоновані зміни та доповнення будуть слугувати забезпеченню такого завдання господарського судочинства як захист прав, свобод та інтересів учасників господарських відносин шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду справ, віднесених до компетенції господарських судів.

Окремої уваги потребує спірна практика щодо судового розгляду справ про стягнення збитків, яка склалася у сфері електроенергетики. Так, одним із правопорушень, що виникають у сфері господарювання з приводу надання послуг з електропостачання, є позаоблікове споживання електричної енергії споживачами. Зазвичай, наслідком виявлення таких правопорушень у сфері господарювання є складання акту порушень та в подальшому звернення енергопостачальника до господарського суду з вимогою про стягнення вартості недорахованої електричної енергії. При цьому розуміння правової природи такої вимоги є важливим для правильного вирішення спору.

Аналіз судової практики свідчить, що господарські суди приймають до розгляду і виносять рішення за позовами про стягнення вартості недооблікованої електричної енергії зазначаючи, що відповідне рішення енергопостачальника є оперативно-господарською санкцією. Така позиція відображена і в Постанові Пленуму ВГСУ від 16 грудня 2015 р. «Про узагальнення практики вирішення спорів, що виникають у сфері надання послуг з електропостачання» (п.2.3) [108], проте вона потребує корегування.

Основними нормативно-правовими актами, що регулюють зазначені відносини є Закон України «Про електроенергетику» [109], Правила користування електричною енергією, затверджені постановою Національної комісії регулювання електроенергетики України від 31 липня 1996 р. № 28, Методика визначення обсягу та вартості електричної енергії, не облікованої внаслідок порушення споживачами правил користування електричною енергією, затверджена постановою Національної комісії регулювання

електроенергетики України від 4 травня 2006 р. № 562 [110], Порядок визначення розміру і відшкодування збитків, завданих енергопостачальнику внаслідок викрадення електричної енергії, затверджений постановою КМУ від 8 лютого 2006 р. № 122. Однак, зазначені нормативно-правові акти не конкретизують правову природу стягнення вартості недорахованої електричної енергії у сфері господарювання

Під недобрахованою електричною енергією розуміється обсяг електричної енергії, використаний споживачем або переданий транзитом, але не врахований розрахунковими засобами обліку або врахований неправильно (п. 1.2. Правил користування електричною енергією). У разі виявлення під час контрольного огляду або технічної перевірки уповноваженим представником постачальника електричної енергії подібного правопорушення, на місці виявлення у присутності представника споживача оформляється акт порушень (п. 6.41 Правил користування електричною енергією), на підставі якого уповноваженими представниками постачальника електричної енергії (електропередавальної організації) під час засідань комісії з розгляду актів про порушення визначаються обсяг недобрахованої електричної енергії та сума завданих споживачем збитків (п. 6.42. Правил користування електричною енергією). Рішення комісії оформлюється протоколом і набирає чинності з дня вручення протоколу споживачу. При цьому, разом з протоколом споживачу надаються розрахунок величини вартості та розрахункові документи для оплати недобрахованої електричної енергії та/або збитків (п. 6.42. Правил користування електричною енергією).

Аналіз практики свідчить, що у разі несплати споживачем вартості недобрахованої електричної енергії, постачальник електричної енергії звертається до суду з вимогою про стягнення вартості недобрахованої електричної енергії, і господарський суд, як правило, такі вимоги задовольняє. Так, наприклад, Господарський суд Львівської області відкрив провадження та 1 березня 2016 р. прийняв рішення у справі № 914/2/16, стягнувши з Львівського комунального підприємства «Львівський ліхтар» на користь

Публічного акціонерного товариства «Львівобленерго» 10 246,96 грн. недоврахованої електричної енергії [111]. При цьому, суд, задовольняючи позовну вимогу про стягнення вартості електроенергії на підставі рішення електропостачальника, зазначив, що таке рішення є оперативно-господарською санкцією.

Натомість неодноразово в судових рішеннях зазначалось, що оперативно-господарською санкцією є нарахування вартості не облікованої електричної енергії, спожитої внаслідок такого порушення (постанова ВГСУ від 3 червня 2013 р. № 5015/4892/12 [112]).

Такий підхід до нарахування вартості не облікованої електричної енергії та вирішення спорів щодо стягнення вартості недорахованої електричної енергії з посиланням на норми щодо оперативно-господарських санкцій є помилковим з огляду на наступне.

Згідно з ч. 1 ст. 224 ГК України учасник господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання або установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності, повинен відшкодувати завдані цим збитки суб'єкту, права або законні інтереси якого порушено. 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. Відповідно до п. 41 Інформаційного листа ВГСУ від 7 квітня 2008 р. ГК України встановлює особливості відшкодування збитків в господарських відносинах. Електроенергія є майном, а отже недоврахована електрична енергія – як обсяг електричної енергії, використаний споживачем або переданий транзитом, але не врахований розрахунковими засобами обліку або врахований неправильно (пункт 1.2 Правил користування електричною енергією) є втраченим майном для постачальника електричної енергії. Вартість такого втраченого майна для постачальника визначається відповідно до вимог Закону України «Про електроенергетику», а розраховується згідно з відповідною Методикою.

Таким чином, стягнення вартості недоврахованої електроенергії за правовою природою є стягненням збитків як вартості втраченого майна, визначеної відповідно до вимог законодавства.

При цьому оперативно-господарською санкцією може визнаватись тільки рішення постачальника електричної енергії про нарахування вартості недоврахованої спожитої електроенергії, на що опосередковано вказує і Інформаційний лист ВГСУ від 15 березня 2011 р. № 01-06/249 «Про постанови Верховного Суду України, прийняті за результатами перегляду судових рішень господарських судів», в якому оперативно-господарською санкцією є рішення постачальника електричної енергії про донарахування споживачу вартості спожитої електроенергії, у разі незгоди із застосуванням якої заінтересована сторона може звернутися до суду із заявою про скасування такої санкції та відшкодування збитків, завданих її застосуванням (постанова від 7 вересня 2010 р. № 2-15/1783-2009 [113]), а не стягнення вартості недоврахованої електроенергії [114].

Судова практика розгляду спорів про стягнення вартості недоврахованої електроенергії, зокрема, щодо перевірки правильності розрахунку обсягу недоврахованої електричної енергії та її вартості, періоду нарахування тощо, перерахування вартості у разі невідповідності розрахунків відповідній Методиці, є переконливим свідченням того, що таке нарахування не є оперативно-господарською санкцією, оскільки це суперечить положенням законодавства щодо таких санкцій, а саме: 1) відповідно до ч. 1 ст. 235 ГК України оперативно-господарські санкції є заходами оперативного впливу на правопорушника з метою припинення або попередження повторення порушень зобов'язання, що використовуються самими сторонами зобов'язання в односторонньому порядку; 2) у ст. 237 ГК України зазначено, що оперативно-господарські санкції застосовуються стороною, яка потерпіла від правопорушення, у позасудовому порядку та без попереднього пред'явлення претензії порушнику зобов'язання. І тільки у разі незгоди з застосуванням оперативно-господарської санкції заінтересована сторона може звернутися до

суду з заявою про скасування такої санкції та відшкодування збитків, завданих її застосуванням. На немайновий характер оперативно-господарських санкцій неодноразово вказували і науковці.

Крім того судова практика з розгляду спорів щодо стягнення вартості недоврахованої електроенергії є ідентичною практиці розгляду спорів щодо стягнення вартості втраченого майна, визначеної відповідно до вимог законодавства, в інших господарських відносинах, тобто спорів щодо відшкодування збитків.

В якості прикладу можна навести практику стягнення збитків, обумовлених самовільним використанням водних ресурсів за відсутності дозвільних документів (дозволу на спеціальне водокористування та/або спеціального дозволу на користування надрами (підземні води)), у разі перевищення встановлених у дозволі на спеціальне водокористування лімітів. Розрахунок збитків, завданих у цих відносинах, здійснюється на підставі Методики розрахунку розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок порушення законодавства про охорону та раціональне використання водних ресурсів, затвердженої наказом Міністерства охорони навколишнього природного середовища України 20 липня 2009 р. № 389. Так, рішенням Господарського суду Запорізької області від 10 травня 2016 р. у справі № 908/498/16 з відповідача стягнуто 11 736,00 грн. збитків, заподіяних порушенням законодавства про охорону навколишнього природного середовища через здійснення забору води з підземного водонасосного горизонту без дозволу на спеціальне водокористування та розрахованих на підставі зазначеної методики [115].

Для додаткового підтвердження вірності зазначеної позиції щодо правової природи стягнення недорахованої електричної енергії можна навести практику вирішення спорів щодо її стягнення у цивільному судочинстві, де застосування такого заходу відповідальності здійснюється із посиланням на відповідні статті щодо стягнення збитків. Так, Київський районний суд м. Одеси рішенням від 13 червня 2016 р. у справі за № 520/17536/15-ц задовольнив позовні вимоги про

стягнення вартості електричної енергії, не облікованої внаслідок порушення споживачами правил користування електричною енергією в розмірі 4 845,19 грн., зазначивши у тексті рішення, що сторона понесла збитки у вигляді вартості недорахованої електроенергії [116].

Разом з тим, цікавою є і практика самих господарських судів щодо стягнення вартості позаобліково спожитої електричної енергії, яку, на думку ВГСУ, слід вважати саме збитками енергопостачальника, що завдані внаслідок вчинення правопорушень споживачем у сфері електроенергетики, які підлягають доказуванню з урахуванням приписів статті 225 ГК України та статей 22, 614, 1212, 1213 ЦК України (п. 13 Р.3 Пленуму ВГСУ від 16 грудня 2015 р. «Про узагальнення практики вирішення спорів, що виникають у сфері надання послуг з електропостачання»). Наприклад, у справі № 5011-54/4922-2012 ВГСУ скасував постанову суду апеляційної інстанції та підтримав позицію суду першої інстанції, зазначивши, що з огляду на відсутність договірних відносин між сторонами нарахована енергопостачальником сума недоврахованої електричної енергії за своєю правовою природою є збитками, а не оперативно-господарською санкцією, як помилково вважав апеляційний господарський суд (постанова ВГСУ від 5 грудня 2012 р. № 5011-54/4922-2012) [117].

Пунктом 2.6 Методики визначення обсягу та вартості електричної енергії, не облікованої внаслідок порушення споживачами правил користування електричною енергією встановлено порядок визначення обсягу та вартості самовільно спожитої електричної енергії в разі виявлення у споживача порушень, зазначених у підпункті 5 пункту 2.1 зазначеної Методики (самовільного підключення електроустановок, струмоприймачів або електропроводки до електричної мережі енергопостачальника). За цією ж методикою розраховується і сума недооблікованої електричної енергії, що додатково свідчить, що за своєю сутністю стягнення вартості недорахованої електричної енергії не може провадитися за правилами передбаченими для оперативно-господарських санкцій. Більш того, аналіз змісту самої методики

вказує на те, що поняття «недооблікована електрична енергія» є ширшим і включає до себе в тому числі позаобліково спожиту електроенергію.

Отже, враховуючи вищенаведене, можна стверджувати, що спори про стягнення вартості недорахованої електричної енергії у сфері господарювання є спорами щодо стягнення збитків, а стягнення недорахованої електричної енергії за своєю правовою природою є стягненням вартості втраченого майна у складі збитків.

Ще однією складовою збитків є неодержаний прибуток (втрачена вигода), на який сторона, яка зазнала збитків, мала право розраховувати у разі належного виконання зобов'язання другою стороною (ч. 1 ст. 225 ГК України).

Питання визначення поняття «прибуток» розглянуто в п. 1.1. даного дослідження і для цілей цього підрозділу в подальшому під прибутком розуміється показник фінансових результатів господарської діяльності, що визначається шляхом зменшення суми валового доходу суб'єкта господарювання за певний період на суму валових витрат та суму амортизаційних відрахувань (ст. 142 ГК України).

Практика свідчить, що відшкодування втраченої вигоди є найбільш складним, у порівнянні зі стягненням інших видів збитків, що пов'язано як зі складністю обрахунку і доведення таких збитків, так із множинністю термінів, які законодавець використав для позначення такого явища: доход, прибуток, втрачена вигода, упущена вигода. Так, І.В. Подколзін відзначає, що в ст. 225 ГК України законодавець ввів взамін терміну «не одержані доходи» термін «неодержаний прибуток» як рівнозначний терміну «втрачена вигода» та звертає увагу на недоречність існування в ГК України таких несумісних юридичних категорій «не одержані доходи» і «не одержаний прибуток» для визначення одного і того ж виду збитків – втраченої вигоди, адже прибуток з позицій податкового права становить лише частину доходу [14, с. 14].

При цьому ЦК України оперує поняттям «упущена вигода» для позначення доходів, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене, що не може розглядатись як загальна норма, яку слід

застосовувати субсидіарно, через ще більшу невизначеність стосовно суб'єктів господарювання.

На думку ВГСУ, неодержаний дохід (упущена вигода) – це рахункова величина втрат очікуваного приросту в майні, що базується на документах, які беззастережно підтверджують реальну можливість отримання потерпілим суб'єктом господарювання грошових сум (чи інших цінностей), якби учасник відносин у сфері господарювання не допустив правопорушення. Якщо ж кредитор не вжив достатніх заходів, щоб запобігти виникненню збитків чи зменшити їх, шкода з боржника не стягується [118].

З цього приводу В.І. Кофман відзначає, що термін «доходи» отримує різний зміст в залежності від характеру порушених відносин. Під доходами особи розуміються зазвичай грошові суми або інші цінності, які до неї надходять і в розмір яких не зачитуються зроблені ним витрати. При порушенні зобов'язальних, зокрема договірних, відносин під збитками, що виразилися у вигляді неотриманих кредитором доходів, розуміється вже не вся та майнова маса, яка повинна була б поступити кредитору, а сума, на яку збільшилося б майно кредитора, якщо б зобов'язання було виконано боржником. Під «доходами» розуміється тут прибуток кредитора. В умовах нашого суспільства питання про відшкодування цього виду збитків ставиться, як правило, при втраті підприємствами запланованого прибутку через несправність їх контрагентів. Вирішуючи пов'язані з такими вимогами спори, слід відрізнити неотриманий прибуток («доходи») від прибутку, який кредитор розраховував отримати в результаті угоди при її укладенні [119, с. 404].

І.І. Митрофанов, Т.В. Гайкова відзначають, що окремі автори вказують на те, що під упущеною вигодою закон розуміє саме неодержаний валовий дохід, з чим погодитися не уявляється можливим, оскільки при такому підході не враховується низка досить істотних обставин, що згодом призводить не тільки до відшкодування збитків, понесених постраждалою стороною, але й додаткового її збагачення. Автори також роблять висновок, що у ст. 142 ГК

України, під терміном «дохід» слід розуміти чистий, а не валовий дохід [120, с. 199].

Стягнення втраченої вигоди відповідає принципу повного відшкодування збитків, яке припускає компенсацію двох елементів збитків: «реального збитку» і «упущеної вигоди». Упущена вигода відрізняється від реальних збитків тим, що реальні збитки характеризуються зменшенням наявного майна потерпілого (проведені витрати, знищення і пошкодження майна), а у разі упущеної вигоди наявне майно не збільшилося, хоча і могло б збільшитися, якби не правопорушення [21, с. 7].

О.С. Іоффе відзначав, що призначення прибутку, полягає в тому, що він в більшій своїй частині направляється на розширення виробництва відповідно до плану. Неотримання прибутку з вини контрагента, що не виконав договір, може привести до того, що передбачене планом розширення виробництва виявиться або повністю неможливим, або неможливим у встановленому розмірі [68, с. 495].

Відповідно до Тимчасової методики до втраченої вигоди відносяться всі доходи, які б отримала потерпіла сторона, якщо б зобов'язання було виконано (наприклад прибуток, не отриманий в результаті зменшення обсягу виробництва чи реалізації продукції, зміни асортименту виготовленої продукції, зниження її якості та ін.) (п. 3).

О.М. Новошицький відносить до складу збитків також і прибуток, який потерпіла сторона могла отримати від використання сплаченим іншим контрагентам санкцій, якби вона пустила їх в обіг [121, с. 727].

Таким чином, в одних випадках стягненню підлягатиме недоотриманий прибуток, а в іншому - дохід (або, зазвичай, частина доходу), в окремих випадках дохід може бути рівним прибутку, тому, враховуючи наявність різних термінів, що призводить до їх ототожнення чи сплутування, для цілей цього дослідження пропонується іменувати досліджувану складову збитків втрачена вигода. При цьому, коли мова йде про втрачену вигоду у сфері господарювання, то під нею розуміють зазвичай прибуток, навіть якщо його

іменують доходом, на користь чого свідчить положення ч. 1 ст. 142 ГК України, та що обумовлено специфікою відносин у сфері господарювання.

За змістом ст. 225 ГК України, ст. ст. 15, 16 ч. 2 п. 9, 23, 611 п. 4 ЦК України, кожна особа має право на захист свого права у разі його порушення, невизнання або оспорювання, в тому числі шляхом відшкодування моральної шкоди. Особа має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав. При цьому таке відшкодування може супроводжуватись і матеріальною компенсацією моральної шкоди у випадках, передбачених законом, яка є останньою складовою збитків у сфері господарювання.

В науковій літературі вчені неодноразово звертались до обговорення цього питання. Для конкретизації змісту цієї складової у складі збитків у сфері господарювання спочатку доцільно проаналізувати загальні підходи до відшкодування моральної шкоди. О.С. Онищенко зазначає, що відшкодування моральної шкоди завжди виступає мірою відповідальності, оскільки тягне за собою негативні, насамперед майнові, наслідки для правопорушника [122, с. 103].

Слід зазначити, що на законодавчому рівні та у науці відсутнє єдине визначення поняття «моральна шкода». Не відрізняється визначеністю і положення п. 4 ч. 2 ст. 23 ЦК України, за яким моральна шкода полягає, серед іншого, у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи.

Відповідно до п. 2 роз'яснення президії ВАСУ від 29 лютого 1996 р. № 02-5/95 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням моральної шкоди» моральною визнається шкода, заподіяна організації порушенням її законних немайнових прав [123].

В літературі та на практиці можна зустріти формулювання «моральна (немайнова) шкода», що більшою мірою відображає сутність такого поняття і є прийнятним як для випадків завдання її фізичній, так і юридичній особі. Так, І.І. Мітрофанов та Т.В. Гайкова зазначають, що моральну шкоду слід відрізнити

від немайнової шкоди, відмінність між якими полягає в тому, що моральна шкода може бути завдана виключно фізичній особі, оскільки саме вона як біопсихосоціальна істота здатна переживати моральні та фізичні страждання [120, с.197].

В.П. Паліюк також звертає увагу, що в науці під моральною (немайною) шкодою розуміють фізичні або душевні страждання, завдані фізичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю, якими порушуються її особисті немайнові права або які посягають на належне фізичній особі майно, а також приниження честі, гідності, ділової репутації фізичної або юридичної особи [83, с. 98].

С.В. Селезень зазначає, що моральну (немайнову) шкоду треба відрізнити від майнової шкоди. Так, відмінною рисою є не речовий характер моральної шкоди, оскільки вона знаходить своє відображення в ідеальному світі та не має фізичної форми. Під моральною (немайною) шкодою слід розуміти шкоду, завдану внаслідок будь-яких порушень немайнових прав фізичної та юридичної особи [124, с. 161]. До такого ж висновку прийшов А.В. Малий, який пропонує по відношенню до юридичної особи використовувати замість категорії «моральна шкода» синонімічну категорію «шкода немайна (репутаційна)» [125, с. 96].

Таким чином, вже певною мірою усталеною є позиція стосовно сутності моральної шкоди, завданої юридичній особі як немайнової шкоди. Такий підхід є прийнятним і щодо будь-якого суб'єкта господарювання, на що звертається увага в науці господарського права. Так, А.І. Гурова обґрунтовує, що поняття «моральна шкода» не відповідає змісту нематеріальних втрат суб'єкта господарювання, оскільки воно означає насамперед фізичні чи моральні страждання. Для такого суб'єкта порушення немайнових прав спричиняє інші наслідки, які більш вдало позначені поняттям «немайнова шкода» [126, с. 9]. При цьому, під «немайновими правами суб'єкта господарювання» розуміються суб'єктивні права, спрямовані на індивідуалізацію суб'єкта господарювання, об'єктом яких є блага, що характеризуються поєднанням нематеріального

характеру і економічної цінності, за змістом нерозривно пов'язані із носієм (за виключенням можливості використання ділової репутації суб'єкта господарювання іншими особами у випадку укладення договору комерційної концесії) [126, с. 4]. На підставі чого вона пропонує відповідне внесення змін до складу збитків у сфері господарювання, однак зазначені пропозиції поки що не знайшли свого відображення у законодавстві, хоча залишаються актуальними і сьогодні.

У законодавстві визначення поняття «моральна шкода» міститься у Законі України «Про зовнішньоекономічну діяльність», який закріплює, що моральна шкода - шкода, яку заподіяно особистим немайновим правам суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та яка призвела або може призвести до збитків, що мають матеріальне вираження (ст. 1).

З існуючих сьогодні підходів найбільш повно специфіку змісту поняття «матеріальної (немайнової шкоди)» для сфери господарювання відображено у п. 3 Постанови Пленуму ВСУ «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31 березня 1995 р. № 4 де під моральною шкодою розуміються втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб. При цьому зазначається, що відповідно до чинного законодавства моральна шкода може полягати, зокрема: у приниженні честі, гідності, престижу або ділової репутації, моральних переживаннях у зв'язку з ушкодженням здоров'я, у порушенні права власності (в тому числі інтелектуальної), прав, наданих споживачам, при настанні інших негативних наслідків. 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 [127].

Окремі положення щодо немайнової шкоди у сфері господарювання уточнено Пленумом ВСУ у Постанові «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» від 27 лютого 2009 р. № 1, який визначає, що чинне законодавство не містить визначення понять гідності, честі чи ділової репутації, оскільки вони є морально-етичними категоріями й одночасно особистими немайновими правами, яким закон надає значення самостійних об'єктів судового захисту. При цьому під діловою репутацією юридичної особи, у тому числі підприємницьких товариств, фізичних осіб - підприємців, адвокатів, нотаріусів та інших осіб, пропонується розуміти оцінку їх підприємницької, громадської, професійної чи іншої діяльності, яку здійснює така особа як учасник суспільних відносин [128].

В якості прикладу порушення у вигляді приниження ділової репутації суб'єкта господарювання можна навести Рішення Господарського суду Вінницької області від 24 листопада 2015 р. у справі № 902/1138/15 за позовом Державного підприємства "Вінницький завод "Кристал" до Донецького національного університету, товариства з обмеженою відповідальністю "Фокус Медіа" та Фізичної особи-підприємця ОСОБА_6 про спростування недостовірних відомостей та відшкодування моральної шкоди. Позовні вимоги мотивовано поширенням відповідачами недостовірної інформації щодо банкрутства ДП «Вінницький завод «Кристал» у журналі «Тижневик Фокус») та на інтернет-сайті журналу «Тижневик Фокус». Поширення даної неправдивої інформації, як вказано в позові, знайшло своє відображення під час надання ректором інтерв'ю журналісту «Тижневик Фокус», яке згодом було опубліковане у відповідному номері та на сайті журналу «Тижневик Фокус», а також підхоплено двома Вінницькими інтернет-сайтами. Суд задовольнив позовні вимоги частково: зобов'язав ТОВ «Фокус Медіа» спростувати відповідну інформацію, а щодо позовної вимоги про відшкодування моральної шкоди у розмірі 1 грн, суд відмовив з огляду на те, що позивачем не доведено складу заподіяння моральної шкоди у зв'язку із приниження ділової репутації,

зокрема, наявності шкоди у вигляді втрат немайнового характеру, не вказано у чому вона реально полягає, також не доведено, що поширення неправдивих відомостей вплинули на спосіб ведення чи результати його господарської (підприємницької) діяльності у зв'язку з чим знизилася вартість його нематеріальних активів, що могло б бути підставою для задоволення позовних вимог про відшкодування моральної шкоди. Натомість надані ним листи від контрагентів не свідчать про зниження вартості його нематеріальних активів і про реальну наявність шкоди. А наведені позивачем доводи є лише припущеннями [129].

Чинне законодавство не містить вичерпного переліку обставин, за яких суб'єкт господарювання може вважати, що йому заподіяно моральну шкоду. Найбільш поширеними (по суті, найбільш типовими, характерними) випадками заподіяння моральної шкоди є розголошення, у тому числі через засоби масової інформації, відомостей, які не відповідають дійсності або викладені неправдиво, які порочать ділову репутацію чи завдають шкоди інтересам особи (ст. 47 Закону України «Про інформацію»), порушення авторського права і суміжних прав (ч. 3 ст. 44 Закону України «Про авторське право і суміжні права»). Визначення змісту ділової репутації залежить від природи її суб'єкта. Ділову репутацію юридичної особи становить престиж її фірмового (комерційного) найменування, торговельних марок та інших належних їй нематеріальних активів серед кола споживачів її товарів та послуг [130].

Отже, немайна шкода, яка завдана суб'єкту господарювання може проявлятися у приниженні його ділової репутації, посяганні на фірмове найменування, товарний знак, виробничу марку, розголошенні комерційної таємниці, а також вчиненні дій, спрямованих на зниження престижу чи підірив довіри до його діяльності, внаслідок чого суб'єкт господарювання зазнав втрат немайнового характеру та підлягає відшкодуванню у складі збитків у випадках передбачених законодавством.

При цьому Пленум ВСУ «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31 березня 1995 р. № 4,

рішення якого і зараз використовується у господарському судочинстві, відзначає, що спори про відшкодування заподіяної фізичній чи юридичній особі моральної (немайнової) шкоди розглядаються, зокрема: коли право на її відшкодування безпосередньо передбачено нормами Конституції України або випливає з її положень; у випадках, передбачених законодавством, яке встановлює відповідальність за заподіяння моральної шкоди (наприклад, ст. 49 Закону України «Про інформацію» (ст. 30, 31) [131], ст. 44 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [132] (ст. 52); при порушенні зобов'язань, які підпадають під дію Закону України «Про захист прав споживачів» (ч. 1 ст. 4, ч. 2 ст. 22) [133] чи інших законів, що регулюють такі зобов'язання і передбачають відшкодування моральної (немайнової) шкоди, серед яких Закон України «Про телебачення і радіомовлення» (ст. 59, 66) [134], ЦК України (ч. 2 ст. 1076 ЦК України) та ін.

В той же час потребує уваги і те, що законодавець у ст. 225 ГК України до складу збитків відносить не відшкодування моральної (нематеріальної) шкоди, а матеріальну компенсацію такої шкоди, яка підлягає відшкодуванню тільки в тому випадку, коли це передбачено законодавством, тобто її застосування є обмеженим. Так, за рішенням Господарського суду Дніпропетровської області від 8 грудня 2009 р. у справі № 18/240-09 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «АТБ-маркет» відшкодуванням немайнової шкоди є спростування недостовірної інформації шляхом публікації, після набрання судовим рішенням законної сили, у першому, найближчому випуску тієї ж газети, на тій же сторінці, тим же шрифтом, того ж розміру тексту спростування. В той же час таке рішення використано Товариством з обмеженою відповідальністю «АТБ-маркет» для позову щодо відшкодування тобто матеріальної компенсації йому моральної шкоди, який рішенням від 9 липня 2014 р. по справі № 17/5005/2358/2012 Дніпропетровського господарського суду було задоволено частково (в меншому розмірі ніж вимагалось у позові) [135].

Деякі додаткові зауваження щодо складу збитків у сфері господарювання можна зробити з огляду на положення ч. 2 ст. 224 ГК України, яка, як зазначалося у попередніх підрозділах, визначає поняття «збитки» у сфері господарювання через перелічення їх складових. При цьому, до складу збитків включаються тільки ті витрати, які вже понесені стороною, внаслідок порушення зобов'язання другою стороною, тобто реальні, а не передбачувані витрати. Наявність зазначеної особливості вимагає приведення інших норм законодавства у відповідність до цього положення.

Склад збитків визначається і Правилами користування електричною енергією, затвердженими Постановою національної комісії з питань регулювання електроенергетики України від 31 липня 1996 р. № 28, де визначено, що збитки (з вини споживача) - витрати, недоотримана вигода (за винятком доходу від реалізації недоврахованої електричної енергії) постачальника електричної енергії або електропередавальної організації (основного споживача), яких вони зазнали внаслідок пошкодження електроустановок через зловмисну чи недбалу діяльність споживача (субспоживача) або інших осіб, та вартість робіт і послуг, необхідних для відновлення електроустановок та електропостачання. В той же час збитки споживача - вартість пошкодженого устаткування, недоотримана вигода від реалізації недовиробленої продукції, втрати від екологічних наслідків і травматизму та втрати здоров'я, які виникли внаслідок обмеження чи припинення постачання електричної енергії з вини постачальника електричної енергії або електропередавальної організації, та вартість робіт, необхідних для відновлення устаткування та технологічних процесів. При цьому, споживач електричної енергії - юридична або фізична особа, що використовує електричну енергію для забезпечення потреб власних електроустановок на підставі договору.

Очевидно, що зазначені положення потребують уточнення, адже не враховують, що до складу збитків у сфері господарювання включені тільки ті витрати, які вже понесені стороною, внаслідок порушення зобов'язання другою

стороною, тобто реальні, а не передбачувані витрати (ч. 2 ст. 224 ГК України). Закріплені в зазначеному нормативно-правовому положення надають право на стягнення вартості робіт і послуг, необхідних для відновлення електроустановок та електропостачання та вартість робіт, необхідних для відновлення устаткування та технологічних процесів, тобто майбутніх, а не здійснених витрат.

На підставі цього, пропонується уточнити зазначені положення для тих випадків коли споживачем є суб'єкт господарювання шляхом включення до збитків вартості робіт і послуг, здійснених для відновлення електроустановок та електропостачання та вартості робіт, здійснених для відновлення устаткування та технологічних процесів.

Таким чином, на підставі проведеного дослідження щодо видів та складу збитків, що підлягають відшкодуванню у сфері господарювання, отримано такі результати:

1. Конкретизовано класифікацію збитків у сфері господарювання за такими критеріями: за характером втрат управненої сторони, які стали наслідком правопорушення (реальні збитки та втрачена вигода); за порядком визначення розміру збитків в договорі (реальні та заздалегідь погоджені збитки); за формою відшкодування (фактичні та компенсаційні); за суб'єктами відповідальності (власні та регресні).

2. Уточнено у складі збитків перелік додаткових витрат шляхом доповнення його положенням про витрати, які пов'язані із укладанням нового договору замість того, зобов'язання за яким виконано неналежним чином з віднесенням до таких витрат додаткових коштів, сплачених управненою стороною для отримання того, що не було отримано за неналежно виконаним договором або коштів, втрачених внаслідок вимушеного укладання нового договору за нижчою ціною та запропоновано порядок їх розрахунку, а саме: 1) у випадку вимушеного укладання нового договору за яким вартість товарів, робіт, послуг є меншою, ніж за попереднім, додаткові витрати визначаються як різниця між вартістю витрат, що передбачені договором та фактичними

витратами, які вчинені управненою стороною за новим договором, який укладено замість невиконаного або виконаного неналежним чином; 2) у випадку, коли вартість товарів, робіт послуг за новим договором є більшою, збитки визначатимуться як різниця між вартістю фактичних витрат, які вчинені управненою стороною за новим договором, який укладено замість невиконаного або виконаного неналежним чином та вартістю витрат, що передбачені попереднім договором.

3. Обґрунтовано віднесення до складу збитків фактичних витрат, пов'язаних з наданням правової допомоги, як додаткових витрат, та запропоновано доповнення відповідного переліку такими фактичними витратами як: оплата факсимільних повідомлень; оплата кур'єрської послуги та поштової кореспонденції; витрати по легалізації документів; витрати на виконання рішень суду, а також інші витрати, підтверджені відповідними документами.

4. Удосконалено положення щодо вартості пошкодженого майна у складі збитків, стягнення якої запропоновано для випадків, коли внаслідок пошкодження майна його якість змінилася настільки, що воно не може бути використано за первісним призначенням. У всіх інших випадках відшкодуванню підлягатиме вартість витрат на усунення таких пошкоджень.

5. Обґрунтовано, що стягнення недорахованої електричної енергії за своєю правовою природою є стягненням вартості втраченого майна у складі збитків.

5. Удосконалено положення щодо складу «збитків (з вини споживача)» та «збитків споживача», закріплені щодо користування електричною енергією, шляхом уточнення, що у випадках коли споживачем є суб'єкт господарювання, до збитків включається вартість робіт і послуг, здійснених для відновлення електроустановок та електропостачання та вартість робіт, здійснених для відновлення устаткування та технологічних процесів.

1.3. Правова основа відшкодування збитків у сфері господарювання

Обов'язковою підставою для відшкодування збитків є наявність відповідної правової основи, яка враховує особливості таких відносин за участю суб'єктів господарювання.

Практика відшкодування збитків у сфері господарювання вказує на те, що для стягнення збитків зацікавлена сторона, як правило, вимушена звернутися до суду. При цьому часто задоволення відповідних вимог є неможливим з огляду на складність і неоднозначність застосування норм законодавства про збитки.

Питання відшкодування збитків у сфері господарювання регулюються ГК України, іншими нормативно-правовими актами господарського законодавства і субсидіарно - ЦК України, однак ряд аспектів цієї форми відповідальності (склад і розмір збитків, порядок їх відшкодування та деякі інші) вимагають відповідного доопрацювання.

В першу чергу, до правової основи щодо відшкодування збитків у сфері господарювання слід віднести норми законодавства, які містяться як у законах, так і у підзаконних нормативно-правових актах.

Як зазначає З.Ф. Татькова, підґрунтя для формування сучасного законодавства з питань відповідальності суб'єктів господарювання закладено ще за часів СРСР. Так, чи не вперше в систематизованому вигляді теоретичні напрацювання щодо правової основи такої відповідальності представлялись у проекті основних положень Господарського кодексу СРСР, розробленому Інститутом держави і права АН СРСР згідно з рішенням секції суспільних наук Президії АН СРСР від 4 квітня 1969 р. Пізніше питанням відповідальності в господарських відносинах був також присвячений окремий розділ проекту Основ господарського законодавства СРСР. Зазначені проекти отримали схвалення за результатами обговорень у наукових колах, проте так і не були розглянуті Верховною Радою СРСР через низку об'єктивних та суб'єктивних факторів [27, с. 31].

Протягом тривалого часу при вирішенні питань щодо відшкодування збитків у сфері господарювання застосовувалися норми ЦК УРСР від 18 липня 1963 р. Так, ст. 6 встановлювала, що захист цивільних прав здійснюється в установленому порядку судом, арбітражем або третейським судом шляхом, в тому числі, стягнення з особи, яка порушила право, завданих збитків. Глава 18 Кодексу «Відповідальність за порушення зобов'язань» визначала поняття збитків (ч. 2 ст. 203), закріплювала обов'язок боржника відшкодувати збитки (ст. 203), встановлювала порядок одночасного відшкодування збитків та сплати неустойки (ст. 204) та ін. Крім того, ЦК УРСР містив спеціальні норми щодо відшкодування збитків за порушення окремих видів договірних зобов'язань: договору купівлі продажу (ст. ст. 229, 231, 232, 234, 239), поставки (ст. 253), майнового найму (ст. 263, 264, 271), підряду (ст. 341, 344), схову (ст. 422) та ін.

Норми про відповідальність учасників товарно-грошових та інших майнових відносин, зокрема, щодо відшкодування збитків, містилися і в Основах цивільного законодавства Союзу РСР і республік від 31 травня 1991 р. Це норми стосовно підстав відповідальності, її окремих форм (відшкодування збитків), розташовані у гл. 7 «Захист права власності та інших речових прав», гл. 8 «Загальні положення про зобов'язання» (ч. 3 ст. 68 регулювала співвідношення збитки та неустойки, ст. 70 встановлювала загальне правило щодо обов'язку боржника відшкодувати кредиторів завдані збитки у випадку невиконання чи неналежного виконання зобов'язання та ін.), в інших главах стосовно окремих видів договорів, у тому числі договорів господарського характеру (поставки, оренди та ін.) [136].

Поряд із цим в СРСР приймалися й спеціальні законодавчі та підзаконні акти, які регулювали господарські відносини, в тому числі, щодо відшкодування збитків. До таких актів можна віднести Основи законодавства Союзу РСР і союзних республік про оренду від 23 листопада 1989 р. (ч. 5 ст. 9) [137], Правила користування електричною та тепловою енергією, затверджені наказом Міністерства енергетики та електрифікації СРСР від 6 грудня 1981 р. № 310 (п. 1.8.2) [138], Правила страхування вантажів, затверджені наказом

Міністерства фінансів СРСР від 24 грудня 1990 р. № 140 (п. 2, п. 4.1., п. 4.2, п. 6, п. 7, п. 17, п. 18, п. 20) [139] тощо. В цих нормативно-правових актах отримали закріплення такі положення щодо відшкодування збитків як: загальні положення щодо можливості відшкодування збитків у певних відносинах, підстави відшкодування збитків в орендних відносинах, питання обрахунку збитків при надмірно заявленої споживачем договірної величини споживання електричної енергії, особливості відшкодування збитків в залежності від викладення умов договору страхування вантажів, випадки звільнення від відповідальності у формі відшкодування збитків за договором страхування вантажів та ін.

Окремі нормативно-правові акти з питань господарсько-правової відповідальності, однією із форм якої є відшкодування збитків, що прийняті у колишньому СРСР, зберігають чинність і у даний час відповідно до постанови Верховної Ради України від 12 вересня 1991 р. «Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства СРСР» [140]. До таких актів можна віднести Положення про поставки продукції виробничо-технічного призначення та Положення про поставки товарів народного споживання та основних умов регулювання договірних відносин при здійсненні експортно-імпорتنих операцій, затверджені Постановою Ради міністрів СРСР від 25 липня 1988 р. № 888, які містять низку положень щодо відшкодування збитків у цих відносинах, зокрема вирішують питання щодо відмови покупця від передбаченої договором продукції за умови повного відшкодування збитків (п. 24 Положення про поставки продукції виробничо-технічного призначення, п. 19 Положення про поставки товарів народного споживання), співвідношення збитків та неустойки (п. 74 Положення про поставки продукції виробничо-технічного призначення, п. 65 Положення про поставки товарів народного споживання), відшкодування збитків в твердій сумі (п. 74 Положення про поставки продукції виробничо-технічного призначення, п. 65 Положення про поставки товарів народного споживання), виконання зобов'язань в натурі за умови відшкодування збитків (п. 75 Положення про поставки продукції

виробничо-технічного призначення, п. 66 Положення про поставки товарів народного споживання) [141].

Таким чином, у зазначених нормативно-правових актах було вирішено низку важливих питань щодо відшкодування збитків, однак норми ЦК УРСР, як закону, який регулював всі майнові і пов'язані з ними особисті немайнові відносини, не могли відобразити всієї специфіки застосування такої форми відповідальності як відшкодування збитків у сфері господарювання. Крім цього, потребували окремого доопрацювання і деякі спірні положення, як наприклад ч. 5 ст. 9 Основ законодавства Союзу РСР і союзних республік про оренду, яка відносила до складу збитків недовнесену орендну плату. Поряд з цим, зазначеними вище нормативно-правовими актами передбачались і такі важливі положення, як можливість визначення збитків у твердій сумі у певних відносинах, які з відповідною конкретизацією знайшли своє відображення в прийнятому пізніше ГК України.

Сьогодні, основним нормативно-правовим актом, що регулює питання відшкодування збитків, є ГК України, у ч. 2 ст. 20 якого закріплено, що кожний суб'єкт господарювання та споживач має право на захист своїх прав і законних інтересів, які захищаються шляхом, зокрема, відшкодування збитків. Крім цього, у ГК України досліджуваному питанню присвячено окрему Главу 25 «Відшкодування збитків у сфері господарювання».

У зазначеному розділі закріплюється загальне правило, за яким учасник господарських відносин, який вчинив господарське правопорушення, повинен відшкодувати завдані ним збитки суб'єкту, права або законні інтереси якого порушено (ч. 1 ст. 224 ГК України). Крім цього визначається поняття збитків (ч. 2. ст. 224 ГК України), склад та розмір відшкодування збитків (ст. 225 ГК України), умови і порядок їх відшкодування (ст. 226 ГК України), вирішуються питання щодо солідарного відшкодування (ст. 227 ГК України) та пред'явлення регресних вимог (ст. 228 ГК України), щодо відшкодування збитків у разі порушення грошових зобов'язань (ст. 229 ГК України).

Деякі положення щодо відшкодування збитків вперше з'явилися у ГК України, зокрема, норма що встановлює обов'язок сторони, яка порушила своє зобов'язання або напевно знає, що порушить його при настанні строку виконання, невідкладно повідомити про це другу сторону під загрозою позбавлення права посилатися на невжиття другою стороною заходів щодо запобігання збиткам та вимагати відповідного зменшення їх розміру (ч. 2 ст. 226 ГК України). Новим є і положення ч. 3 ст. 226 ГК України, відповідно до якого сторона господарського зобов'язання позбавляється права на відшкодування збитків у разі якщо вона була своєчасно попереджена другою стороною про можливе невиконання нею зобов'язання і могла запобігти виникненню збитків своїми діями, але не зробила цього, крім випадків, якщо законом або договором не передбачено інше.

Аналіз вищезазначених положень ГК України дає можливість відзначити наявність в ньому окремих недоліків техніко-юридичного характеру. Так, з прийняттям ГК України вперше у законодавчій практиці статтею 225 до складу збитків було віднесено матеріальну компенсацію моральної шкоди. Не викликає сумніву те, що матеріальна компенсація моральної шкоди має таку ж правову природу, що й збитки. Однак, з внесенням ГК України до складу збитків матеріальної компенсації моральної шкоди, відповідальність у вигляді відшкодування збитків формально втратила свою універсальність, що на практиці може потягнути за собою ряд питань, пов'язаних з розумінням змісту ч. 1 ст. 224 та ч. 1 ст. 225 та застосуванням цих норм. Так, ч. 1 ст. 224 ГК України встановлює, що учасник господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання або установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності, повинен відшкодувати завдані цим збитки суб'єкту, права або законні інтереси якого порушено.

Таким чином, як впливає з вищезазначеної статті, універсальність такої форми відповідальності, як відшкодування збитків, полягає в тому, що можливість їх стягнення (відшкодування) передбачена на випадок будь-якого господарського правопорушення, в результаті якого у потерпілого суб'єкта

дійсно виникли збитки, незалежно від того, чи передбачена така форма відповідальності конкретним законодавством, яке регулює дане зобов'язання, чи договором.

Однак на відміну від права на відшкодування матеріальних збитків, що включають до себе: вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна; додаткові витрати, понесені стороною, яка зазнала збитків внаслідок порушення зобов'язання другою стороною; неoderжаний прибуток або втрачена вигода, право на відшкодування матеріальної компенсації моральної шкоди є обмеженим, бо згідно з ч. 1 ст. 225 ГК України вимагати відшкодування такої компенсації шкоди можна лише у тому випадку, коли вказане прямо передбачено законом.

Отже, включення до складу збитків матеріальної компенсації моральної шкоди, яка стягується у випадках прямо передбачених законодавством, суперечить положенням ч. 1 ст. 224 ГК України, що передбачає відшкодування збитків (тобто всіх складових збитків) у випадку будь-якого порушення господарського зобов'язання.

З огляду на вищенаведене, пропонується внести відповідні зміни до ст. 225 ГК України, а саме: а) пункт п'ятий частини першої виключити; б) доповнити новою частиною, яку викласти у наступній редакції: «У випадках, передбачених законом, до складу збитків може бути включено матеріальну компенсацію моральної шкоди.», що дозволить узгодити положення ст. 224 та ст. 225 ГК України.

Поряд із цим, ГК України містить і інші норми, які передбачають застосування такої форми відповідальності як відшкодування збитків у конкретних відносинах. Це норми щодо захисту прав споживачів (ч. 1 ст. 39), державного контролю за дотриманням антимонопольно-конкурентного законодавства (ч. 7 ст. 40), гарантій прав підприємців (ч. 4, 5 ст. 47), діяльності державних комерційних підприємств (ч. 6 ст. 74), використання природних ресурсів (ч. 1 ст. 153), використання прав інтелектуальної власності (ч. 5 ст. 159, ч. 3 ст. 162), регулювання окремих видів господарських договорів, як

контрактації (ч. 2, 3 ст. 274), агентського договору (ч. 3 ст. 303), договору підяду на капітальне будівництво (ч. 1 ст. 322) та інші, які не тільки встановлюють право на відшкодування збитків у конкретних відносинах, але й вирішують окремі питання щодо суб'єктів такого відшкодування, визначають окремі аспекти порядку відшкодування, уточнюють підстави застосування цієї форми відповідальності.

Разом з тим слід звернути увагу на наявність певних недоліків, які потребують доопрацювання. Так, наприклад, потребує уточнення норма ч. 1 ст. 322 ГК України, яка надає перелік збитків, що підлягають відшкодуванню за невиконання або неналежне виконання зобов'язань за договором підяду на капітальне будівництво без врахування можливого понесення збитків від знищення майна, надає право на стягнення доходу, а не прибутку.

В науці висловлюються думки щодо доповнення норм ГК України і іншими положення про відшкодування збитків. Зокрема, С.М. Грудницька пропонує закріплення положення про збитки, нанесені державному підприємству у результаті виконання вказівок вищестоящого органу, який порушив права підприємства, а також в результаті неналежного здійснення вищестоящим органом обов'язків стосовно підприємства, підлягають відшкодування цим органом, за винятком випадків, коли підприємство безпосередньо або через громадські організації брало участь у виробленні відповідних управлінських рішень та встановлення права трудового колективу та кредиторів вимагати відшкодування збитків, завданих підприємству вищестоящим державним органом [142, с. 23].

Тим не менш, не зважаючи на ряд спірних моментів, слід відзначити що саме ГК України заклав міцний фундамент для подальшого удосконалення господарського законодавства в частині регулювання відносин щодо відшкодування збитків у сфері господарювання.

Правова основа відшкодування збитків у сфері господарювання на рівні законів представлено як ГК України, так і ЦК України. При цьому спеціальні норми ГК України підлягають переважному застосуванню перед нормами ЦК

України, що випливає з Інформаційного листа ВГСУ від 7 квітня 2008 р. № 01-8/211, в якому зазначається, що ГК України встановлює особливості відшкодування збитків в господарських відносинах [143].

Норми ГК України, що встановлюють особливості стосуються кількох аспектів застосування цієї форми господарсько-правової відповідальності, серед яких склад збитків у сфері господарювання, співвідношення збитків із штрафними санкціями та ін. Так, згідно з ч. 2 ст. 224 ГК України під збитками розуміються витрати, зроблені потерпілою стороною, втрата або пошкодження її майна, а також не одержані нею доходи, які потерпіла сторона одержала б у разі належного виконання зобов'язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною.

До складу збитків ГК України включає вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, визначену відповідно до вимог законодавства; додаткові витрати (штрафні санкції, сплачені іншим суб'єктам, вартість додаткових робіт, додатково витрачених матеріалів тощо), понесені стороною, внаслідок порушення зобов'язання другою стороною; недержаний прибуток (втрачена вигода), на який сторона, яка зазнала збитків, могла розраховувати в разі належного виконання зобов'язання другою стороною; матеріальна компенсація моральної шкоди у випадках, передбачених законом (ст. 225 ГК України).

У той же час ЦК України визначає збитки, як витрати, які понесла особа внаслідок знищення або пошкодження речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки) та доходи, які особа могла реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода) (ст. 22 ЦК України).

Порівняння наведеного складу збитків за ГК України зі складом збитків за ЦК України вказує на різні підходи до вирішення цього питання, що обумовлено різними сферами дії відповідних норм. На наявність відмінностей у складі збитків між ЦК України та ГК України зверталась увага і в науковій літературі [14, с. 14], хоча це питання залишається дискусійним і потребує подальшої конкретизації.

Аналіз вищезазначених положень законодавства свідчить, що на законодавчому рівні закріплено наступні особливості визначення складу збитків в господарських відносинах: по-перше, до їх складу включено тільки ті витрати, які вже понесені стороною, внаслідок порушення зобов'язання другою стороною, тобто реальні, а не передбачувані витрати; по-друге, до них віднесено вартість втраченого майна, а не тільки витрати, які понесла особа внаслідок знищення або пошкодження майна; по-третє, до збитків віднесено неoderжаний прибуток, а не доходи, які особа могла реально одержати за звичайних обставин, що більш точно відображає упущену вигоду в сфері господарювання, оскільки отримання доходу суб'єктом господарювання ще не означає, що у нього при цьому з'явиться прибуток, тобто вигода [144, с. 62].

Серед іншого можна відзначити і віднесення до складу збитків у сфері господарювання вартості знищеного та пошкодженого майна (ч. 2 ст. 224 ГК України), а не речі (ст. 22 ЦК України).

Характеристика зазначених особливостей складу збитків у сфері господарювання була представлена у попередньому тексті роботи.

Переважному застосуванню в господарських відносинах підлягають і норми ГК України, що встановлюють співвідношення збитків і неустойки. Так, якщо за невиконання або неналежне виконання зобов'язання встановлено штрафні санкції, то збитки відшкодовуються в частині, не покритій цими санкціями (ч. 1 ст. 232 ГК України), тобто як загальне правило закріплено застосування залікової неустойки, в той час як, відповідно до ЦК України, за загальним правилом застосовується штрафна неустойка (ч. 2 ст. 552 ЦК України). Ця особливість обумовлена тим, що господарсько-правова відповідальність має, перш за все, компенсаційний характер. У той же час з урахуванням конкретних договірних зобов'язань сторони в договорі можуть передбачити стягнення тільки штрафних санкцій, стягнення збитків у повній сумі понад штрафні санкції, стягнення за вибором кредитора або збитків або штрафних санкцій. Таким чином, ГК України надає більш широкий вибір для суб'єктів господарювання щодо встановлення співвідношення збитків і

неустойки, що дозволяє врахувати складні договірні зв'язки, характерні для сфери господарювання [144, с. 62].

Крім цього, у сфері господарювання правовим наслідком ухилення суб'єкта господарювання від зобов'язання укласти основний договір, передбачене попереднім договором є право сторони вимагати укладення такого договору в судовому порядку (ч. 3 ст. 182 ГК України), а не відшкодування збитків (ч. 2 ст. 635 ЦК України), що обумовлено принципом свободи договірних стосунків у сфері господарювання, де укладення господарського договору є обов'язковим для сторін у чітко визначених законодавством випадках (ч. 3 ст. 179 ГК України), тому, ухилення, зазвичай, не є правопорушенням, яке тягне за собою відповідальність у формі відшкодування збитків. Схожа концепція підтримується і країнами загального права, які виходять з принципу свободи вступу в договір, тому застосування відповідальності на стадії переддоговірних відносин в цих країнах не застосовується [145, с. 59].

Таким чином, зазначене свідчить про переважне застосування у сфері господарювання наступних норм ГК України відносно норм ЦК України, а саме: 1) до складу збитків включаються тільки ті витрати, які вже понесені стороною, внаслідок порушення зобов'язання другою стороною, тобто реальні, а не передбачувані витрати; 2) до збитків відноситься вартість втраченого майна, а не тільки витрати, які понесло особа внаслідок знищення або пошкодження майна; 3) до збитків відноситься неодержаний прибуток, а не доходи, які особа могла реально одержати за звичайних обставин; 4) загальним правилом є застосування залікової неустойки, з наданням можливості суб'єктам господарювання встановити інше її співвідношення зі збитками у договорі; 5) до складу збитків відноситься вартість знищеного та пошкодженого майна, а не лише речі; 6) відшкодування збитків не може бути застосовано за ухилення від зобов'язання укласти основний договір, передбачене попереднім договором, натомість сторона має право вимагати укладення такого договору в судовому порядку.

Питання що стосуються відшкодування моральної (немайнової) шкоди в сфері господарювання субсидіарно регулюється ЦК України, зокрема, це правило про її відшкодування незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та правило про те, що моральна шкода не пов'язана з розміром цього відшкодування (ч. 4 ст. 23 ЦК України), а також про те, що така шкода відшкодовується одноразово, якщо інше не встановлено договором або законом (ч. 5 ст. 23 ЦК України). Разом з тим матеріальна компенсація моральної шкоди у випадках, передбачених законодавством має особливості в господарських відносинах, які, на жаль, не відображені в нормах ГК України. Зокрема, зазначене стосуються визначення та розрахунку моральної (немайнової) шкоди. Не містить чинне законодавство і вичерпного переліку обставин, за наявності яких суб'єкт господарювання може вважати, що йому завдано моральної шкоди.

Субсидіарно застосовуються і положення ЦК України про відшкодування шкоди, заподіяної юридичній або фізичній особі органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування (ст. 1173 ЦК України), про відшкодування шкоди, заподіяної юридичній або фізичній особі посадовою особою органу влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування (ст. 1174 ЦК України), про відшкодування шкоди особою, яка незаконно набула майно або зберегла його у себе за рахунок іншої особи (ст. 1212 ЦК України) та ін.

Положення, що встановлюють особливості відшкодування шкоди в господарських відносинах встановлено в ряді законів, серед яких, наприклад, Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність». Цей закон визначає поняття моральної шкоди, як шкоди, яку заподіяно особистим немайновим правам суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та яка призвела або може призвести до збитків, що мають матеріальне вираження. Статтею 33 визначається, що в сфері зовнішньоекономічної діяльності може застосовуватися майнова відповідальність у формі матеріального відшкодування прямих, побічних збитків, упущеної вигоди, матеріального відшкодування моральної шкоди, а також майнових санкцій. У цій же статті

зазначається, що якщо порушення суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності або іноземними суб'єктами господарської діяльності цього або пов'язаних з ним законів призвели до виникнення збитків, втрати вигоди та/або моральної шкоди у інших суб'єктів або держави, суб'єкти, що порушили закон, несуть матеріальну відповідальність в повному обсязі. Також ст. 34 зазначеного закону передбачено відповідальність України як держави, яка несе майнову відповідальність у повному обсязі перед суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та іноземними суб'єктами господарської діяльності за всі свої дії, які суперечать чинним законам України і завдають збитки (прямі, побічні), моральну шкоду цим суб'єктам та приводять до втрати ними вигоди.

Частиною 2 ст. 21 Закону України «Про аудиторську діяльність» передбачено, що розмір майнової відповідальності аудиторів (аудиторських фірм) не може перевищувати фактично завданих замовнику збитків з їх вини [146].

Окремі положення про відшкодування збитків містяться і в Законі України «Про банки і банківську діяльність», зокрема, ч. 5 ст. 61 передбачено, що в разі заподіяння банку чи його клієнту збитків шляхом витоку інформації про банки та їх клієнтів з органів, які уповноважені здійснювати банківський нагляд, збитки відшкодовуються винними органами. Відповідно до положень ч. 11 ст. 42 цього Закону, керівники банку несуть відповідальність перед банком за збитки, завдані банку їх діями (бездіяльністю), згідно із Законом [147].

Не зважаючи на наявність зазначених положень щодо відшкодування збитків і спробу відобразити в них певні особливості застосування у досліджуваних відносинах, реалізація цих норм на практиці залишається ускладненою, що, серед іншого пов'язано з необхідністю уточнення окремих положень законодавства щодо складу збитків та їх обчислення у перелічених сферах, підстав їх стягнення та ін. Слід звернути увагу і на декларативний характер норм про відшкодування моральної шкоди у зовнішньоекономічних відносинах, стягнення якої пов'язано з чималими труднощами на практиці через невизначеність відповідного порядку.

Норми про відшкодування збитків у сфері господарювання містяться і в інших законах, наприклад, в Законі України «Про стандартизацію» (ч. 5 ст. 25) [148], Законі України «Про інвестиційну діяльність» (ч. 2 ст. 18, ч. 2 ст. 19, ст. 20 та ін.) [149], Законі України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» (ст. 7), [150], Законі України «Про страхування» (ст. ст. 3, 7, 9 та ін.) [151], в Повітряному кодексі України (ст. ст. 73, 77, ч. 6 ст. 80) [152], Кодексі торговельного мореплавства України (ст. ст. 5, 46, 69, 80, 126, 152 та ін.), Законі України «Про оренду державного та комунального майна» (ст. ст. 13, 18, 27) [153], Законі України «Про захист від недобросовісної конкуренції» (ст. 24) [154], Законі України «Про телекомунікації» (ч. 1 ст. 32) [155], Законі України «Про авторське право та суміжні права» (ст. 52) та ін., положення яких носять як загальний характер, так і регулюють такі важливі аспекти відшкодування збитків у цих сферах, як обсяг відшкодування та порядок вирішення відповідних спорів, конкретизовані підстави відповідальності у відповідних відносинах та ін. Разом з тим, окремі положення зазначених нормативно-правових актів потребують зміни, як, наприклад норми ч. 2 ст. 52 Закону України «Про авторське право та суміжні права» за яким у розмір збитків, завданих особі, права якої порушено, додатково можуть бути включені судові витрати, понесені цією особою, а також витрати, пов'язані з оплатою допомоги адвоката, адже зазначене питання сьогодні вже врегульовано іншим чином на рівні процесуального законодавства, яке відносить зазначені витрати до складу судових і встановлює особливий порядок їх компенсації.

До правової основи відшкодування збитків у сфері господарювання слід віднести і законодавчі акти, що передбачають відшкодування суб'єктами господарювання моральної шкоди, оскільки складовою збитків є матеріальна компенсація моральної шкоди у випадках, передбачених законом (ч. 1 ст. 225 ГК України). Зокрема, такі норми містяться у Законі України «Про захист прав споживачів» (ч. 1 ст. 4, ч. 2 ст. 22), Законі України «Про інформацію» (ст. 30, 31), Законі України «Про телебачення і радіомовлення» (ст. 59, 66), Законі

України «Про авторське право та суміжні права» (ст. 52). При цьому зазначені акти тільки частково висвітлюють питання відшкодування моральної (немайнової) шкоди у сфері господарювання, тому питання її стягнення залишається одним з найбільш складних та дискусійних, а відповідні рекомендації Пленуму ВСУ «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» від 27 лютого 2009 р. № 1 тільки частково можуть бути застосовані до таких відносин у сфері господарювання. Так, потребують розробки питання розрахунку немайнової шкоди із доповненням законодавства відповідними нормами, доопрацювання положення щодо підстав та обставин, за яких суб'єкт господарювання може вважати, що йому завдано шкоди, доведення наявності такої шкоди у складі збитків та ін.

Крім законів, особливості відшкодування збитків врегульовано постановами КМУ, якими затверджено ряд методик визначення розміру відшкодування збитків у сфері господарювання. Слід зазначити, що ч. 6 ст. 225 ГК України було передбачено положення, відповідно до якого КМУ можуть затверджуватися методики визначення розміру відшкодування збитків у сфері господарювання, однак зазначену норму було виключено на підставі Закону України № 289-VIII від 7 квітня 2015 р. [156].

В той же час КМУ вже затверджено методики розрахунку завданих збитків у сфері господарювання в різних відносинах. Так, наприклад, постановою КМУ від 26 квітня 2003 р. № 631, затверджено Методику обчислення розміру збитків від забруднень нафтою. Ця Методика встановлює основні вимоги до обчислення розміру збитків, завданих державі в результаті забруднення навколишнього середовища, що сталося в разі витоку або зливу нафти із суден, а також суб'єктам господарської діяльності, які зазнали збитків внаслідок витрат на попереджувальні заходи або заходи щодо відтворення природних ресурсів, які були фактично прийняті або повинні бути прийняті, або внаслідок неодержаних через порушення господарської діяльності доходів, відповідно до

Міжнародної конвенції про цивільну відповідальність за шкоду від забруднення нафтою 1992 [157].

Також можна назвати і інші методики, а саме: Методика розрахунку вартості машино-дня та збитків від простою машин, затверджена постановою КМУ від 12 липня 2004 р. № 885, яка визначає порядок обчислення вартості машино-дня та збитків від простою машин, включаючи упущену вигоду [158]; Методика визначення розміру шкоди, заподіяної внаслідок самовільного зайняття земельних ділянок, використання земельних ділянок не за цільовим призначенням, зняття ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту) без спеціального дозволу, затверджена постановою КМУ від 25 липня 2007 р. № 963, спрямована на визначення розміру шкоди, заподіяної державі, територіальним громадам, юридичним та фізичним особам, на всіх категоріях земель внаслідок самовільного зайняття земельних ділянок, використання земельних ділянок не за цільовим призначенням, зняття ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту) без спеціального дозволу [159].

Постановою КМУ від 8 лютого 2006 № 122 також затверджено Порядок визначення розміру і відшкодування збитків, завданих енергопостачальнику внаслідок викрадення електричної енергії, згідно з яким визначається розмір збитків, завданих енергопостачальнику внаслідок недоотримання коштів за електричну енергію, викрадену споживачем шляхом її самовільного використання без застосування приладів обліку (якщо застосування обов'язково) або в разі умисного пошкодження приладів обліку чи будь-яким іншим способом, а також проводиться відшкодування завданих енергопостачальнику збитків.

Серед нормативно-правових актів цього рівня можна назвати і Порядок визначення розміру збитків від розкрадання, нестачі, знищення (псування) матеріальних цінностей, затверджений Постановою КМУ від 22 січня 1996 р. № 116 [160]. Однак зазначений Порядок було істотно змінено у 2011 р., внаслідок чого в ньому залишилося фактично тільки два пункти щодо визначення розміру збитків, при цьому відповідно до п. 2 розмір збитків від

розкрадання, нестачі, знищення (псування) матеріальних цінностей визначається шляхом проведення незалежної оцінки відповідно до національних стандартів оцінки.

Крім методик, затверджених постановами КМУ, сьогодні особливості відшкодування збитків у сфері господарювання встановлюють і методики розрахунку збитків, затверджені іншими органами державної влади, серед яких:

- 1) Методика визначення розміру відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок самовільного користування надрами, затверджена наказом Міністерства екології та природних ресурсів Україна 29 серпня 2011 р. № 303 [161];
- 2) Методика розрахунку збитків акціонерів при реорганізації товариств, схвалена рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 4 серпня 2006 р. № 720 [162];
- 3) Методика розрахунку розміру збитків, заподіяних рибному господарству внаслідок порушення правил рибальства та охорони водних живих ресурсів, затверджена наказом Мінагрополітики від 12 липня 2004 р. № 248/273 [163];
- 4) Методика розрахунку розміру відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок порушення законодавства про охорону та раціональне використання водних ресурсів, затверджена наказом Мінприроди України від 20 липня 2009 р. № 389 [164];
- 5) Методика розрахунку розміру відшкодування збитків, заподіяних державі в результаті наднормативних викидів забруднюючих речовин в атмосферне повітря, затверджена наказом Мінприроди України від 10 грудня 2008 р. № 639 [165];
- 6) Методика розрахунку розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок порушення правил охорони водних ресурсів на землях водного фонду, пошкодження водогосподарських споруд і пристроїв, порушення правил їх експлуатації, затверджена наказом Держводгоспу України від 29 грудня 2001 р. [166].

Незважаючи на велику кількість методик, що визначають порядок розрахунку завданих збитків, на сьогоднішній день ускладненим залишається обчислення і стягнення збитків, завданих суб'єктами господарювання за порушення договірних зобов'язань. Відшкодування збитків такого роду має ряд

труднощів, пов'язаних, як з необхідністю доведення в суді наявності складу правопорушення, так і з обчисленням їх розміру. Саме тому, така форма господарсько-правової відповідальності як відшкодування збитків на практиці не набула належного поширення, а сторони часто вдаються до нарахування штрафних санкцій або до застосування інших форм відповідальності.

З огляду на зазначене сьогодні залишається актуальним використання суб'єктами господарювання при розрахунку збитків Тимчасової Методики визначення розміру шкоди (збитків), заподіяної порушеннями господарських договорів, схваленої Державною комісією Ради Міністрів СРСР з економічної реформи 21 грудня 1990. Зазначене підтверджується і судовою практикою. Так, наприклад, Господарський суд Київської області Рішенням від 18 березня 2014 р. у справі № 911/717/14 задовольнив вимоги про стягнення збитків, розрахунок яких був проведений відповідно до положень зазначеної методики [167]. При цьому суд зазначив, що поданий розрахунок узгоджується з чинним законодавством, зокрема з Тимчасовою методикою. Разом з тим такі рішення є поодинокими і сторони практично не вдаються до розрахунку збитків по вказаній методиці, оскільки сьогодні її застосування видається утрудненим зважаючи на складність збору і підтвердження документами необхідних для розрахунку даних, так як більшість положень методики розраховані на наявність планів у підприємств, які сьогодні є не у всіх.

У науці господарського права неодноразово вказувалося на необхідність розробки нової методики розрахунку збитків у цій сфері, проте до сьогоднішнього дня вона не затверджена, та на удосконалення окремих положень Тимчасової методики, що сприяло б її застосуванню суб'єктами господарювання при обрахуванні збитків, завданих порушеннями господарських договорів [168, с. 253].

До правової основи можна віднести і нормативно-правовий договір (внутрішньодержавний чи міжнародний), під яким, зазвичай, розуміється двостороння або багатостороння угода, яка встановлює, змінює або скасовує норми права. Щодо досліджуваного питання до таких договорів може бути

віднесено договори на постачання енергоресурсів, договори перевезення, договори банківського рахунку тощо. Застосування відповідальності у формі відшкодування збитків передбачено також нормами окремих міжнародних договорів, що ратифіковані Україною і стали частиною її національного законодавства. Серед таких договорів для господарських відносин важливе значення має Конвенція ООН від 11 квітня 1980 р., яка застосовується до договорів купівлі-продажу товарів між сторонами, комерційні підприємства яких перебувають у різних державах (ч. 1 ст. 1 Конвенції ООН). Конвенція ООН містить окремий розділ, який присвячено питанню збитків. Так, ст. ст. 74-77 Конвенції ООН визначають поняття збитків, закріплюють принцип передбачуваності збитків та правила визначення їх розміру, що застосовується у зазначених відносинах.

Можна погодитися з думкою З.Ф. Татькової, яка до правової основи відносить також і договір. Так, вона зазначає, що відповідні норми містяться у договорах, що укладаються самими суб'єктами господарювання і конкретизують законодавчі положення, а також встановлюють відповідальність за конкретні порушення договірних зобов'язань, що безпосередньо не передбачена законодавством (при відсутності на це заборон у законодавчих актах) [27, с. 31]. Аналогічної позиції дотримується М. Босенко, яка досліджуючи суперечності у визначенні поняття «правовий акт» відносить до таких актів в тому числі і договори [169].

Враховуючи зазначене, крім нормативно-правових актів, до правової основи може бути віднесений договір, в якому сторони мають право передбачити особливості відшкодування збитків у сфері господарювання. Зокрема, сторони можуть визначити розмір збитків, які підлягають відшкодуванню (ч. 5 ст. 225 ГК України), ціни, які будуть враховуватися при визначенні розміру збитків (ч. 3 ст. 225 ГК України), обсяг відшкодування збитків (ч. 1 ст. 226 ГК України) та ін. Разом з тим аналіз договорів, які сьогодні укладаються в сфері господарювання, свідчить про те, що контрагенти при підписанні обмежуються тільки загальними фразами про можливість

стягнення збитків в разі порушення взятих на себе договірних зобов'язань і не прописують будь-які деталі їх стягнення в разі реального порушення зобов'язань. При цьому аналіз рішень господарських судів свідчить про те, що включення окремих пунктів про відшкодування збитків в договір дозволило б сторонам врегулювати ті питання відшкодування збитків, регулювання яких відсутні як в ГК України, так і в ЦК України, а також захистити свої майнові права та інтереси.

Сьогодні продовжується розвиток законодавства щодо відшкодування збитків у сфері господарювання. Так, Законом України від 7 квітня 2015 р. № 289-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів» внесено істотні зміни щодо регулювання питань відшкодування збитків у сфері господарювання. З внесенням зазначених змін виключено положення ч. 5 ст. 225 ГК України, якою було передбачено право суб'єктів господарювання заздалегідь за взаємною згодою визначити погоджений розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконаного зобов'язання або термінів порушення зобов'язання сторонами. Таке положення встановлювало особливості відшкодування збитків для сфери господарювання, та було обумовлено тим, що господарські договори, на відміну від цивільних, в більшості випадків носять тривалий, стійкий і систематичний характер, в яких сторони заздалегідь можуть прорахувати передбачуваний розмір збитків в залежності від виду порушення господарського договору. При цьому з урахуванням письмової форми таких договорів, сторони могли передбачити підставу, порядок і строки відшкодування збитків в заздалегідь визначеному розмірі. Це право суб'єкти господарювання багаторазово використовувати на практиці.

Сьогодні суб'єкти господарювання, не зважаючи на виключення положення щодо відшкодування заздалегідь погоджених збитків з ГК України, мають можливість визначити розмір збитків у твердій сумі для відносин поставки на підставі Положення про поставки продукції виробничо-технічного

призначення та Положення про поставки товарів народного споживання, затверджених постановою Ради Міністрів СРСР від 25 липня 1988 р. № 888 (п. 74), однак така можливість залишилась тільки для відносин поставки.

Внесення таких змін до зазначеного положення до ГК України є звуженням прав суб'єктів господарювання без будь-якого обґрунтування, а тому пропонується його повернення до ГК України з відповідною конкретизацією, пропозиції щодо чого будуть представлені в подальших підрозділах роботи.

Крім цього Законом України від 7 квітня 2015 р. № 289-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів» було виключено ч. 6 ст. 225 ГК України, нормами якої було передбачено право КМУ на затвердження методик визначення розміру відшкодування збитків у сфері господарювання.

Аналіз пояснювальної записки та супровідних документів до зазначеного законопроекту свідчить, що в них відсутнє обґрунтування виключення зазначеної норми з ГК України [170]. Проте таке обґрунтування можна знайти в Пояснювальній записці до проекту Закону України «Про внесення змін до Цивільного кодексу України та деяких законодавчих актів (щодо захисту слабкої сторони договору, балансу інтересів та приведення у відповідність до Конституції України)», що певною мірою пояснює позицію законодавця з цього приводу. Так, в ній зазначається, що положення ч. 6 ст. 225 ГК України не узгоджується із ч. 1 цієї ж статті, якою вичерпно визначений склад збитків, а розмір визначається фактичним зменшенням майнової сфери потерпілого та матеріальною компенсацією моральної шкоди у випадках, передбачених законом. Таким чином, на думку законодавця, методика не може містити нічого іншого, крім тексту ч. 1 ст. 225 ГК України. На практиці у разі затвердження методик визначення збитків у певних сферах йдеться про випадки, коли дійсний розмір збитків в кожному окремому випадку встановити дуже важко, у зв'язку з чим замість дійсного розміру збитків розрахунково визначається певна сума, яку має сплатити боржник. Видається, що за правовою природою така

«оцінка збитків» є скоріше законною неустойкою, яка визначається залежно від певних наслідків порушення. Втім, в будь-якому разі повноваження з видання подібних методик не можуть надаватись як загальне правило, а лише у випадках, встановлених спеціальними законами. У протилежному випадку таке повноваження може використовуватись для штучного обмеження розміру збитків у відносинах, в яких держава або державні юридичні особи є боржниками, що не відповідає ч. 4 ст. 13 Конституції України (держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки; усі суб'єкти права власності рівні перед законом). Тому ч. 6 ст. 225 ГК пропонується виключити [171].

З зазначеною позицією не можна погодитись з огляду на таке.

На практиці, як правильно звертається увага у зазначеній Пояснювальній записці, методики затверджуються у тих сферах, де дійсний розмір збитків в кожному окремому випадку встановити дуже важко (наприклад, від наслідків надзвичайних ситуацій техногенного і природного характеру, від забруднення нафтою та ін.), у зв'язку із чим замість дійсного розміру збитків розрахунково визначається певна сума, яку має сплатити боржник. При цьому аналіз практики свідчить, що саме в тих сферах де затверджено відповідні методики, стягнення збитків викликає найменше труднощів, а кількість позовів, що задовольняються, є найбільшою. В тих же сферах, де відповідні методики відсутні, учасники господарських відносин стикаються з проблемою складності або неможливості розрахунку понесених збитків, не можуть надати обґрунтований розрахунок суми понесених збитків, внаслідок чого суди відмовляють у задоволенні їх вимог. Отже, відсутність вже затверджених методик в більшості випадках приводила б не до штучного обмеження розміру збитків у відносинах, в яких держава або державні юридичні особи є боржниками, як зазначається в Пояснювальній записці, а до позбавлення можливості кредитора взагалі відшкодувати збитки у будь-якому розмірі.

Не можна погодитись також із позицією законодавця, що така оцінка збитків є законною неустойкою, адже для застосування такої форми

відповідальності як відшкодування збитків необхідна наявність не тільки самої суми збитків (не залежно від того на підставі чого здійснено розрахунок), а й всіх інших умов застосування відповідальності, що не є характерним для стягнення неустойки. Тому визначення розміру збитків за методиками в жодному разі не призводить до ототожнення неустойки і збитків у цих відносинах.

У зв'язку із зазначеним доцільно повернути виключені з ГК України норми та продовжити розроблення економічно обґрунтованих методик розрахунку збитків щодо найбільш усталених господарських відносин, в яких заподіяння збитків є розповсюдженим господарським правопорушенням, а розмір збитків визначається об'єктивними чинниками, зумовленими особливостями господарської діяльності, що не залежать від суб'єктів таких відносин. При цьому у відповідному законі України про внесення таких змін передбачити обов'язок КМУ у шестимісячний термін розробити такі методики.

Окрім зазначених положень виключено і ч. 7 зазначеної статті відповідно до якої склад збитків, що підлягають відшкодуванню у внутрішньогосподарських відносинах, визначається відповідними суб'єктами господарювання – господарськими організаціями з урахуванням специфіки їх діяльності, яка не знайшла реалізації у практичній діяльності суб'єктів господарювання.

Отже, правову основу відшкодування збитків у сфері господарювання в Україні сьогодні складають ГК України, інші закони і підзаконні нормативно-правові акти (представлені спеціальними актами господарського законодавства і нормами ЦК України, які застосовуються субсидіарно), норми міжнародних договорів, що стали частиною національного законодавства, нормативно-правові та інші господарські договори, які містять положення, що конкретизують порядок відшкодування збитків в цій сфері [144, с. 64].

На закінчення, слід зазначити, що положення про відшкодування збитків у сфері господарювання в ГК України відображають всі основні особливості застосування цієї форми господарсько-правової відповідальності. Разом з тим

практика застосування такої форми відповідальності свідчить про необхідність подальшої конкретизації правової основи використання відшкодування збитків у сфері господарювання, а саме:

1) на рівні ГК України – уточнення порядку добровільного відшкодування збитків; конкретизація умов відшкодування збитків, в тому числі при попередньому погодженні їх розміру; доопрацювання положень щодо матеріальної компенсації моральної (немайнової) шкоди; повернення положень щодо права суб'єктів господарювання заздалегідь за взаємною згодою визначити погоджений розмір збитків у господарському договорі та щодо права КМУ на затвердження методик визначення розміру відшкодування збитків у сфері господарювання з їх відповідною конкретизацією; уточнення норми ч. 1 ст. 322 ГК України щодо складових збитків та ін.;

2) на рівні ГПК України – доповнення відповідним положенням щодо визначення розміру фактичних витрат на представництво особи, яка бере участь у справі;

3) на рівні законів: уточнення норми ч. 2 ст. 52 Закону України «Про авторське право та суміжні права» щодо включення судових витрат, понесених особою, а також витрат, пов'язаних з оплатою допомоги адвоката до складу збитків;

4) на рівні підзаконних нормативно-правових актів – доопрацювання порядку розрахунку збитків, в тому числі питань розрахунку немайнової шкоди із доповненням законодавства відповідними нормами; продовження розроблення економічно обґрунтованих методик розрахунку збитків щодо найбільш усталених господарських відносин, в яких заподіяння збитків є розповсюдженим господарським правопорушенням, а розмір збитків визначається об'єктивними чинниками, зумовленими особливостями господарської діяльності; удосконалення положень Тимчасової методики чи розробка нової методики розрахунку збитків, спричинених невиконанням господарських договорів.

Крім цього ряд питань може бути вирішено при укладанні договорів, якщо розробити відповідні рекомендації, в яких, наприклад, запропонувати сторонам визначати порядок відшкодування збитків, передбачати конкретний перелік документів, якими можуть підтверджуватися збитки та ін., що може істотно полегшити їх стягнення в випадку судового розгляду [144, с. 65].

Реалізація таких пропозицій сприятиме впорядкуванню законодавства щодо відшкодування збитків у сфері господарювання та укріпленню законності в господарській системі України.

Таким чином, на підставі проведеного дослідження щодо правової основи відшкодування збитків у сфері господарювання отримано такі результати:

1. Узагальнено правову основу відшкодування збитків у сфері господарювання в Україні, яку сьогодні складають ГК України, інші закони і підзаконні нормативно-правові акти (представлені спеціальними актами господарського законодавства і нормами ЦК України, які застосовуються субсидіарно), норми міжнародних договорів, що стали частиною національного законодавства, нормативно-правові та інші господарські договори, які містять положення, що конкретизують порядок відшкодування збитків в цій сфері.

2. Додатково обґрунтовано переважне застосування норм ГК України перед нормами ЦК України, що встановлюють особливості відшкодування збитків у сфері господарювання, а саме: 1) до складу збитків включаються тільки ті витрати, які вже понесені стороною, внаслідок порушення зобов'язання другою стороною, тобто реальні, а не передбачувані витрати; 2) до збитків відноситься вартість втраченого майна, а не тільки витрати, які понесло особа внаслідок знищення або пошкодження майна; 3) до збитків відноситься неoderжаний прибуток, а не доходи, які особа могла реально одержати за звичайних обставин; 4) загальним правилом є застосування залікової неустойки, з наданням можливості суб'єктам господарювання встановити інше її співвідношення зі збитками у договорі; 5) до складу збитків відноситься вартість знищеного та пошкодженого майна, а не лише речі; 6) відшкодування збитків не може бути застосовано за ухилення від зобов'язання укласти

основний договір, передбачене попереднім договором, натомість сторона має право вимагати укладення такого договору в судовому порядку.

3. Обґрунтовано основні напрями удосконалення чинного законодавства щодо відшкодування збитків у сфері господарювання на рівні ГК України, ГПК України та інших нормативно-правових актів, зокрема щодо таких аспектів, як порядок добровільного відшкодування збитків, умови відшкодування збитків, в тому числі при попередньому погодженні їх розміру, порядок розрахунку збитків та їх склад та інші.

Запропоновано розроблення економічно обґрунтованих методик розрахунку збитків щодо найбільш усталених господарських відносин, в яких заподіяння збитків є розповсюдженим господарським правопорушенням, а розмір збитків визначається об'єктивними чинниками, зумовленими особливостями господарської діяльності, що не залежать від суб'єктів таких відносин.

ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 1

На підставі узагальнення основних положень, проаналізованих у першому розділі дисертаційної роботи, отримано такі основні результати:

1. Доопрацьовано визначення поняття «збитки» з урахуванням категорії «прибуток» та уточнено визначення поняття «збитки у сфері господарювання».

Запропоновано в межах дефініції «спосіб захисту майнових прав суб'єктів господарювання» розмежовувати відшкодування збитків та стягнення збитків. Удосконалені поняття «відшкодування збитків» та «стягнення збитків» щодо сфери господарювання та обґрунтовано сфери їх використання. Обґрунтовано доповнення національного законодавства принципом компенсації втрати сприятливої можливості з відповідною конкретизацією його змісту.

2. Конкретизовано класифікацію збитків у сфері господарювання за характером втрат управненої сторони, які стали наслідком правопорушення (реальні збитки та втрачена вигода); за порядком визначення розміру збитків в

договорі (реальні та заздалегідь погоджені збитки); за формою відшкодування (фактичні та компенсаційні); за суб'єктами відповідальності (власні та регресні).

Розроблено пропозиції щодо складу збитків, які підлягають відшкодуванню у сфері господарювання, а саме: 1) уточнено перелік додаткових витрат шляхом доповнення положенням про витрати, які пов'язані із укладанням нового договору замість того, зобов'язання за яким виконано неналежним чином, зокрема, у разі вимушеного укладання нового договору за яким вартість товарів, робіт, послуг є меншою чи більшою, ніж за попереднім; 2) обґрунтовано віднесення до нього фактичних витрат, пов'язаних з наданням правової допомоги, що мають місце при врегулюванні спорів у господарських судах, як додаткових витрат, зроблених управненою стороною у разі порушення господарського зобов'язання, що підлягають відшкодуванню особою, яка допустила господарське правопорушення та запропоновано розширення переліку фактичних витрат, пов'язаних з наданням правової допомоги, що мають місце при врегулюванні спорів у господарських судах; 3) удосконалено положення щодо вартості пошкодженого майна, стягнення якої запропоновано для випадків, коли внаслідок пошкодження майна його якість змінилася настільки, що воно не може бути використано за первісним призначенням, відповідно у всіх інших випадках відшкодуванню підлягатиме вартість витрат на усунення таких пошкоджень; 4) уточнено питання щодо стягнення недорахованої електричної енергії як стягнення вартості втраченого майна у складі збитків; 5) удосконалено положення щодо складу «збитків (з вини споживача)» та «збитків споживача», закріплені щодо користування електричною енергією.

3. Узагальнено правову основу відшкодування збитків у сфері господарювання в Україні та додатково обґрунтовано переважне застосування норм ГК України перед нормами ЦК України, що встановлюють особливості відшкодування збитків у сфері господарювання на основі концептуалізації таких особливостей щодо збитків у сфері господарювання. Запропоновано

продовження розроблення економічно обґрунтованих методик розрахунку збитків щодо найбільш усталених господарських відносин.

Результати першого розділу дисертації опубліковано в наступних наукових роботах:

1. Новошицька, В.І. Щодо використання понять «відшкодування збитків» та «стягнення збитків» у сфері господарювання / В.І.Новошицька // Правничий часопис Донецького університету. – 2015. - № 1/2(32). – С. 108-113 [60].

2. Новошицька, В.І. Щодо додаткових витрат, пов'язаних з невиконанням господарського договору / В.І. Новошицька // Правове забезпечення соціально-економічного розвитку регіону: матеріали регіональної науково-практичної конференції з нагоди 30-річчя економіко-правового факультету Донецького національного університету (Донецьк, 12 квітня 2013 р.). – Донецьк: ДонНУ, 2013. – С. 89-92 [98].

3. Новошицька, В.І. Щодо витрат на врегулювання спорів у господарських судах / А.Г. Бобкова, В.І. Новошицька // Становлення господарської юрисдикції в Україні – 20 років досвіду. Проблеми і перспективи: матеріали науково-практичної конференції (Одеса, 24-26 травня 2011 р.) / Вищий господарський суд України; Одеський апеляційний господарський суд ; відп. за вип. : А.Й. Осетинський та ін.. – Одеса: Вид-во «Астропринт», 2011. – С. 163 – 166. *(Особистий внесок авторки: уточнено склад та характер витрат на врегулювання спорів у господарських судах)* [107].

4. Новошицкая, В.И. Правовая основа возмещения убытков в сфере хозяйствования: опыт Украины / В.И. Новошицкая // *Legea si Viata*. – 2015. - № 8/3. – С. 61-65 [144].

5. Новошицька, В.І. Удосконалення методики розрахунку, доведення і стягнення збитків / О.М. Новошицький, В.І. Новошицька // Правничий часопис Донецького університету. – 2007. - № 2 (18). – С. 253 – 258 [168]. *(Особистий внесок авторки: обґрунтування пропозицій щодо удосконалення методики розрахунку, доведення і стягнення збитків)*.

РОЗДІЛ 2

ХАРАКТЕРИСТИКА ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

2.1. Підстави відшкодування збитків у сфері господарювання

Настання можливості стягнення збитків у сфері господарювання, як і виникнення правової відповідальності взагалі, зумовлено наявністю підстав відшкодування збитків.

Сьогодні в науці не існує єдиного підходу щодо того, що слід вважати підставою як господарсько-правової та цивільно-правової відповідальності взагалі, так і відшкодування збитків у сфері господарювання, зокрема.

Можна погодитися з Д.Х. Липницьким та А.Д. Болотовою, що підстава відповідальності – це проблема, що посідає одне із перших місць в теорії юридичної (правової) відповідальності. Вони відзначають, що в юридичній літературі не поставлена крапка в спорах про те, що слід розуміти під підставою юридичної відповідальності [26, с. 882].

Для з'ясування підстав відшкодування збитків у сфері господарювання доцільно розглянути як підходи, що склалися у науці господарського права, так і цивільного права, оскільки на формування теоретичних засад щодо підстав відповідальності суб'єктів господарювання вплинули і дискусії, що тривалий час точились фахівцями цивільного права, тому їх аналіз представляє інтерес для пізнання предмету дослідження.

В.Д. Примак звертає увагу, що у науці вироблено різні погляди щодо визначення підстав цивільно-правової відповідальності. При цьому більшість дослідників зосереджують свою увагу виключно на правопорушенні, розглядаючи як підставу для застосування заходів відповідальності або сам факт порушення чужого суб'єктивного права, або (чи також) пов'язані з ним характеристики поведінки правопорушника та її наслідків. Водночас окремі вчені воліють виокремлювати ще й такі підстави відповідальності, котрі

охоплюють увесь діапазон правових і фактичних передумов виникнення відповідних охоронних правовідносин [172, с. 108]. При цьому, на його думку, нормативність правового регулювання, визначеність суб'єктного складу відносин цивільної відповідальності та юридичних фактів, що зумовлюють їх виникнення, уможлиблює виділення нормативної, правосуб'єктної та юридико-фактичної підстав цивільно-правової відповідальності [172, с.138].

Деякі науковці ототожнюють підстави та умови відповідальності. Так, Г.Д. Матвеев, зазначає, що підставами чи умовами відповідальності є: наявність шкоди, протиправність дії (бездіяльності), причинний зв'язок між шкодою і протиправною дією, вина правопорушника [173, с. 7]. Умови та підстави ототожнюються в роботі Т.Є. Крисань, яка відзначає, що у всіх випадках необхідною підставою для стягнення збитків унаслідок порушення зобов'язання є протиправність поведінки. Протиправність, як одна з умов відшкодування збитків, може полягати в такому: делікт – протиправна поведінка особи, що заподіяла шкоду, та при цьому не знаходилась у договірних відносинах з потерпілою особою; невиконання або неналежне виконання зобов'язання; дії (бездіяльність) державних органів, органів місцевого самоврядування або посадовців цих органів; інше порушення цивільних прав особи, яке призвело до виникнення у неї збитків в їх юридичному значенні [21, с. 6].

Разом з тим, можна погодитися з І.В. Розізнаною, яка звертає увагу, що в доктрині цивільного права міцно укоренилася думка про склад цивільного правопорушення як про загальну і переважно єдину підставу цивільно-правової відповідальності [174, с. 153]. Так, К.В. Нам зазначає, що в правопорядках, заснованих на континентальній системі права, прийнято говорити про чотири підстави цивільної відповідальності: 1) протиправність поведінки; 2) наявність шкоди чи збитків; 3) наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою боржника і виниклою шкодою; 4) наявність вини боржника [175, с. 169.].

До представників зазначеного підходу можна віднести В.І. Кофмана, який під підставою відповідальності розуміє один з тих необхідних факторів, за

відсутності якого не може настати і відповідальність. Сукупність всіх підстав дає можливість зробити висновок про здійснення особою правопорушення та обґрунтованості застосування до нього правової санкції, яка полягає в позбавленні особи належних їй прав [119, с. 61]. При цьому до таких підстав відповідальності він відносить протиправність поведінки, причинний зв'язок, наявність шкоди та вину особи [119, с. 61].

Підтримує концепцію повного складу цивільного правопорушення як підстави цивільної відповідальності і І.В. Подколзін [14, с. 9].

Такий підхід знайшов своє застосування і при вирішенні справ про стягнення збитків господарськими судами, в т.ч. ВГСУ, які у своїх рішеннях зазначають, що підставою для відшкодування збитків є наявність усіх елементів складу цивільно-правового правопорушення, а саме: протиправної поведінки особи, збитків, причинного зв'язку між протиправною поведінкою боржника та збитками, вини особи, яка заподіяла збитки. Відсутність хоча б однієї з зазначених складових, виключає склад правопорушення взагалі, а з ним відповідно і правові підстави відшкодування збитків. В якості прикладу можна навести Постанову ВГСУ від 14 червня 2016 р. у справі № 910/29124/14 [176]. При цьому, не зважаючи на окреме правове регулювання, зазвичай, господарські суди взагалі зазначають, що відшкодування збитків є видом цивільно-правової відповідальності [177], що є помилковим, зважаючи на позицію ВГСУ, висловлену в Інформаційному листі від 7 квітня 2008 р. № 01-8/211 «Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України».

При цьому, можна погодитися з І.В. Розізнаною, на думку якої, визначення складу цивільного правопорушення як підстави відповідальності веде до змішування понять підстав і умов відповідальності [174, с. 153]. Крім цього дослідниця зазначає, що більшість правознавців дотримується тієї точки зору, що умови цивільно-правової відповідальності в сукупності утворюють склад цивільного правопорушення, який є підставою цивільно-правової відповідальності. У свою чергу, самі умови відповідальності визначаються по-

різному [174, с. 154].

Відповідно, можна вести мову про другий підхід, за яким підстава та умови відповідальності розрізняються, підставою відповідальності вважається правопорушення, а умовами – фактично його склад, до якого відносять: протиправний характер поведінки, наявність шкоди чи збитків у потерпілого, причинний зв'язок між протиправною поведінкою порушника і шкідливими наслідками, що настали, та вина правопорушника. Деякі автори зазначають і інші умови застосування відповідальності.

Зазначений підхід знайшов своє відображення у науці (переважно господарського права) і у нині діючому господарському законодавстві, яке визначає, що підставою господарсько-правової відповідальності учасника господарських відносин є вчинене ним правопорушення у сфері господарювання (ч. 1. ст. 218 ГК України). При цьому під господарсько-правовою відповідальністю зазвичай розуміють потерпання (несення) господарським органом несприятливих економічних наслідків безпосередньо в результаті застосування до нього передбачених законом санкцій (заходів відповідальності) економічного характеру [178, с. 27].

Д.Х. Липницький та А.Д. Болотова відзначають, що у всіх випадках визначення підстави відповідальності не заперечується положення про те, що підставою господарсько-правової відповідальності є все ж-таки вчинене суб'єктом права правопорушення [26, с. 883], яке, на їх думку, є єдиною підставою господарсько-правової відповідальності [26, с. 885].

Зазначений підхід підтримується і іншими представниками науки господарського права, зокрема З.Ф. Татьковою. Вона наголошує, що підстава (господарське правопорушення) виступає джерелом, причиною, що приводить до визначеного наслідку (відповідальності суб'єкта господарювання), а вже викликаний причиною наслідок залежить від умов. При цьому та сама причина в різних умовах може викликати неоднакові наслідки, що підтверджується можливістю застосування за одне господарське правопорушення кількох форм відповідальності, як окремо, так і поряд [85, с. 9].

В.С. Щербина відзначає, що господарсько-правова відповідальність застосовується лише у разі правопорушення, тобто на такій юридичній підставі, як об'єктивні протиправні дії чи бездіяльність правопорушника, і загалом базується на презумпції його вини [179, с. 317]. При цьому він зазначає, що як і будь-яка інша юридична відповідальність, господарсько-правова відповідальність ґрунтується на певних правових підставах. Це, по-перше, нормативні підстави, тобто сукупність норм права про відповідальність учасників господарських відносин. Другого правовою підставою є господарська правосуб'єктність правопорушника (боржника) і потерпілого (кредитора). Третя підстава називається юридико-фактичною. Вона встановлена ч.1. ст. 218, згідно з якою підставою господарсько-правової відповідальності учасника господарських відносин є вчинене ним правопорушення у сфері господарювання. Це можуть бути протиправні дії або бездіяльність особи – господарського правопорушника, що порушують права і законні інтереси потерпілої особи (кредитора) чи заважають їх реалізації [179, с. 319].

Зазначений підхід підтримується і окремими представниками науки цивільного права. Так, А.В. Янчук зазначає, що підставою цивільно-правової відповідальності також є правопорушення, яке, за загальним правилом, є необхідним для настання цивільно-правової відповідальності у будь-якому її вияві (заході/виді/формі). Відповідно, решта обставин, що необхідні для застосування кожного окремого заходу відповідальності, можуть бути названі умовами цивільно-правової відповідальності [23, с. 12].

В.П. Грибанов, розглядаючи питання складу цивільного правопорушення, стверджує, що сукупність загальних, типових умов, наявність яких необхідна для покладення відповідальності на порушника цивільних прав і обов'язків і котрі в різних поєднаннях зустрічаються при будь-якому цивільному правопорушенні, і є складом цивільного правопорушення [18, с. 175]. При цьому він зазначає, що відповідальність в цивільному праві настає за правопорушення [18, с. 175].

Враховуючи зазначене, для цілей дослідження за основу буде взята

концепція, за якою підставою відповідальності взагалі, і господарсько-правової відповідальності, зокрема, є вчинене правопорушення, що повною мірою стосується і такої форми господарсько-правової відповідальності як відшкодування збитків.

Під правопорушенням розуміється протиправна (заборонена) дія чи бездіяльність суб'єкта господарювання чи іншого учасника господарських відносин, який обмежує права та законні інтереси іншої особи – потерпілого чи перешкоджає їх реалізації [26, с. 883]. В.С. Щербина зазначає, що господарським правопорушенням є протиправна дія або бездіяльність учасника господарських відносин, яка не відповідає вимогам норм господарського права, не узгоджується з юридичними обов'язками зазначеного учасника, порушує суб'єктивні права іншого учасника господарських відносин або третіх осіб [179, с. 315].

Зазначені підходи до визначення змісту поняття «господарське правопорушення» можуть бути взяті за основу для подальшого дослідження підстав відшкодування збитків у сфері господарювання, але потребують відповідної конкретизації, про що буде зазначено далі. При цьому, для уточнення підстав відшкодування збитків у сфері господарювання за основу може бути взято загальновизнаний поділ господарських правопорушень залежно від юридичної підстави на договірні та позадоговірні правопорушення [179, с. 316].

Господарсько-правова відповідальність в тому числі у формі відшкодування збитків, застосовуються лише за наявності певних підстав для її застосування. Розрізняють юридичні та фактичні підстави застосування господарсько-правової відповідальності [180].

Під першими розуміють той правовий документ, який характеризує певну поведінку суб'єкта господарювання як протиправну і передбачає за неї форму і розмір відповідальності [181, с. 388]. Такими підставами в господарському праві є акт законодавства, договір, а також адміністративний акт (наприклад, статут підприємства, положення про філію та ін.) [65, с. 321].

З.Ф. Татькова зазначає, що до юридичних підстав можуть бути віднесені і інші правові документи, наприклад, нормативно-правові акти органів місцевого самоврядування, положення яких обов'язкові для виконання суб'єктами господарювання. До таких документів можуть бути віднесені і правові акти самих суб'єктів господарювання (наприклад, установчі документи) [27, с. 88].

Для відшкодування збитків у сфері господарювання характерним є визначення юридичних підстав застосування зазначеної форми відповідальності на рівні актів законодавства та договорів. Так, юридичні підстави стягнення збитків у сфері господарювання, деталізовані в окремих статтях ГК України, а також в інших нормативно-правових актах. При цьому, законодавством встановлено підстави стягнення збитків як у договірних, так і у позадоговірних зобов'язаннях.

Серед юридичних підстав стягнення збитків, які встановлено законодавством за порушення договірних зобов'язань, можна назвати ч. 3. ст. 274 ГК України відповідно до якої, у разі якщо продукцію не було своєчасно підготовлено до здавання-приймання і про це не було попереджено контрактанта, виробник відшкодовує контрактанту завдані цим збитки та ч. 1. ст. 322 ГК України яка встановлює, що за невиконання або неналежне виконання зобов'язань за договором підряду на капітальне будівництво винна сторона сплачує штрафні санкції, а також відшкодовує другій стороні збитки (зроблені другою стороною витрати, втрату або пошкодження її майна, неодержані доходи) в сумі, не покритій штрафними санкціями, якщо інший порядок не встановлено законом.

Юридичні підстави застосування відповідальності у формі відшкодування збитків у позадоговірних відносинах, визначено, зокрема, для випадків коли особа використовує чуже комерційне найменування (ч. 5 ст. 159 ГК України), протиправно використовує комерційну інформацію, що належить суб'єкту господарювання (ч. 3 ст. 162 ГК України) та ін.

Конкретизацію юридичних підстав відшкодування збитків у договірних та недоговірних відносинах передбачено також окремими нормами ЦК України,

які можуть бути застосовані субсидіарно до відносин щодо відшкодування збитків у сфері господарювання. Так, якщо наймодавець не передає наймачеві майно, наймач має право вимагати відшкодування завданих йому збитків (ст. 766 ЦК України), що застосовується в сфері господарювання у відносинах оренди. Згідно з ч. 1 ст. 803 ЦК України наймач зобов'язаний відшкодувати збитки, завдані у зв'язку із втратою або пошкодженням транспортного засобу, якщо він не доведе, що це сталося не з його вини, що може застосовуватися у разі найму транспортного засобу (повітряні, морські, річкові судна, а також наземні самохідні транспортні засоби тощо) учасниками господарських відносин. У разі спричинення збитків у сфері господарювання за порушення умов договору підряду, а саме якщо замовник, незважаючи на своєчасне попередження з боку підрядника, у відповідний строк не замінить недоброякісний або непридатний матеріал, не змінить вказівок про спосіб виконання роботи або не усуне інших обставин, що загрожують якості або придатності результату роботи, ч. 1 ст. 848 ЦК України встановлює, що підрядник має право не тільки відмовитися від договору підряду, а й стягнути збитки. У разі виявлення недоліків у проектно-кошторисній документації або в пошукових роботах підрядник на вимогу замовника зобов'язаний безоплатно переробити проектно-кошторисну документацію або здійснити необхідні додаткові пошукові роботи, а також відшкодувати завдані збитки, якщо інше не встановлено договором або законом (ч. 2 ст. 891 ЦК України), якщо суб'єктом господарювання укладено договір підряду на проведення проектних та пошукових робіт. У разі прострочення доставки вантажу перевізник зобов'язаний відшкодувати другій стороні збитки, завдані порушенням строку перевезення, якщо інші форми відповідальності не встановлені договором, транспортними кодексами (статутами) (ч. 1 ст. 923 ЦК України), що застосовується у відносинах перевезення у сфері господарювання та ін.

Серед інших законодавчих актів, які конкретизують юридичні підстави відшкодування збитків у сфері господарювання, слід відзначити окремі закони України, зокрема, Закон України «Про стандартизацію», який у ч. 5 ст. 25

встановлює, що національний орган стандартизації має право на відшкодування збитків, завданих йому недозволеним виданням, відтворенням та розповсюдженням національного стандарту, кодексу ustalеної практики та розробленого національним органом стандартизації каталогу або їх частини, відповідно до закону. Згідно з ч. 3 ст. 77 Повітряного кодексу України експлуатант аеропорту (аеродрому), суб'єкт авіаційної діяльності несе відповідальність за збитки, завдані користувачам аеропорту (аеродрому) у зв'язку з необґрунтованою відмовою в обслуговуванні повітряного судна. Відповідно до ст. 46 Кодексу торговельного мореплавства України особа, на вимогу якої судно арештовано, несе відповідальність за будь-які збитки, завдані власнику судна або фрахтувальнику його за бербоут-чартером у результаті необґрунтованого арешту судна або надання надмірного забезпечення морської вимоги. Частина 3 ст. 13 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» визначає, якщо орендодавець у строки і на умовах, визначених у договорі оренди, не передав орендареві об'єкт оренди, орендар має право вимагати від орендодавця передачі об'єкта та відшкодування збитків, завданих затриманням передачі, або відмовитися від договору і вимагати відшкодування збитків, завданих йому невиконанням договору оренди.

Підстави відшкодування збитків у сфері господарювання встановлюються також в інших нормативно-правових актах. Так, наприклад, п. 3 ч. 1 ст. 6 Декрету КМУ від 8 квітня 1993 р. № 30-93 «Про державний нагляд за дотриманням стандартів, норм та правил і відповідальність за їх порушення», встановлює, що збитки, завдані підприємцю внаслідок неправомірних або некваліфікованих дій державних інспекторів, підлягають відшкодуванню органами державного нагляду в порядку, встановленому законом [182] та ін.

Отже, така форма відповідальності у сфері господарювання як відшкодування збитків може застосовуватися як у договірних, так і у позадоговірних відносинах. Крім цього вона може застосовуватися, як за порушення господарських зобов'язань, так і за порушення правил здійснення господарської діяльності у разі завдання збитків незалежно від наявності

відповідного положення в договорі або у законі.

В підтвердження наведеного можна розглянути підстави стягнення збитків за порушення майново-господарських та організаційно-господарських зобов'язань.

Майново-господарськими визнаються цивільно-правові зобов'язання, що виникають між учасниками господарських відносин при здійсненні господарської діяльності, в силу яких зобов'язана сторона повинна вчинити певну господарську дію на користь другої сторони або утриматися від певної дії, а управнена сторона має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку (ч. 1 ст. 175 ГК України).

В якості прикладу встановлення відповідальності у формі відшкодування збитків за порушення майново-господарських зобов'язань можна навести ч. 2. ст. 178 ГК України відповідно до якої суб'єкт господарювання, який безпідставно ухиляється від виконання публічного зобов'язання, повинен відшкодувати другій стороні завдані цим збитки в порядку, визначеному законом. Ще одним прикладом є положення ч. 2. ст. 274 ГК України, яка встановлює, що за невиконання зобов'язання щодо приймання сільськогосподарської продукції безпосередньо у виробника, а також у разі відмови від приймання продукції, пред'явленої виробником у строки і в порядку, що погоджені сторонами, контрактант, серед іншого, відшкодовує завдані виробникові збитки, а щодо продукції, яка швидко псується, - повну її вартість. Підстави відповідальності у формі відшкодування збитків у сфері господарювання за порушення майново-господарських зобов'язань конкретизуються і у інших нормах господарського законодавства.

Організаційно-господарськими визнаються господарські зобов'язання, що виникають у процесі управління господарською діяльністю між суб'єктом господарювання та суб'єктом організаційно-господарських повноважень, в силу яких зобов'язана сторона повинна здійснити на користь другої сторони певну управлінсько-господарську (організаційну) дію або утриматися від певної дії, а управнена сторона має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її

обов'язку (ч. 1 ст. 176). Так, наприклад, ч. 5. ст. 397 ГК України визначає, що іноземні інвестори мають право вимагати відшкодування збитків, завданих їм незаконними діями чи бездіяльністю органів державної влади або органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб. Збитки іноземних інвесторів повинні бути відшкодовані за поточними ринковими цінами або на основі обґрунтованих оцінок, підтверджених незалежним аудитором (аудиторською організацією).

Конкретизуючи окремі підстави відшкодування збитків за порушення правил здійснення господарської діяльності, можна також зазначити, що стосовно порушення антимонопольного законодавства та правил конкуренції такими підставами є зловживання монопольним становищем, антиконкурентні узгоджені дії, дискримінація суб'єктів господарювання органами державної влади, органами місцевого самоврядування, недобросовісна конкуренція, на що вказує ч. 1 ст. 255ГК України.

Таким чином, можна констатувати, що підставою стягнення збитків може виступати порушення будь-якого господарського зобов'язання як майново-господарського, так й організаційно-господарського, а також порушення установлених вимог щодо здійснення господарської діяльності.

Крім того, юридичні підстави відшкодування збитків у сфері господарювання, які виникають з договірних зобов'язань, передбачаються у конкретних господарських договорах, що укладаються суб'єктами господарювання. У таких договорах можуть конкретизуватися окремі види правопорушень, передбачені законодавством, а також встановлюватися додаткові підстави відшкодування збитків, що не містяться в законодавчих актах. При цьому, найбільш поширеним на практиці є саме відшкодування збитків через невиконання або неналежне виконання договору. Причому при відшкодуванні збитків не має значення вид договору, його форма і сфера дії, договірні сторони, чи є він публічним чи ні, головне полягає в тому, що порушення договору повинне призвести до несприятливих наслідків для сторони – несенню нею збитків (в будь-якій їх формі, передбаченій законом).

Це пов'язано, як було відзначено вище, з внутрішнім змістом поняття збитків і їх універсальністю як форми господарсько-правової відповідальності.

Для стягнення збитків у сфері господарювання крім з'ясування юридичної підстави відповідальності необхідним є встановлення і фактичної підстави застосування відповідальності, під якою, на думку О. М. Вінник, розуміються ті життєві ситуації, що характеризуються законом або договором як неправомірні [181, с. 388].

Щодо фактичних підстав господарсько-правової відповідальності, то О.П. Подцерковний звертає увагу, що їх слід розрізняти за суб'єктом та об'єктом. В першому випадку мова йде про відповідність правосуб'єктності осіб, що беруть участь у правовідносинах, тим критеріям, які висуваються законом по відношенню до правопорушника і управненої сторони. В іншому випадку маються на увазі фактичні дії, які характеризуються законом, договором або адміністративним актом як протиправні, тобто господарське правопорушення [65, с. 321].

Зазначене є прийнятним і для відносин щодо стягнення збитків у сфері господарювання, які вимагають встановлення фактичної підстави застосування цієї форми відповідальності.

При цьому, заподіяння збитків завжди виявляється у зменшенні майнових та/або немайнових активів управненої сторони, що відрізняє цю форму відповідальності від штрафних та оперативно-господарських санкцій, де таке зменшення може й не відбутися, тому внаслідок відповідного правопорушення майнова основа кредитора зазнає зменшення.

Отже, фактичною підставою для стягнення збитків є порушення (невиконання або неналежне виконання) господарських зобов'язань або установлених вимог щодо здійснення господарської діяльності, внаслідок якого майнова основа кредитора завжди зазнає зменшення.

Для стягнення збитків необхідним є підтвердження факту правопорушення (договірною та позадоговірною) відповідними доказами. Зазвичай для підтвердження факту договірною правопорушення необхідна сукупність

документів. По-перше, треба встановити зміст взятих на себе сторонами зобов'язань, невиконання яких призвело до спричинення збитків, тому першим доказом наявності підстави застосування відповідальності у формі відшкодування збитків може виступати господарський договір.

Зобов'язання сторін можуть підтверджуватися і додатками до договору, які є його невід'ємною частиною, як, наприклад, додаткові угоди або специфікації, які встановлюють додаткові умови договору чи змінюють існуючі. Так, наприклад, загальна кількість товарів, що підлягають поставці, їх часткове співвідношення (асортимент, сортамент, номенклатура) за сортами, групами, підгрупами, видами, марками, типами, розмірами визначаються специфікацією за згодою сторін, якщо інше не передбачено законом (ч. 2 ст. 266 ГК України), тому для стягнення спричинених збитків від недопоставки товарів необхідним є дослідження такого документу, як специфікація.

Для підтвердження факту порушення договірною зобов'язання необхідним може бути і представлення первинних документів, які фіксують факти здійснення господарських операцій, зокрема, видаткових накладних, актів прийому-передачі, платіжних доручень, замовлень, довіреностей та ін., в залежності від господарських правовідносин, у яких заподіяно збитки.

Порядок створення, прийняття і відображення у бухгалтерському обліку, а також зберігання первинних документів, облікових реєстрів, бухгалтерської звітності підприємствами, їх об'єднаннями та госпрозрахунковими організаціями (крім банків) незалежно від форм власності (надалі - підприємства), установ та організацій, основна діяльність яких фінансується за рахунок коштів бюджету регулюється Положенням про документальне забезпечення записів у бухгалтерському обліку, затвердженим наказом Міністерства фінансів України від 24 травня 1995 року № 88 [183]. Згідно з п. 2.1. зазначеного Положення, під первинними документами розуміються документи, створені у письмовій або електронній формі, що фіксують та підтверджують господарські операції, включаючи розпорядження та дозволи адміністрації (власника) на їх проведення. В той же час, господарські операції -

це факти підприємницької та іншої діяльності, що впливають на стан майна, капіталу, зобов'язань і фінансових результатів. Первинні документи повинні бути складені у момент проведення кожної господарської операції або, якщо це неможливо, безпосередньо після її завершення.

В деяких випадках факти порушення договірних зобов'язань можуть також підтверджуватися листуванням контрагентів, актами звірок між контрагентами, реєстрами кредитових платіжних документів та ін.

На підтвердження факту правопорушення можуть бути також надані відповіді на претензії, складені в порядку, передбаченому ГК України та ГПК України.

Крім цього, ВГСУ у Постанові від 21 жовтня 2005 р. у справі № 24/64 звертає увагу на спеціальні процедури, передбачені для фіксації порушень умов договору енергопостачання, що надалі стають підставою для вимог про стягнення збитків. Можна погодитися з думкою, яка обґрунтовується посиланням на Правила користування електричною енергією, затверджені постановою Національної комісії регулювання електроенергетики України від 17 жовтня 2005 р. № 910, відповідно до якої чинним законодавством обмежується коло доказів, якими можна доводити факт порушення. Це має бути лише дво- або односторонній акт про порушення, складений сторонами договору відповідно до п. 6.45 Правил [184, с. 104].

В своєму Рішенні від 29 січня 2016 р. у справі № 916/4691/15 Господарський суд Одеської області зазначив, що факт порушення позивачем Правил користування електричною енергією належним чином встановлений та зафіксований в акті про порушення, який підписано представником позивача без зауважень [185].

Отже, документами, підтверджуючими наявність фактичної підстави застосування відповідальності у формі стягнення збитків щодо договірних правопорушень, можуть бути договори та відповідні додатки, що є їх невід'ємною частиною, первинні документи, які фіксують факти здійснення господарських операцій (видаткові накладні, акти прийому-передачі, платіжні

доручення, замовлення, довіреності та ін.), листування, відповіді на претензії, акти звірок між контрагентами, реєстри кредитових платіжних документів та ін.

Факт позадоговірного правопорушення може бути підтверджено рішеннями судів у господарській, цивільній або адміністративній справі, якими встановлено відповідні обставини, що випливає з положень ч. 3 ст. 35 ГПК України, відповідно до якої обставини, встановлені рішенням суду у господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили, крім встановлених рішенням третейського суду, не доказуються при розгляді інших справ, у яких беруть участь ті самі особи або особа, щодо якої встановлено ці обставини.

В якості прикладу можна навести Рішення Господарського суду м. Києва від 5 лютого 2016 р. у справі № 910/32717/15, в якому факт скоєння ДТП та вину відповідача підтверджено постановою Києво-Святошинського районного суду Київської області від 5 січня 2015 р. у справі № 369/72/15-п [186].

В Постанові від 18 березня 2015 р. у справі № 908/3684/13 Харківський апеляційний господарський суд зазначив, що факт вчинення саме відповідачем в особі його керівника правопорушення у вигляді самовільного зайняття спірної земельної ділянки, шляхом встановлення на ній сітчатого паркану зі сторони річки Дніпро, встановлено постановою Дніпропетровського апеляційного адміністративного суду від 7 липня 2014 р. у справі № П/808/102/14, і, в силу ч. 3 статті 35 ГПК України, він є преюдиційним, тобто таким, що не потребує повторного доказування. Крім цього факт правопорушення було підтверджено також і актом перевірки дотримання суб'єктами господарювання вимог законодавства № 163, яким зафіксовано невиконання припису від 24 вересня 2013 р. № 000060/60 щодо використання земельної ділянки Громадською організацією човновий причал «Південний» загальною площею 0,15509 га, складений Державною інспекцією сільського господарства в Запорізькій області за результатами перевірки. Крім цього за результатами перевірки 25 жовтня 2013 р. Державною інспекцією сільського господарства Запорізької області складені протокол про адміністративне правопорушення № 000034/34,

постанова про накладення адміністративного штрафу № 2-02/34 , які вручені голові громадської організації човновий причал «Південний». Суд зазначив, що вказане правопорушення прямо зафіксовано в акті перевірки дотримання вимог земельного законодавства від 9 вересня 2013 р., акті обстеження земельної ділянки від 24 вересня 2013 р. № 19, акті перевірки дотримання вимог законодавства від 25 жовтня 2013 р., протоколі про адміністративне правопорушення від 24 вересня 2013 р. № 000028/28 [187].

Харківський апеляційний господарський суд у Постанові від 13 жовтня 2014 р. у справі № 920/1512/13 зазначив, що акт перевірки є носієм доказової інформації про виявлені контролюючим органом порушення вимог законодавства суб'єктами господарювання, документом, на підставі якого приймається відповідне рішення контролюючого органу, а тому оцінка акту (в тому числі й оцінка дій службових осіб контролюючого органу щодо його складання, викладення у ньому висновків перевірки) може бути надана судом при вирішенні спору щодо оскарження рішення, прийнятого на підставі такого акту, або у випадку можливого використання такого акту, як доказу вчинення правопорушення при розгляді відповідного спору [188].

Отже, документами, підтверджуючими наявність фактичної підстави застосування відповідальності у формі стягнення збитків щодо позадоговірних правопорушень можуть бути акти обстежень, акти огляду, акти та інші матеріали перевірок, протоколи, довідки та ін.

Підсумовуючи зазначене, можна зробити висновок, що підставою стосовно такої форми відповідальності суб'єктів господарювання як відшкодування збитків є господарське правопорушення, при цьому для її застосування має бути доведено як наявність юридичної підстави і фактичної підстави, так і наявність інших умов.

Таким чином, на підставі проведеного дослідження щодо підстав відшкодування збитків у сфері господарювання отримано такі результати:

1. Обґрунтовано, що заподіяння збитків завжди виявляється у зменшенні майнових активів та/або немайнових активів управненої сторони, на підставі

чого конкретизовано фактичну підставу відшкодування збитків у сфері господарювання, якою є порушення (невиконання або неналежне виконання) господарських зобов'язань або порушення установлених вимог щодо здійснення господарської діяльності, внаслідок якого майнова основа кредитора зменшуються, що відрізняє цю форму відповідальності від штрафних та оперативно-господарських санкцій, де таке зменшення може й не відбутися.

2. Запропоновано перелік документів, якими може підтверджуватись фактична підстава відшкодування збитків, тобто факт правопорушення, зокрема, щодо договірних та позадоговірних правопорушень, а саме: договори та відповідні додатки, що є їх невід'ємною частиною, первинні документи, які фіксують факти здійснення господарських операцій (видаткові накладні, акти прийому-передачі, платіжні доручення, замовлення, довіреності та ін.), листування, відповіді на претензії, акти звірок між контрагентами, реєстри кредитових платіжних документів та ін. (щодо договірних правопорушень); акти обстежень, акти огляду, акти та інші матеріали перевірок, протоколи, довідки, рішення судів у господарській, цивільній або адміністративній справі, якими встановлено відповідні обставини та ін. (щодо позадоговірних правопорушень).

3. Додатково обґрунтовано, що підставою стягнення збитків може виступати порушення будь-якого господарського зобов'язання як майново-господарського, так й організаційно-господарського, а також порушення установлених вимог щодо здійснення господарської діяльності.

2.2. Умови відшкодування збитків у сфері господарювання

У сфері господарювання відшкодування збитків є можливим тільки за наявності певних умов, через недоведеність яких суди часто відмовляють у задоволенні відповідних вимог суб'єктів господарювання, яким завдано збитків.

В законодавстві питанню умов відшкодування збитків у сфері господарювання частково присвячено ст. 226 ГК України, проте вона не визначає всіх умов. Крім того до цих відносин субсидіарно застосовуються і положення ЦК України, які також не конкретизують умови відшкодування збитків у такій сфері.

В науці зазначені питання неодноразово в тій чи іншій частині були предметом дослідження, проте питання умов відшкодування збитків у сфері господарювання все ще залишається дискусійними, при цьому більшість науковців приходять до того, що для відшкодування шкоди необхідна наявність як загальних умов (які в будь-якому разі необхідні для застосування відповідальності), так і спеціальних (наявність яких є необхідною у певних відносинах чи щодо конкретних форм відповідальності).

Для з'ясування умов відшкодування збитків у сфері господарювання можна звернутись до загальних засад з цього питання, напрацьованих у науці цивільного та господарського права. Так, Є.О. Харитонов та О.І. Харитонova до загальних умов відповідальності за завдану шкоду відносять наявність шкоди, протиправність дій того, хто завдав шкоди, причинний зв'язок між протиправними діями правопорушника і шкодою, яка виникла, вина того, хто завдав шкоди [189, с. 430].

Т.Є. Крисань підтримує зазначений підхід і щодо умов настання цивільно-правової відповідальності зазначає, що їх слід розділяти на «позитивні» (настання шкоди, причинний зв'язок між шкодою і поведінкою особи, що заподіяла шкоду), і «негативні», які перешкоджають її настанню (вина, завдання шкоди правомірними діями) [21, с. 3]. При цьому вона зазначає, що для настання цивільно-правової відповідальності у вигляді відшкодування збитків необхідна наявність таких загальних (обов'язкових) умов як наявність збитків, протиправна поведінка боржника, яка розуміється в широкому значенні, причинний зв'язок між протиправністю і збитками; вина боржника (в необхідних випадках).

А.В. Янчук відзначає, що до умов відшкодування збитків може бути віднесено поведінку особи, якій їх завдано. Така поведінка має виражатись у вжитті заходів, спрямованих на попередження завдання збитків/зменшення розміру завданих збитків, може проявлятися у ініціюванні цивільно-правового захисту у спосіб відшкодування збитків, зверненні за захистом у належний момент у судовій формі захисту [23, с. 16].

С.Н. Приступа та С.Є. Сиротенко зазначають, що до загальних умов виникнення зобов'язань з відшкодування шкоди належать: а) шкода; б) протиправність поведінки завдавача шкоди; в) наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою правопорушника та її результатом - шкодою; г) вина завдавача шкоди і звертають увагу, що зазначені умови визнаються загальними тому, що їх наявність необхідна в усіх випадках завдання шкоди для позитивного вирішення питання щодо її відшкодування, за винятком тих, стосовно яких закон встановлює спеціальні вимоги, розширюючи чи обмежуючи перелік зазначених умов [190].

На необхідність вищезазначеного для застосування стягнення збитків вказує і аналіз судової практики. Так, ВГСУ, за результатами касаційного розгляду, зазначає у Постанові від 9 лютого 2011 р. у справі № 22/40, що господарські суди попередніх інстанцій не дослідили, в чому саме полягає протиправна поведінка відповідача та його вина, яких порушень зобов'язань за договором банківського рахунку від 16 червня 2007 р. припустилося Публічне акціонерного товариства Комерційного банку «ПриватБанк» в особі Івано-Франківської філії ПАТ КБ «ПриватБанк», а також питання наявності безпосереднього причинного зв'язку між протиправною поведінкою відповідача і збитками, заподіяними позивачу [191], проте при цьому не зазначається йдеться про підстави чи умови.

Не чітка визначеність умов відшкодування збитків у законодавстві, та як наслідок відмови у задоволенні вимог про стягнення збитків при вирішенні спорів у судах свідчить про наявність певних проблем, які потребують

подальшого вирішення, одним із напрямів усунення яких є конкретизація умов відшкодування збитків у сфері господарювання.

Не зважаючи на те, що класично до умов відносять тільки вищезгадані чотири, можна погодитись с З.Ф. Татьковою, що для застосування господарсько-правової відповідальності необхідними є і господарська правосуб'єктність порушника і потерпілого, дотримання строків реалізації відповідальності, відсутність обставин, що виключають відповідальність або є підставами для звільнення від неї [85, с. 10].

Тому для конкретизації умов відшкодування збитків у сфері господарювання в подальшому за основу буде взято підхід, який є слушним і щодо відшкодування збитків як однієї із форм такої відповідальності, за яким до таких умов відноситься: 1) господарська правосуб'єктність порушника і потерпілого; 2) дотримання строків реалізації відповідальності; 3) відсутність обставин, що виключають відповідальність або є підставами для звільнення від неї; 4) наявність негативних наслідків, в тому числі збитків; 5) причинний зв'язок між правопорушенням і настанням наслідків; 6) наявність вини правопорушника.

Першою умовою є господарська правосуб'єктність порушника і потерпілого, під якою розуміють визнану державою здатність суб'єктів певного виду (учасників відносин у сфері господарювання) мати та здійснювати господарські права та обов'язки, що встановлені діючим законодавством, а також набувати їх у процесі здійснення господарської діяльності чи управління нею. Щодо відшкодування збитків такими суб'єктами можуть бути суб'єкти господарювання, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності [192, с. 152].

Наявність господарської правосуб'єктності слідує із відповідних нормативно-правових актів чи правових документів, які відрізняються для

кожного виду учасників. Так, така правосуб'єктність для суб'єктів господарювання визначається відповідними нормативно-правовими актами, установчими документами, конкретними господарськими договорами тощо, а також документами, що підтверджують повноваження тих осіб, що діють від імені такого суб'єкта. Відносно фізичної особи – підприємця таким підтвердженням є витяг з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань. Господарська правосуб'єктність органів державної влади та органів місцевого самоврядування як учасників господарських відносин слідує із відповідних нормативно-правових актів, які визначають статус таких суб'єктів (закон, положення тощо). Така правосуб'єктність засновників суб'єктів господарювання визначається установчими документами цих суб'єктів, якими можуть бути установчий акт, статут, модельний статут, засновницький договір.

При цьому відмінності у обсязі господарської правосуб'єктності різних учасників, як правило, безпосередньо впливають на несення ними відповідальності у формі відшкодування збитків. Зокрема, громадянин-підприємець, який має право здійснювати будь-яку підприємницьку діяльність незаборонену законом, повинен відшкодувати завдані ним збитки, за необхідності, всім своїм особистим майном, незалежно від використання його у підприємницькій діяльності, з урахуванням обмежень, встановлених Цивільним процесуальним кодексом України (ст. 379) та Сімейним кодексом України (ст. 73).

Наступною умовою є дотримання строків позовної давності. Можливість захисту прав у примусовому порядку обмежується позовною давністю - строком, у межах якого особа може звернутися до суду з вимогою про захист свого права або інтересу. Для відшкодування збитків у сфері господарювання, зокрема, при реалізації відповідальності за правопорушення у сфері господарювання застосовуються загальний та скорочені строки позовної давності, передбачені ЦК України, якщо інші строки не встановлено ГК України (ч. 1 ст. 223 ГК України). За загальним правилом для відшкодування

збитків застосовується загальний строк позовної давності три роки. Разом з тим законодавством встановлено і спеціальні строки позовної давності в таких відносинах. Так, відмінний від загального строк позовної давності в один рік встановлено для вимог про відшкодування збитків у зв'язку з пошкодженням речі, яка була передана у користування наймачеві (ст. 786 ЦК України), що може бути застосований у відносинах оренди в сфері господарювання. Крім цього, позовна давність для вимог, що впливають з неналежної якості робіт за договором підряду на капітальне будівництво становить тридцять років - щодо відшкодування збитків, завданих замовникові протиправними діями підрядника, які призвели до руйнувань чи аварій (ч. 3 ст. 322 ГК України) [192, с. 152].

Ще одним прикладом є скорочений строк позовної давності щодо позовів, що впливають з поставки товарів неналежної якості, які можуть бути пред'явлені протягом шести місяців з дня встановлення покупцем у належному порядку недоліків поставлених йому товарів (ч. 8 ст. 269 ГК України). Такими вимогами можуть бути і вимоги про відшкодування збитків. Водночас привертає увагу те, що зазначений 6-місячний строк не завжди є достатнім для пред'явлення вимог про відшкодування збитків, оскільки в багатьох випадках (крім наявності відповідних Методик) вирішення спорів щодо відшкодування збитків, пов'язаних з встановленням якості товарів (продукції) та в інших випадках потребує проведення експертиз та отримання відповідних висновків. З огляду на зазначене суб'єкти господарювання мають право заздалегідь збільшувати такий строк при підписанні договору. Таке право на збільшення строку позовної давності у сфері господарювання не передбачено нормами ГК України, але воно слідує із загальних положень ЦК України, за якими позовна давність, встановлена законом, може бути збільшена за домовленістю сторін (ст. 259 ЦК України). Відповідне роз'яснення з цього приводу надає Пленум ВГСУ у Постанові «Про деякі питання практики застосування позовної давності у вирішенні господарських спорів» від 29 травня 2013 р. № 10 [193]. Так, ВГСУ звертає увагу, що за правилами ч. 1 ст. 259 ЦК України сторонам

дозволено за домовленістю збільшувати встановлену законом як загальну, так і спеціальну позовну давність. Умова про збільшення позовної давності може бути вміщена як в укладеному сторонами договорі купівлі-продажу, поставки, надання послуг тощо, так і в окремому документі або в листах, телеграмах, телефонограмах та інших документах, якими обмінювалися сторони і які повинні однозначно свідчити про досягнення згоди сторін щодо збільшення строку позовної давності (п. 3.3).

Ще однією умовою застосування господарсько-правової відповідальності, яка прийнятна і для стягнення збитків є відсутність обставин, що виключають стягнення збитків або є підставами для звільнення від їх відшкодування, що зазвичай означає дію непереборної сили або форс-мажорні обставини. При цьому можна погодитись з тими авторами, що стверджують, що якщо непереборна сила – це обставини, що об'єктивно (в силу прямого припису закону) усувають відповідальність, то форс-мажорні обставини – це обставини, які визнані такими безпосередньо суб'єктами господарювання в конкретному договорі як підстави для звільнення від відшкодування збитків.

Крім цього стосовно відшкодування збитків така умова має певні особливості, які виявляються в необхідності вжиття заходів щодо запобігання збитків управненою стороною у разі, якщо вона була своєчасно попереджена другою стороною про можливе невиконання нею зобов'язання (ч. 3 ст. 226 ГК України). Наслідком недотримання цієї умови є позбавлення права на відшкодування збитків [192, с. 152].

Для стягнення збитків в сфері господарювання обов'язковою є і така умова як наявність вини правопорушника. Проблема вини у праві завжди була однією з дискусійних, тому можна навести підходи найбільш прийнятні для відносин, що розглядаються. В.І. Кофман вважає, що вина - це психічне ставлення особи до здійснюваної нею протиправної дії (бездіяльності) і її можливих наслідків [119, с. 410]. При цьому він зазначає, що вина юридичної особи не відрізняється за своїм змістом і формами від вини окремого громадянина. На його думку це

вина органу чи працівників організації, що здійснили протиправні дії у зв'язку з виконанням покладених на них службових функцій [119, с. 415].

Л.Г. Лічман пропонує визначати вину як навмисне чи ненавмисне, але завжди залежне від волі та свідомості суб'єкта права його власне ставлення до вжиття чи невжиття заходів запобігання зовнішньому прояву своєї поведінки, яка є протиправною і шкідливою для особистих немайнових чи майнових благ, належних оточенню [83, с. 60]. При цьому В.В. Луць відзначає, що форма вини правопорушника, за загальним правилом не впливає на обсяг його відповідальності [194, с. 220].

І.С. Канзафарова, досліджуючи поняття вини у цивільному праві, звертає увагу, що всі точки зору з цього приводу можна розділити на дві групи: 1) коли вина визначається на підставі так званої «психологічної» концепції; 2) коли вина визначається на підставі так званої «поведінкової» концепції [195, с. 24].

А.Л. Ткачук, досліджуючи питання вини у відносинах відповідальності за порушення договірних зобов'язань зазначає, що психологічна концепція вини, у рамках якої вина розуміється як психічне ставлення правопорушника до своєї протиправної поведінки та її наслідків, не відповідає сутності й призначенню договірної відповідальності і пропонує у відносинах договірної відповідальності під виною розуміти невжиття стороною, яка порушила договір, спрямованих до належного виконання договору заходів, необхідних при такому ступені дбайливості й обачності, який вимагається від будь-якої особи відповідно до звичаїв майнового обороту й вимог, що звичайно ставляться [196].

Не можна погодитись з думкою Т.Є. Крисань, яка хоч і звертає увагу, що факт вини особи, що протиправно заподіяла збитки також має бути доведеним, однак, зазначає, що наявність вини перестала служити необхідною підставою відповідальності за порушення зобов'язання при здійсненні підприємницької діяльності. З аналізу ст. 218 ГК України зроблено висновок, що в підприємницьких відносинах проводиться принцип безвинної відповідальності.

Межі відповідальності відсунули тим самим до обставин непереборної сили і вони охоплюють тепер так звану відповідальність за «випадок» [21, с. 6].

Певний інтерес щодо вини юридичної особи, як умови застосування відповідальності, представляє позиція В.Д. Примака, який з огляду на особливості здійснення господарської (підприємницької) діяльності обґрунтовує, що вину суб'єктів господарювання має бути виключено зі складу умов цивільно-правової відповідальності у кожному разі, коли порушення суб'єктивних цивільних прав кредитора (потерпілого) пов'язане зі здійсненням боржником господарської діяльності. Поширення зазначеного режиму відповідальності не повинне залежати від того, здійснюється господарська діяльність підприємницькими чи непідприємницькими товариствами, публічними чи приватними юридичними особами, установами, комерційними чи некомерційними підприємствами тощо, а також від того, чиє саме суб'єктивне право було порушене [172, с. 347].

Не зважаючи на наявність різних підходів з цього приводу, сьогодні законодавство виходить з того, що, за загальним правилом, особа, яка порушила зобов'язання, несе відповідальність за наявності її вини, яка презюмується, крім випадків, якщо вона доведе, що вжила всіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання (ст. 614 ЦК України). При цьому, в деяких випадках відповідальність у формі збитків застосовується незалежно від вини особи, наприклад, у разі завдання ядерної шкоди вона відшкодовується незалежно від вини оператора ядерної установки (ст. 72 Закону України «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку» [197]). Крім цього, незалежно від вини відшкодовується шкода, завдана юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування при здійсненні ними своїх повноважень, державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування цих органів (ст. 1173 ЦК України). Відповідно до ст. 1174 ЦК України шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, діями чи

бездіяльністю посадової або службової особи органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування при здійсненні нею своїх повноважень, відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування незалежно від вини цієї особи. Зазначені положення прийнятні до відносин щодо відшкодування збитків у сфері господарювання, оскільки відшкодування збитків є способом відшкодування шкоди.

Питання вини залишаються проблемними і для вирішення в практиці господарських судів. Аналіз відповідних матеріалів свідчить, що однією з причин відмови у задоволенні позовів про відшкодування збитків є недоведеність такого елемента складу господарського правопорушення, як вина учасника господарських відносин. Аргументуючи відмову у стягненні збитків, суди у своїх рішеннях звертають увагу на необхідність доведення позивачем повного складу господарського правопорушення та, серед іншого, зазначають, що саме позивач зобов'язаний доводити наявність вини відповідача як учасника господарських відносин [198; 199; 200]. Вищезазначена практика приводить до порушення майнових прав суб'єктів господарювання та є спірною, хоча останнім часом має місце тенденція до зменшення кількості таких рішень.

По-перше, відповідно до ч. 2 ст. 218 ГК України, учасник господарських відносин відповідає за невиконання або неналежне виконання господарського зобов'язання чи порушення правил здійснення господарської діяльності, якщо не доведе, що ним вжито усіх залежних від нього заходів для недопущення господарського правопорушення. Отже, за змістом цієї статті, відповідач несе тягар доведення відсутності своєї вини у порушенні господарського зобов'язання чи правил здійснення господарської діяльності.

По-друге, відповідно до п. 7 роз'яснення Президії ВАСУ від 1 квітня 1994 р. № 02-5/215 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням шкоди», позивач не повинен доказувати наявність вини відповідача у заподіянні шкоди. Навпаки, на відповідача покладено тягар доказування того, що в його діях відсутня вина в заподіянні шкоди.

Поряд з цим, слід звернути увагу і на роз'яснення ВАСУ від 30 березня 1995 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», у п. 1.3 якого зазначено, що кредитор не повинен доводити вину боржника у порушенні зобов'язання [201]. На нього покладено обов'язок доведення факту невиконання або неналежного виконання зобов'язань, прямого причинного зв'язку між порушенням зобов'язання і завданими збитками та їх розміру.

На відміну від ГК України, ч. 2 ст. 614 ЦК України чітко встановлює, що відсутність своєї вини доводить особа, яка порушила зобов'язання. Наявність цієї норми дозволяє застосовувати її субсидіарно при стягненні збитків і при вирішенні господарських спорів. Однак, нерідко, сторони та суд не звертаються до цієї норми, що й приводить до порушення прав учасників господарських відносин.

З метою уникнення зазначених проблем при стягненні збитків в господарському процесі, пропонується встановити, що збитки підлягають відшкодуванню за умови доведення управненою стороною факту господарського правопорушення, прямого причинного зв'язку між правопорушенням і завданими збитками та їх розміру, про що внести відповідні зміни до ст. 226 ГК України. Питання щодо вини у такому разі буде вирішуватись відповідно до ч. 2 ст. 614 ЦК України [202, с. 221].

Ще однією умовою відшкодування збитків у сфері господарювання є наявність причинного зв'язку між правопорушенням і настанням наслідків. Необхідність наявності цієї умови виводиться з ч. 1 ст. 224 ГК України, проте поняття причинного зв'язку закон не дає, а тому доцільно звернутись до теоретичних положень з цього питання.

Для з'ясування сутності зазначеної умови можна звернутися до напрацювань представників науки цивільного права.

В.П. Грибанов відзначає, що причинний зв'язок – категорія філософська, яка для юридичної науки і практики має значення тільки для застосування

заходів юридичної відповідальності до правопорушника, поведінка якого призвела до настання негативних наслідків [18, с. 178]. На його думку, причинний зв'язок – такий зв'язок між явищами, при якому одне явище (причина) передує іншому (наслідку) та породжує його [18, с. 180].

В.І. Кофман під причинним зв'язком розуміє об'єктивний зв'язок явищ реального миру, який характеризується тим, що вплив одного явища (причини) при сукупності відомих умов викликає настання іншого явища (наслідку) [119, с. 405].

І.В. Розізнана звертає увагу, що у доктрині є доволі багато теорій причинного зв'язку: теорія рівноцінних умов або теорія під назвою *conditio sine qua non* (Т. Гоббс, Ш. Бурі, Ф. Ліст), теорія виділеної (необхідної) умови (Х. Ортман, Л. Біркмейстер, Б. Біндінг), теорія адекватного спричинення шкоди (К. Криз, Г. Рюмелін, Т. Тон, В. Трегер), теорія можливості і дійсності (О.С. Іоффе), теорія прямого і непрямого причинного зв'язку (Н.Д. Єгоров) та інші. Разом з тим, важливо мати на увазі, що типові теоретичні моделі причинного зв'язку не можуть охопити всього різноманіття існуючих форм причинної взаємодії [174, с. 155].

Особливе значення причинний зв'язок набуває при вирішенні питання відшкодування упущеної вигоди. У цих справах проблема причинного зв'язку найчастіше стає тим центральним питанням, навколо якого розвивається спір [203, с. 74].

В науці відзначається, щоб довести наявність цієї складової господарського правопорушення, причинний зв'язок має відповідати трьом критеріям: 1) порушення боржником зобов'язання повинне передувати факту виникнення збитків у кредитора; 2) порушення договору (чи заподіяння позадоговірної шкоди) має бути необхідною і достатньою умовою настання збитків; 3) порушення договору (чи заподіяння позадоговірної шкоди) має бути єдиною причиною, що із необхідністю спричиняє виникнення збитків у конкретній ситуації [204, с. 24]. До аналогічного висновку прийшла І.В. Розізнана, яка відзначає, що для встановлення наявності причинного

зв'язку треба встановити, що порушення боржником зобов'язань передувало в часі факту виникнення збитків; порушення договору є необхідною і достатньою умовою настання збитків; порушення договору має бути єдиною причиною, яка з необхідністю породжує настання збитків в конкретній ситуації [174, с. 155]. Крім цього потерпілій стороні також треба довести, що завдані збитки викликані не загальним погіршенням економічної ситуації, що завдання збитків не пов'язано з підприємницьким ризиком, що понесені втрати не випадково співпали з порушенням договору [174, с. 156].

Зазначені положення є прийнятними і для відшкодування збитків у сфері господарювання.

Дослідження особливостей застосування зазначеної умови відшкодування збитків були предметом дослідження і в науці господарського права. Так, відзначається, що поняття «причинного зв'язку» не є юридичним, тому його визначення в чинному законодавстві відсутнє. У теорії права під причинним зв'язком прийнято розуміти об'єктивно незалежний необхідний зв'язок між явищами, при якому одне явище (причина) передує другому (наслідок) і породжує його. Іншими словами, причинний зв'язок – це такий зв'язок між явищами, коли одне з них (причина) за певних обставин тягне за собою результат (наслідок). Причинний зв'язок категорія об'єктивна, а значить філософська. У силу взаємної залежності явищ у світі один наслідок у багатьох випадках об'єктивно породжується ще й не однією, а багатьма причинами, їх взаємодією [205, с. 54].

Можна погодитись з думкою Г.Д. Болотової, що у господарських відносинах щодо відшкодування збитків успішно міг би бути використаний «метод виключення подумки» (мовою оригіналу – «метод мысленного исключения»), запропонований Т.В. Церетелі. Сутність методу полягає в тому, що для визначення значимості причинного зв'язку необхідно подумки виключити протиправну дію (бездіяльність) із загального причинного ланцюга. Якщо за умови такого виключення з'ясується, що наслідок (збитки) не настав би або настав би в іншому порядку, ніж є мало місце насправді, то це доводить,

що дії особи були однією з необхідних умов наслідку [205, с. 55]. Серед інших теорій авторка виділяє теорію можливого і дійсного заподіяння збитків, яка виходить з того, що різні обставини, що викликають результат, відіграють у його настанні неоднакову роль: одні створюють лише можливість (абстрактну або конкретну) його виникнення, інші – перетворюють можливість, що вже виникла, у дійсність. Необхідний для покладення відповідальності причинний зв'язок є в тому випадку, коли протиправна поведінка створює конкретну (реальну) можливість настання результату або перетворює його у дійсність. Абстрактна можливість не здатна викликати настання певного результату сама по собі, без приєднання зовнішніх обставин, що безпосередньо із неї не впливають. Конкретно можливий результат часом не дорівнює тому, що фактично виник (є ширшим) [205, с. 56].

А.І. Гурова робить певне уточнення критеріїв для встановлення причинного зв'язку між порушенням немайнових прав суб'єкта господарювання та настанням збитків, заподіяних таким порушенням: а) порушення немайнових прав суб'єкта господарювання повинне бути необхідною і достатньою умовою для настання збитків (тобто дане конкретне порушення здатне викликати виникнення тих видів збитків, стягнення яких вимагає потерпіла сторона, а також порушення є тією умовою, без якої збитки не настали; б) порушення немайнових прав повинне бути єдиною причиною настання збитків у конкретній ситуації (тобто дане порушення повинно утворювати можливість для настання збитків та перетворювати її в реальність) [126, с. 5].

Свого роду критерії визначення наявності причинно-наслідкового зв'язку виробили і судові органи. Зокрема, Господарський суд м. Києва у Рішенні від 12 січня 2015 р. № 910/23924/14 зазначив, що слід довести, що протиправні дії чи бездіяльність заподіювача є причиною, а збитки, які виникли у потерпілої особи - безумовним наслідком такої протиправної поведінки [206]. Такої ж думки Господарський суд м. Києва дійшов і при винесенні рішення від 18 червня 2015 р. у справі № 910/1567/15-г [207].

Документальне обґрунтування наявності причинного зв'язку – основна і найбільш складна ділянка доказової роботи зі стягнення збитків. Саме в доказуванні причинного зв'язку і обґрунтуванні розміру збитків у сфері господарювання виявляється специфіка відшкодування збитків у порівнянні із стягненням неустойки і відсотків за користування грошовими коштами, де достатньо підтвердити факт порушення договору. При цьому позов про стягнення збитків завжди вимагає представлення доказів залежності збитків від порушення господарського зобов'язання.

Такий висновок не раз підкреслювали вищі судові інстанції України. Наприклад, у Постанові від 2 грудня 2014 р. у справі № 916/1834/14 ВГСУ відзначив, що відсутність причинного зв'язку робить неможливою відповідальність відповідача [208].

Таким чином, для застосування господарсько-правової відповідальності у формі відшкодування збитків необхідним є встановлення наявності причинно-наслідкового зв'язку між правопорушенням та заподіяними збитками, для чого можуть бути застосовані такі критерії: порушення господарського зобов'язання або установлених вимог щодо здійснення господарської діяльності передувало в часі факту виникнення збитків; порушення господарського зобов'язання або установлених вимог щодо здійснення господарської діяльності є необхідною і достатньою умовою настання збитків; порушення господарського зобов'язання або установлених вимог щодо здійснення господарської діяльності має бути єдиною причиною, яка з необхідністю породжує настання збитків в конкретній ситуації.

Підсумовуючи викладене, можна відзначити, що для реалізації такої форми відповідальності, як відшкодування збитків, необхідним є наявність всіх умов застосування господарсько-правової відповідальності. При цьому такі умови відшкодування збитків у сфері господарювання доцільно передбачити у ст. 226 ГК України [192, с. 153].

Визначення на законодавчому рівні зазначених умов сприятиме ефективному захисту суб'єктом господарювання своїх прав у випадку їх порушення та заподіяння збитків.

Одним із проблемних питань, пов'язаних з дотриманням загальних умов відшкодування збитків у сфері господарювання, є стягнення збитків у заздалегідь погодженому розмірі.

Інститут заздалегідь погоджених збитків був відомий українському праву задовго до прийняття ГК України, який у ч. 5 ст. 225 встановив, що сторони господарського зобов'язання мають право за взаємною згодою заздалегідь визначити погоджений розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконання зобов'язання чи строків порушення зобов'язання сторонами. Зокрема, аналогічна норма міститься в Положенні про поставки продукції виробничо-технічного призначення та Положенні про поставки товарів народного споживання, затверджених постановою Ради Міністрів СРСР від 25 липня 1988 р. № 888. Відповідно до п. 74 та п. 65 встановлено, що сторони можуть передбачити в договорі можливість відшкодування збитків у твердій сумі, яка підлягає стягненню у випадку неналежного виконання зобов'язань за договором.

ГК України безумовно розширив зміст названого інституту. Збільшилося і коло відносин, у яких сторони могли погодити розмір збитків, адже до прийняття ГК України заздалегідь визначити розмір збитків було можливо тільки у відносинах, пов'язаних із поставкою продукції чи товарів.

Встановлення розміру збитків заздалегідь відомо і міжнародній практиці, зокрема принципи УНІДРУА встановлюють, якщо договір передбачає, що несправна сторона повинна сплатити встановлену суму потерпілій стороні за допущене порушення, потерпіла сторона має право отримати цю суму незалежно від розміру дійсно понесених нею збитків (ч. ст. 7.4.13.).

До виключення відповідного положення з ГК України, інститут заздалегідь погоджених збитків набув значної популярності, що було пов'язано з нібито

легкістю доведення збитків у господарському процесі. Контрагенти при укладенні договорів все частіше стали встановлювати відповідальність боржника за невиконання або неналежне виконання умов договору у формі відшкодування збитків у заздалегідь погодженому розмірі або у відсоткових ставках.

У зв'язку з цим, значно зросла кількість спорів, пов'язаних із стягненням заздалегідь погоджених збитків у сфері господарювання. Разом з тим на практиці мало місце задоволення відповідних позовів без достатніх правових підстав.

Проблема стягнення заздалегідь погоджених збитків після прийняття ГК України була досліджена у роботах В. Черешнюка, О. Адамовської, які зазначали, що основною проблемою застосування ч. 5 ст. 225 ГК України може стати розбіжність встановленого сторонами в договорі розміру збитків із розміром збитків, які дійсно зазнає кредитор внаслідок недобросовісних дій боржника [209, с. 67; 210, с. 47]. Однак практично всі судові рішення у спорах про відшкодування заздалегідь погоджених збитків приймалися на користь кредитора і повністю задовольняли вимогу про їх стягнення.

Водночас детальний аналіз відповідних судових рішень вказує на те, що така практика приводила до порушення майнових прав боржника та була спірною у зв'язку із наступним.

Задовольняючи позовні заяви, суди обґрунтовували свої рішення посиланням на ч. 5 ст. 225 ГК України, п. 74 Положення про поставки продукції виробничо-технічного призначення та п. 65 Положення про поставки товарів народного споживання. Крім того, в обґрунтування своїх рішень суди посилалися на п. 1.2. роз'яснення ВАСУ від 30 березня 1995 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», де зазначено, що у кожному випадку порушення зобов'язання при встановленні збитків у твердій сумі кредитор не повинен доводити їх дійсний розмір.

При цьому суди не встановлювали ані наявність повного складу господарського правопорушення, ані навіть самого факту понесення кредитором збитків.

Такої точки зору дотримувався і ВГСУ, який у Постанові від 16 січня 2008 р. № 2/140-07-5422, залишив без змін рішення попередніх інстанцій, якими задоволено вимоги про стягнення заздалегідь встановлених збитків, що мотивовані посиланням на норми ст. 526 ЦК України, ст. 224, ст. 225 ГК України, тільки на підставі встановлення судом факту порушення відповідачем умов договору щодо зобов'язання прийняти та оплатити товар [211].

Наявність такої практики стала підставою для виключення з ГК України норми щодо стягнення збитків у заздалегідь погодженому розмірі на підставі Закону України від 7 квітня 2015 р. № 289-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів». При цьому аналіз пояснювальної записки до проекту зазначеного закону свідчить, що в ній відсутнє обґрунтування виключення зазначеної норми з ГК України.

Натомість обґрунтування виключення зазначеної норми можна знайти в Пояснювальній записці до проекту Закону України «Про внесення змін до Цивільного кодексу України та деяких законодавчих актів (щодо захисту слабкої сторони договору, балансу інтересів та приведення у відповідність до Конституції України» в якій зазначено, що згідно із частиною п'ятою статті 225 ГК України сторони господарського зобов'язання наразі мають право за взаємною згодою заздалегідь визначити погоджений розмір «збитків», що підлягають відшкодуванню, у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконання зобов'язання чи строків порушення зобов'язання сторонами. Отже, зазначена норма встановлює право сторін встановити договором господарську санкцію у вигляді грошової суми, яку учасник господарських відносин зобов'язаний сплатити у разі невиконання або неналежного виконання господарського зобов'язання. Сплата такої грошової суми, всупереч тексту ч. 5 ст. 225 ГК України, насправді не є відшкодуванням збитків, оскільки вона не відповідає визначенню збитків у частині першій статті

225 ГК України (зокрема, розмір збитків – величина, що не відома ще навіть в момент правопорушення ні боржнику, ні кредитору; розмір збитків з'ясовується лише після правопорушення, а склад збитків вичерпано встановлюється законом) [171].

Водночас така грошова сума відповідає визначенню, що міститься у частині першій статті 230 ГК України, а тому за правовою природою є штрафною санкцією (неустойкою). Таким чином, коли визначається погоджений розмір «договірних збитків», то не мається на увазі стягнення збитків в розмірі, доведеному кредитором, а справжня воля сторони (звичайно, сильної), яка ініціює таку умову, полягає у встановленні виключної неустойки в розмірі, визначеному сторонами як погоджений розмір «збитків», що підлягають відшкодуванню. Метою такої підміни термінології є незастосування до відносин щодо стягнення таких «договірних збитків» правил про неустойку, зокрема про скорочений строк позовної давності, встановлений пунктом 1 ч. 2 ст. 258 ЦК України, а також положення ч. 1 ст. 233 ГК України та ч. 3 ст. 551 ЦК України, які надають суду право зменшити розмір санкцій у випадках, вказаних у цих нормах. Водночас правило про можливість зменшення розміру санкцій є вкрай необхідним, бо запобігає перетворенню неустойки з компенсаційної санкції на каральну, а таке перетворення призводить до надмірного збагачення кредитора і створює його заінтересованість у порушенні зобов'язання боржником. Наразі правило про право суду зменшити розмір неустойки діє як у країнах загального, так і континентального права (останньою його запровадила Франція у 1975р) [171].

Така правова оцінка щодо заздалегідь погодженого розміру збитків є помилковою, яка, на жаль, призвела до відміни відповідної норми ГК України без належних підстав. Серед аргументів щодо помилковості можна назвати наступне. Загально визнаним є те, що збитки підлягають відшкодуванню за наявності факту невиконання або неналежного виконання зобов'язання, факту заподіяння збитків, прямого причинного зв'язку між порушенням зобов'язання і завданими збитками та їх розміру. Крім того чинне законодавство виходить з

принципу вини учасника господарських відносин, який порушив зобов'язання або установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності. Доведеність цих елементів є необхідною умовою для позитивного вирішення справи, тоді як ч. 5 ст. 225 ГК України дозволяла сторонам встановлювати лише розмір збитків.

З наведеного слідує, що звертаючись з позовом про стягнення збитків у разі заздалегідь погодженого їх розміру, позивач має довести суду сам факт понесення збитків, визначення і склад яких наведений у ч. 2 ст. 224 та ч. 1 ст. 225 ГК України. Тому, у випадку, коли позивач не надав суду доказів, які б свідчили про те, що внаслідок невиконання відповідачем своїх зобов'язань позивач поніс збитки в розумінні ч. 2 ст. 224 та ч. 1 ст. 225 ГК України в позові має бути відмовлено за недоведеністю факту понесення збитків [212, с. 216].

Без надання позивачем доказів про завдання реальних збитків, відсутні підстави для їх стягнення у твердій сумі, оскільки за інших обставин нівелюється сама сутність такого поняття як збитки, а погоджена у договорі сума набуває ознак штрафу.

Очевидно, що зміст виключеної ч. 5 ст. 225 ГК України не суперечив загальному розумінню збитків, що наведене у ст. 224 ГК України, і повернення зазначеного положення до ГК України є доцільним, однак у зв'язку із неоднозначним тлумаченням, потребує уточнення.

Про доцільність повернення зазначеного положення свідчить і ст. 9:509 «Погоджена сума, що сплачується у разі невиконання» Розділу 5 «Збитки та проценти» Принципів Європейського договірної права за якою у випадку, якщо в договорі передбачено, що сторона, яка не виконала зобов'язання, повинна виплатити визначену суму постраждалій стороні за таке невиконання, така сума виплачується незалежно від фактично понесених втрат [213].

Таким чином, з метою уникнення зазначених проблем пропонується надати право сторонам господарського зобов'язання на визначення заздалегідь погодженого розміру збитків, що підлягають відшкодуванню, у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконання зобов'язання

чи строків порушення зобов'язання сторонами з уточненням, що це не звільняє кредитора від обов'язку доведення факту понесення збитків при їх стягненні та інших умов застосування цієї форми відповідальності, про що внести відповідні зміни до ГК України. [214, с. 384].

Крім загальних умов, що мають бути фактично у всіх випадках стягнення збитків, для окремих таких відносин встановлено спеціальні умови відшкодування збитків у сфері господарювання. На це вказується і в науковій літературі. Так, С.Н. Приступа та С.Є. Сиротенко зазначають, що законом можуть встановлюватися спеціальні вимоги, розширюючи чи обмежуючи перелік умов застосування відповідальності [190].

Такі умови слідує із загальних норм ЦК України, дія яких в цілому чи в переважній більшості стосується відносин, що мають місце у сфері господарювання. Підтвердженням цього є практика застосування відповідних норм саме господарськими судами.

В першу чергу до спеціальних умов слід віднести умови, що передбачені законодавством для стягнення втраченої вигоди. Такою умовою є вжиття заходів кредитором щодо одержання прибутку (вигоди), яке слідує з ч. 4 ст. 623 ЦК України, за якою при визначенні неодержаних доходів (упущеної вигоди) враховуються заходи, вжиті кредитором щодо їх одержання.

На практиці сфера застосування цієї норми фактично обмежується сферою господарювання, а тому була повністю сприйнята при розгляді відповідних справ. Так, ВГСУ у Постанові від 17 травня 2012 р. у справі № 5016/3901/2011(1/243) зазначає, що ЦК України передбачені певні додаткові умови відшкодування збитків у вигляді втраченої вигоди, або фактори, які впливають на розмір втраченої вигоди, які повинні враховуватися і учасниками господарських відносин(ч. 4 ст. 623 ЦК України) [215].

З цього приводу Харківський апеляційний господарський суд у Постанові від 2 вересня 2015 р. у справі № 922/3101/15, крім вище наведеного зазначає, що норма ч. 4 ст. 623 ЦК України зобов'язує кредитора своєчасно отримувати докази щодо здійснення конкретних заходів для забезпечення отримання

доходів (укладення відповідних договорів, підготовки виробничого обладнання, приміщень, складів тощо). Це положення орієнтує потерпілу сторону на необхідність доведення фактів, які б підтверджували, що потерпілий кредитор дійсно планував отримати відповідні доходи, все зробив для їх отримання, мав для цього всі можливості і неодмінно отримав би такий доход, якби договір був виконаний належним чином [216]. Такої ж думки дійшов Донецький апеляційний господарський суд у Постанові від 28 листопада 2011 р. у справі № 26/5009/182/11-12/5009/4451/11 [217].

Отже першою спеціальною умовою застосування відповідальності у формі відшкодування збитків у сфері господарювання є вжиття заходів кредитором щодо одержання прибутку (вигоди) для відносин щодо стягнення втраченої вигоди.

Спеціальні умови встановлено і щодо відшкодування замовником збитків, завданих іншій особі підрядником, а саме існування договору підряду та дія підрядника за завданням замовника, що впливає з положень ст. 1172 ЦК України, яка субсидіарно застосовується до відносин у сфері господарювання. Зазначене підтверджується і судовою практикою вирішення господарських спорів. Так, у Постанові від 28 листопада 2011 р. № 3-117гс11 за результатами перегляду постанови ВГСУ від 29 березня 2011 р. у справі № 36/190-45/142 про відшкодування шкоди суб'єктом господарювання, нанесеної навколишньому природному середовищу у вигляді пошкодження зелених насаджень на територіях земельних ділянок, які відведені під будівництво, ВСУ зазначив, що для виникнення у особи обов'язку по відшкодуванню шкоди відповідно до вимог частини другої ст. 1172 ЦК України, крім наявності загальних умов, необхідні спеціальні умови, які визначаються залежно від суб'єктного складу відповідних відносин, зокрема існування договору підряду та дія підрядника за завданням замовника [218]. Такої ж позиції дотримується і ВГСУ, що підтверджується Постановою від 14 січня 2016 р. у справі № 911/1538/14 [219].

Про спеціальні умови можна вести мову і при відшкодуванні збитків, завданих працівником суб'єкта господарювання. Зокрема, такими умовами є

наявність трудових (службових відносин) між особою, яка завдала збитків і суб'єктом господарювання, на якого покладається обов'язок відшкодування шкоди, та завдання збитків працівником під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків, на що вказує ч. 1 ст. 1172 ЦК України, за якою юридична або фізична особа відшкодовує шкоду, завдану їхнім працівником під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків. В більшості випадків, як свідчить судова практика, йдеться саме про працівників суб'єкта господарювання, а не будь-яких інших юридичних або фізичних осіб. Підтвердженням цьому є зокрема, позиція, відображена у постанові Київського апеляційного господарського суду від 4 серпня 2015 р. у справі № 927/363/15 [220], Рішенні Господарського суду Чернігівської області від 6 травня 2015 р. у справі №927/363/15 [221] та ін.

Умови відшкодування збитків у сфері господарювання можуть бути пов'язані із суб'єктним складом правовідносин, зокрема, щодо відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування. Відповідно до ст. 1173 ЦК України така шкода відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування, що є характерним і для сфери господарювання та підтверджується практикою господарських судів зі стягнення сум понесених збитків з перелічених суб'єктів, а при вирішенні таких спорів зазначена норма застосовується субсидіарно. Так, в якості прикладу можна навести рішення Господарського суду м. Києва за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Компанія «НІКО-ТАЙС» до Державної казначейської служби України та Березівського районного відділу державної виконавчої служби Головного територіального управління юстиції в Одеській області про стягнення 6 094,14 грн. в рахунок відшкодування шкоди (збитків) у зв'язку із невиконанням рішення господарського суду Київської області від 6 листопада 2014 р. у справі 911/4369/14 [222]. На виокремлення спеціальних умов відшкодування шкоди, що характерні для відповідальності держави вказує М.С. Демкова, на думку якої ці умови вказують, по-перше, на

спеціального суб'єкта відповідальності – державу і, по-друге, на специфічний характер діяльності особи, що завдала шкоду [223, с. 11].

Таким чином, для відшкодування збитків у окремих відносинах у сфері господарювання крім загальних умов застосування господарсько-правової відповідальності, необхідним є встановлення і спеціальних умов, серед яких: для стягнення втраченої вигоди такою умовою є вжиття заходів кредитором щодо одержання прибутку (вигоди); для відшкодування замовником збитків, завданих іншої особою підрядником такою умовою є існування договору підряду та дія підрядника за завданням замовника; для відшкодування збитків, завданих працівником суб'єкта господарювання такими умовами є наявність трудових (службових відносин) між особою, яка завдала збитків і суб'єктом господарювання, на якого покладається обов'язок відшкодування шкоди; завдання збитків працівником під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків та ін.

Отже, на підставі проведеного дослідження щодо умов відшкодування збитків у сфері господарювання отримано такі результати:

1. Конкретизовано окремі загальні умови застосування відшкодування збитків у сфері, а саме: 1) господарська правосуб'єктність порушника і потерпілого з обґрунтуванням, що такими суб'єктами можуть бути суб'єкти господарювання, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності; 2) дотримання строків позовної давності, які можуть бути як загальними, так і скороченими, з обґрунтуванням права сторін на збільшення в господарських договорах строку позовної давності на випадок заподіяння збитків, завданих поставкою товарів неналежної якості, який сьогодні складає шість місяців; 3) відсутність обставин, що виключають стягнення збитків або є підставами для звільнення від їх відшкодування з уточненням, що серед таких обставин є попередження управненої сторони про можливе правопорушення та

невжиття нею заходів щодо запобігання збитків; 4) наявність вини правопорушника, яка, за загальним правилом, є обов'язковою для відшкодування збитків, оскільки вона презюмується, крім випадків, коли особа, яка порушила зобов'язання, доведе, що вжила всіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання, з уточненням, що відповідальність у формі збитків може застосовуватись незалежно від вини особи лише у випадках, визначених законодавством.

2. Доопрацьовано положення щодо спеціальних умов відшкодування збитків у сфері господарювання з обґрунтуванням, що: 1) для стягнення втраченої вигоди такою умовою є вжиття заходів кредитором щодо одержання прибутку (вигоди); 2) для відшкодування замовником збитків, завданих іншої особою підрядником, такою умовою є існування договору підряду та дія підрядника за завданням замовника; 3) для відшкодування збитків, завданих працівником суб'єкта господарювання, такими умовами є наявність трудових (службових) відносин між особою, яка завдала збитків, і суб'єктом господарювання, на якого покладається обов'язок відшкодування шкоди; завдання збитків працівником під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків.

3. Обґрунтовано та конкретизовано відповідне положення щодо права сторін договору за взаємною згодою заздалегідь визначити погоджений розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконання зобов'язання чи строків порушення зобов'язання сторонами з уточненням, що визначення сторонами в договорі заздалегідь погодженого розміру збитків не звільняє кредитора від обов'язку доведення наявності всіх інших умов застосування цієї форми відповідальності.

2.3. Порядок відшкодування збитків у сфері господарювання

Для отримання суб'єктом господарювання суми понесених збитків має значення порядок їх відшкодування. При цьому, в залежності від обставин, управнена сторона може обрати більш прийнятний порядок такого відшкодування.

Для з'ясування порядку відшкодування збитків у сфері господарювання доцільно звернутися до загальних положень щодо порядку реалізації господарсько-правової відповідальності, під яким звичайно розуміють сукупність заходів і обставин, які необхідно здійснити і з'ясувати для застосування до правопорушника господарських санкцій [65, с. 325].

Для початку цього процесу необхідно: 1) наявність господарського правопорушення, тобто поведінки учасника господарських відносин, яка за законом (договором, локальним правовим актом) визнається протиправною і тягне за собою настання негативних наслідків (у вигляді збитків); 2) воля потерпілої сторони ініціювати застосування або застосувати відповідні господарські санкції; 3) відсутність обставин, які звільняють від відповідальності. Більш детально підстави та умови відповідальності розглянуто у попередніх підрозділах цієї роботи.

Реалізація господарсько-правової відповідальності у формі відшкодування збитків відбувається у досудовому (добровільному) і судовому (примусовому) порядку. В науці господарського права звертається увага і на можливість відшкодування збитків у позасудовому порядку. Кожний з цих порядків має відповідні особливості щодо строків, документального оформлення та процедур, які необхідно виконати для відшкодування збитків. При цьому попри універсальність такого способу захисту прав суб'єктів в сфері господарювання порядок відшкодування збитків на відміну від застосування інших господарсько-правових санкцій є доволі складним. Це зумовлено різними чинниками, на які зверталась увага в науковій літературі. Так, Р. Мосейчук звертає увагу, що особливість санкції у формі відшкодування збитків полягає в

тому, що для їх відшкодування необхідна ретельна організація господарсько-правової роботи [224, с. 38], а складність доведення збитків пояснюється відсутністю належного рівня організації роботи на підприємстві з документування збитків і приблизного переліку необхідних доказів [224, с. 39].

В. Горевий та А. Куліш відзначають, що для проведення правової роботи, під якою розуміють особливий, багатоплановий вид діяльності суб'єктів господарювання (підприємництва), спрямований на забезпечення підвищення їх ділової активності, підвищення продуктивності праці й якості роботи, дотримання планової, договірної роботи на підприємствах, в організаціях, установах, створюється юридична служба [225, с. 40]. Автори відзначають, що саме некомпетентність при укладенні договору не дає можливості домогтися відшкодування збитків і наголошують на необхідності залучення юридичною службою для якісного та швидкого збирання доказів для належного вирішення спору щодо відшкодування збитків таких структурних підрозділів: відділ матеріально-технічного забезпечення (при простроченні або недопоставки сировини, матеріалів, нестачу, пошкодження тощо); відділ збуту (при безпідставній відмові від отримання або недовибірці передбаченої договором продукції (товарів), прострочення повернення або неповернення тари, використання неоплаченої продукції, прийнятої на відповідальне зберігання та ін.), відділ (службу) транспорту (при простроченні доставки вантажів, самовільному займанні орендованого рухомого складу та ін.); бухгалтерію та ін. [225, с. 41].

З наведеного слідує, що необхідною умовою правильної і повної реалізації норм про господарсько-правову відповідальність є організація належної правової роботи, напрямами якої щодо відшкодування збитків має бути включення до господарського договору положень щодо складових збитків, які підлягатимуть відшкодуванню, порядку розрахунку розміру спричинених збитків, порядку та строків такого відшкодування та ін.; контроль за виконанням умов договору з метою своєчасного виявлення порушень договору

та спричинених збитків; залучення різних структурних підрозділів для збирання доказів спричинення збитків та їх розрахунку та ін.

Право на відшкодування збитків є важливою гарантією захисту прав суб'єкта господарювання. При цьому для кредитора першочергове значення має швидке отримання суми понесених збитків, що багато в чому залежить від порядку, в якому здійснюється відшкодування: добровільного чи примусового. Добровільний порядок відшкодування збитків дозволяє значно скоротити час отримання кредитором суми понесених ним збитків, через відсутність необхідності витратити час на підготовку документів до суду та розгляд справи, виконання відповідного судового рішення державною виконавчою службою чи приватним виконавцем. Такий порядок відшкодування збитків має ряд переваг і для боржника, адже у випадку задоволення вимог кредитора судом, крім сплати суми збитків, витрати боржника збільшуються у зв'язку із необхідністю додаткового відшкодування судового збору, витрат на проведення експертизи, оплати послуг адвоката, перекладача та інших витрат, пов'язаних з розглядом справи.

Разом із тим, на практиці, відшкодування збитків у добровільному порядку не набуло достатнього поширення, що пов'язано серед іншого з його невизначеністю. Крім цього, відшкодування збитків у такому порядку викликає у боржника труднощі зі здійсненням бухгалтерського обліку, адже невід'ємною умовою його ведення є оформлення кожної господарської операції відповідним документом.

Правовою основою добровільного порядку відшкодування збитків є положення ч. 1 ст. 222 ГК України та ч. 1 ст. 226 ГК України, які мають певні розбіжності. Так, ч.1 ст. 226 ГК України визначає, що відшкодування збитків у добровільному порядку здійснюється на підставі вимоги зацікавленої особи, не уточнюючи змісту та форми такої вимоги. Поряд із цим, за ч. 2 ст. 222 ГК України у разі необхідності відшкодування збитків суб'єкт господарювання чи інша юридична особа - учасник господарських відносин, чії права або законні інтереси порушено, з метою безпосереднього врегулювання спору з

порушником цих прав або інтересів має право звернутися до нього з письмовою претензією, якщо інше не встановлено законом. Отже, потребує конкретизації питання щодо документу, який може бути підставою для добровільного відшкодування збитків боржником. Крім цього, положення ч. 1 ст. 226 ГК України і положення ч. 2 ст. 222 ГК України потребують уточнення щодо змісту вимоги про відшкодування збитків, строку її подання та розгляду, строку і порядку її задоволення. Звернення до інших нормативно-правових актів, зокрема, до ЦК України, свідчить про відсутність у них норм, застосування яких було б можливим у випадку відшкодування збитків у сфері господарювання у добровільному порядку.

У сфері господарювання обов'язок боржника добровільно відшкодувати збитки слідує з приписів ч. 1 ст. 226 ГК України і його здійснення безпосередньо пов'язано з отриманням боржником відповідної вимоги управненої сторони. Отже є підстава вважати, що саме вимога є умовою для добровільного відшкодування боржником збитків, заподіяних ним суб'єкту, права або законні інтереси якого порушено. Відповідно, першою стадією добровільного порядку відшкодування збитків є отримання боржником відповідної вимоги кредитора. При цьому, за відсутності законодавчих вимог до форми такого документу, направлення його у формі, що не відповідає нормам законодавства, може стати підставою, з однієї сторони, для відмови в задоволенні таких вимог, а з іншої – для застосування заходів відповідальності з боку контролюючих органів.

Аналіз правил ведення бухгалтерського та податкового обліку, відповідних національних стандартів свідчить, що ними не передбачено особливих вимог до форми документів про відшкодування збитків у добровільному порядку, а подання обґрунтованої вимоги кредитора, яка підкріплена відповідними доказами несення збитків та розрахунками, з урахуванням виду діяльності суб'єкта господарювання надає можливість боржнику перерахувати суму завданих збитків кредиторів з подальшим віднесенням їх на витрати, зокрема на Рахунок 94 «Інші витрати операційної діяльності» [226].

Таким чином, формою вимоги про відшкодування збитків у добровільному порядку може бути вимога кредитора, в тому числі у формі претензії, як документ, у якому кредитор звертається зі своїми вимогами до правопорушника з метою врегулювання спору без звернення до судових органів, на що вказує ч. 2 ст. 222 ГК України, де йдеться про безпосереднє врегулювання спору з порушником прав або інтересів.

Взявши за основу загальні правила до змісту претензії та особливості зазначеної форми відповідальності, можна стверджувати, що у вимозі кредитора зазначають: повне найменування і поштові реквізити заявника та особи (осіб), якій вимога пред'являється; дата пред'явлення і номер вимоги; обставини, на підставі яких пред'явлено вимогу; докази, що підтверджують ці обставини; вимоги заявника з посиланням на нормативно-правові акти; сума вимоги та її розрахунок (розмір збитків та порядок його розрахунку); платіжні реквізити заявника вимоги; перелік документів, що додаються до вимоги.

Повне і правильне складання вимоги кредитора в цьому випадку набуває особливого значення, оскільки відсутність вказаних обов'язкових даних може стати підставою для відмови боржника відшкодувати збитки у добровільному порядку.

Наступним питанням, що потребує вирішення, є строк подання вимоги про відшкодування збитків у добровільному порядку. Законодавством не встановлено відповідний строк, тому, за загальним правилом вимога про відшкодування збитків повинна бути подана у межах строку позовної давності, тобто протягом трьох років з дня заподіяння збитків (ст. 257, 260, 253 ЦК України). Водночас доцільно враховувати, що при стягненні збитків у судовому порядку позовна давність застосовується лише за заявою сторони у спорі, зробленою до винесення рішення (ч. 3 ст. 267 ЦК України), тобто, якщо така заява не буде подана, суд не може відмовити у задоволенні позовних вимог на цій підставі. З урахуванням наведеного пропонується не обмежувати строк подання вимоги (претензії) трирічним терміном. Ця пропозиція цілком

узгоджується з ч. 2 ст. 268 ЦК України, за якою законом можуть бути встановлені вимоги, на які не поширюється позовна давність.

Таким чином, пропонується не поширювати позовну давність на вимоги про відшкодування збитків у добровільному порядку, а це означатиме, що подана після спливу строку позовної давності вимога, у випадку визнання її боржником підлягатиме задоволенню. Важливо також передбачити, що направлення та задоволення вимоги про стягнення збитків після спливу строку позовної давності може здійснюватися на підставі договору сторін.

Другий етап добровільного порядку відшкодування збитків можна визначити як розгляд боржником вимоги про відшкодування збитків. При цьому можна взяти за основу, що претензія (вимога про відшкодування збитків) розглядається в місячний строк з дня її одержання, якщо інший строк не встановлено ГК України або іншими законодавчими актами (ч.6 ст. 222 ГК України,). Такий же строк розгляду претензії встановлювався і у ст. 7 ГПК України. Однак Законом України від 2 червня 2016 р. «Про виконавче провадження» зазначений місячний строк було змінено і ч. 1 ст. 7 ГПК України встановлено, що претензія розглядається в десятиденний строк з дня її одержання. Отже, наразі є два різні строки для розгляду претензії, тому зазначене питання потребує уточнення.

Як свідчить практика, як місячний, так і десятиденний строк можуть бути неприйнятними для розгляду вимоги кредитора про відшкодування збитків. З урахуванням того, що розгляд боржником окремих вимог про відшкодування збитків потребує багато часу з огляду на складність обрахування розміру спричинених збитків та необхідність дослідження наданих кредитором доказів на підтвердження їх наявності, потребує проведення експертиз тощо, строк розгляду таких вимог доцільно збільшити.

Для врахування різних категорій справ пропонується надати сторонам право змінювати строк розгляду вимоги про відшкодування збитків у договорі. Внесення зазначених змін дозволить сторонам в залежності від виду господарського договору та можливих порушень, за які у ньому

встановлюється відповідальність, самостійно наперед визначати строк, в якій вони повинні будуть розглянути вимогу про відшкодування збитків. Крім того, це дозволить суб'єктам господарювання визначати й різні строки розгляду відповідних вимог для різних видів порушень за одним договором.

Наступний етап добровільного порядку відшкодування збитків можна визначити як факультативний. Цей етап обумовлено тим, що для розгляду вимоги для відшкодування шкоди сфері господарювання фактично завжди необхідно звірити розрахунки, з'ясувати заявлені складові збитків, провести експертизи тощо, а в разі необхідності - витребувати у іншої сторони будь-які документи, що покладено в основу вимоги. При цьому за основу можуть бути взяті положення ч. 7 ст. 222 ГК України, якою передбачено аналогічний етап щодо розгляду претензії, та положення ч. 3 ст. 7 ГПК України щодо права на витребування необхідних документів, якщо їх не додано до претензії. Важливо також передбачити як строк для витребування, так і строк для їх надання, а також право управненої сторони після спливу встановленого строку розглядати вимогу з урахуванням лише представлених документів. При цьому перебіг строку розгляду вимоги про відшкодування збитків зупиняється до одержання витребуваних документів чи закінчення строку їх подання.

Отже третій етап можна визначити як звірка розрахунків, проведення експертизи, витребування документів, необхідних для розгляду вимоги кредитора про відшкодування збитків із зазначенням строку їх подання, та здійснення інших заходів направлених на відшкодування збитків.

Наступним етапом порядку добровільного відшкодування збитків є повідомлення кредитора про результати розгляду вимоги про добровільне відшкодування збитків, для уточнення змісту якого за основу можна взяти положення ч. 8 ст. 222 ГК України та положення ст. 8 ГПК України, за якими про результати розгляду претензії заявник має бути повідомлений письмово.

Відповідь на вимогу про відшкодування збитків має надаватись у письмовій формі та містити наступну інформацію: повне найменування і поштові реквізити підприємства, організації, що дають відповідь, та

підприємства чи організації, яким надсилається відповідь; дата і номер відповіді; дата і номер вимоги, на яку дається відповідь; коли вимогу визнано повністю або частково, – визнана сума, назва, номер і дата розрахункового документа на перерахування цієї суми або строк перерахування узгодженої суми збитків на рахунок кредитора; коли вимогу відхилено повністю або частково, – мотиви відхилення з посиланням на відповідні нормативні акти і документи, що обґрунтовують відхилення вимоги; перелік доданих до відповіді документів та інших доказів.

Відповідь на вимогу про добровільне відшкодування збитків може мати практичне значення для управленої сторони з огляду на те, що при подальшій відмові боржника від добровільного відшкодування завданих ним збитків, та зверненні кредитора до суду, така відповідь може бути доказом вини боржника та розміру збитків, що підлягають відшкодуванню.

Для складання та направлення кредиторіві відповіді на вимогу про відшкодування збитків пропонується встановити семиденний строк, не враховуючи часу поштового обігу [227, с. 493]. Цей строк буде обчислюватися після спливу терміну встановленого для розгляду вимоги, якщо інший строк не погоджено сторонами у договорі, або після спливу строку встановленого для подання витребуваних документів. При цьому доцільно передбачити право сторін господарського договору визначити в такому договорі інший строк для направлення відповіді та форму, в якій вона буде направлятись.

Важливо передбачити й правило за яким, у разі неотримання відповіді на вимогу про відшкодування збитків у семиденний строк чи інший, обумовлений сторонами строк, з урахуванням часу поштового обігу, кредитор має право звернутись з відповідним позовом до суду [227, с. 494].

Ще одним факультативним етапом порядку добровільного відшкодування збитків у сфері господарювання може бути додаткове узгодження кредитором і боржником строків, форми, порядку відшкодування збитків у разі відсутності вирішення питань добровільного відшкодування збитків у договорі. Цей етап

може як передувати попередньому, так і слідувати за ним і має на меті організацію виконання задоволеної вимоги в цілому чи в окремій її частині.

Останнім етапом добровільного порядку відшкодування збитків є фактичне задоволення вимоги про відшкодування збитків та отримання відповідних документів щодо такого задоволення вимоги від кредитора, в основу якого можуть бути взяті положення ч. 6 ст. 222 ГК України щодо задоволення претензії. На цьому етапі обґрунтовані вимоги управненої сторони повинні бути задоволені боржником. Для відшкодування збитків строк задоволення вимог може складати сім днів після спливу строку для надання відповіді на вимогу. Доцільно також передбачити можливість змінити зазначений строк за згодою боржника та кредитора [227, с. 494]. При цьому для встановлення семиденного строку для надання відповіді на вимогу про відшкодування збитків за основу можуть бути взяті положення ч. 2 ст. 530 ЦК України за якою, у випадку коли строк виконання боржником обов'язку не встановлений або визначений моментом пред'явлення вимоги, кредитор має право вимагати його виконання у будь-який час, а боржник повинен виконати такий обов'язок у семиденний строк від дня пред'явлення вимоги. Завершенням цього етапу пропонується вважати перерахування суми спричинених збитків управненій стороні або відшкодування збитків у натуральній формі та отримання від такої сторони письмового підтвердження щодо прийняття такого зарахування у якості відшкодування збитків.

Отже, боржник після спливу строку розгляду вимоги про відшкодування збитків, буде зобов'язаний у семиденний строк скласти та направити відповідь на неї кредитору, та в такий же строк після надання відповіді задовольнити обґрунтовані вимоги про відшкодування збитків.

Підсумовуючи вищевикладене, порядок добровільного відшкодування пропонується конкретизувати шляхом виокремлення таких стадій: 1) отримання вимоги кредитора про відшкодування збитків в межах строку позовної давності, тобто протягом трьох років з дня заподіяння збитків або в інший (більший) строк, якщо така вимога визнається боржником або якщо це

передбачено договором; 2) розгляд боржником вимоги про відшкодування збитків в десятиденний строк з дня її одержання (або в інший строк, встановлений ГК України, іншими законодавчими актами, сторонами у договорі); 3) звірка розрахунків, проведення експертизи, витребування документів, необхідних для розгляду вимоги із зазначенням строку їх подання (факультативний етап); 4) повідомлення кредитора про результати розгляду вимоги у семиденний строк, який обчислюється після спливу терміну встановленого для розгляду вимоги, якщо інший строк не погоджено сторонами у договорі, або після спливу строку встановленого для подання витребуваних документів; 5) узгодження строків, форми, порядку відшкодування збитків у разі не вирішення питань добровільного відшкодування збитків у договорі; 6) фактичне задоволення вимоги про відшкодування збитків у семиденний строк, який буде обчислюватися після спливу терміну встановленого для надання відповіді на вимогу чи інший строк погоджений сторонами та отримання відповідних документів щодо такого задоволення вимоги. Для реалізації вище зазначених пропозицій з метою удосконалення порядку добровільного відшкодування збитків у сфері господарювання пропонується доповнити ГК України статтею 226-1, яку викласти у такій редакції:

«Стаття 226-1. Відшкодування збитків у добровільному порядку

1. Управнена сторона, з метою безпосереднього врегулювання спору з учасником господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання або установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності, звертається до нього з письмовою вимогою про відшкодування збитків, у якій зазначаються:

повне найменування і поштові реквізити заявника та особи (осіб), якій пред'являється вимога про відшкодування збитків;

дата пред'явлення і номер вимоги про відшкодування збитків;

обставини, на підставі яких пред'явлено вимогу про відшкодування збитків;

докази, що підтверджують ці обставини;

вимоги заявника з посиланням на нормативно-правові акти;
сума вимоги про відшкодування збитків та її розрахунок (розмір збитків та порядок його розрахунку);
платіжні реквізити заявника вимоги про відшкодування збитків;
перелік документів, що додаються до вимоги про відшкодування збитків.

2. Вимога про відшкодування збитків повинна бути направлена в межах строку позовної давності. Вимога про відшкодування збитків, подана після спливу строку позовної давності, підлягає задоволенню у випадку визнання її боржником або якщо це передбачено відповідною угодою сторін.

3. Особа, яка отримала вимогу про відшкодування збитків, зобов'язана розглянути її в десятиденний строк з дня одержання та після його спливу надати письмову відповідь у семиденний строк, якщо інше не передбачено законом або договором. Обґрунтована вимога повинна бути задоволена у семиденний строк після спливу строку для надання відповіді на неї чи інший строк погоджений сторонами. У разі неотримання згоди на добровільне відшкодування збитків у семиденний строк з урахуванням часу поштового обігу, управнена сторона має право звернутись з позовом до суду.

4. У відповіді на вимогу про відшкодування збитків зазначаються:
повне найменування і поштові реквізити підприємства, організації, що дають відповідь, та підприємства чи організації, яким надсилається відповідь;
дата і номер відповіді;
дата і номер вимоги про відшкодування збитків, на яку дається відповідь;
визнана сума, назва, номер і дата розрахункового документа на перерахування цієї суми або строк перерахування узгодженої суми збитків на рахунок кредитора, – якщо її визнано повністю або частково;
мотиви відхилення з посиланням на законодавство і документи, що його обґрунтовують, – коли її відхилено повністю або частково;
перелік доданих до відповіді документів та інших доказів».

Внесення зазначених змін сприятиме ефективнішій реалізації суб'єктом господарювання права на стягнення збитків у добровільному порядку без

звернення до судових органів та дозволить скоротити час отримання суми понесених ним збитків [227, с. 495].

Якщо суб'єкт господарювання з якихось причин не застосував досудовий порядок, або звернення з письмовою вимогою до боржника не дало бажаного результату, управнена сторона має право вимагати стягнення понесених збитків у примусовому, тобто судовому порядку. Такий порядок захисту є основним і може застосовуватися для захисту прав і інтересів у будь-яких спірних правовідносинах щодо відшкодування збитків.

При цьому для окремих відносин судовий порядок реалізації відповідальності у формі відшкодування збитків законодавець визнає як єдиний, наприклад, відповідно до ч. 3 ст. 40 Закону України «Про телекомунікації», питання відшкодування завданих споживачеві фактичних збитків, моральної шкоди, втраченої вигоди через неналежне виконання оператором, провайдером телекомунікацій обов'язків за договором про надання телекомунікаційних послуг вирішуються в судовому порядку.

Судовий порядок реалізації господарсько-правової відповідальності – це застосування певних санкцій господарським судом (третейським судом). Сам порядок регламентується положеннями ГПК України. Одночасно певні аспекти реалізації такої відповідальності у судовому порядку встановлюються нормами іншого законодавства: правові засади справляння судового збору закріплено в Законі України «Про судовий збір» [228]; строки реалізації господарсько-правової відповідальності – ст. ст. 257, 258 ЦК України, ч. 8 ст. 269, ч. 4 і 5 ст. 315, ч. 3 ст. 322 ГК України тощо; право суду на зменшення розміру відповідальності або звільнення від відповідальності – ст.ст. 219, 233 ГК України.

Відшкодування збитків у примусовому порядку здійснюється шляхом звернення до господарського суду у порядку, передбаченому ГПК України. Більш детально основні аспекти судового порядку вирішення спорів щодо стягнення збитків розглядалися в інших підрозділах роботи.

Суб'єкт господарювання, якому заподіяно збитки звертається до відповідного суду з дотриманням правил підсудності (ст. 13 – 17 ГПК України) з позовною заявою з вимогою стягнути з порушника спричинені збитки. При цьому у разі подання заяви про стягнення збитків в залежності від обставин справи можуть враховуватися правила загальної, альтернативної, виключної, договірної підсудності та підсудності за зв'язком справ.

Так звана загальна підсудність (ст. 15 ГПК України), що визначається місцезнаходженням відповідача, може мати місце у разі подання позовної заяви про стягнення збитків у спорах, що виникають при виконанні господарських договорів. Положення щодо виключної підсудності містяться у ст. 16 ГПК України і щодо спорів про стягнення збитків у сфері господарювання, такі правила можуть бути застосовані, серед іншого, у справах щодо стягнення збитків, що виникають з договору перевезення, в яких одним з відповідачів є орган транспорту. В цьому разі справа розглядається господарським судом за місцезнаходженням цього органу. Нормами зазначеної статті передбачені і інші випадки розгляду справ конкретним господарським судом, як, наприклад, справи у спорах, що виникають із земельних відносин (в тому числі і про стягнення збитків), в яких беруть участь суб'єкти господарської діяльності розглядаються господарським судом за місцезнаходженням об'єктів земельних відносин або основної їх частини та ін. Альтернативна підсудність, яка має місце, якщо в спорі беруть участь декілька відповідачів, означає, що право вибору місця розгляду справи належить позивачеві (ч. 3 ст. 15 ГПК України), може застосовуватися при солідарному відшкодуванні збитків (ст. 227 ГПК України), у разі заподіяння збитків одночасно кількома учасниками господарських відносин. Договірна підсудність встановлюється за домовленістю сторін, однак як щодо будь-яких справ взагалі, так і щодо стягнення збитків зокрема, обрання господарського суду сторонами договору може здійснюватися за наявності відповідного застереження в договорі, однією із сторін якого є нерезидент. Можливості визначення підсудності справи самими сторонами у господарському договорі між резидентами в ГПК України

не передбачено. Підсудність за зв'язком справ визначається місцем розгляду іншої справи і щодо спорів про стягнення збитків у сфері господарювання може мати місце у разі вступу до справи третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги на предмет спору.

Порядок подання позовної заяви про стягнення збитків, питання розрахунку збитків та підтвердження їх відповідними доказами, особливості розгляду таких спорів в судах першої інстанції розглянуто у наступних підрозділах цієї роботи. На жаль, складність в обрахуванні розміру збитків та їх доведення в господарському процесі є причиною обмеженого використання такої форми господарсько-правової відповідальності на практиці.

Поряд з зазначеним порядком, для захисту прав суб'єктів господарювання можуть використовуватись альтернативні способи вирішення правових конфліктів. Одним з найбільш ефективних серед них є захист прав і законних інтересів суб'єктів господарювання третейськими судами. Правовою основою здійснення такого захисту виступає Закон України «Про третейські суди» [229].

Можна цілком погодитись з С.В. Васильєвим, який відносить до переваг третейського розгляду: оперативність та ефективність вирішення спорів, спрощену процедуру розгляду, можливість проведення розгляду поза місцем постійного перебування третейського суду, у тому числі безпосередньо за місцем перебування сторін спору; конфіденційність третейського розгляду і створення умов для збереження комерційної таємниці; можливість залучення як арбітрів не тільки юристів, але й фахівців зі знання економіки та ін. [230, с. 189].

Відповідно до ст. 12 ГПК України підвідомчий господарським судам спір може бути передано сторонами на вирішення третейського суду, крім спорів, передбачених законом. Обмеження щодо передачі спорів, встановлено як ст. 12 ГПК України, так безпосередньо і ст. 6 Закону України «Про третейські суди», аналіз яких дає можливість уточнити, що не підлягають розгляду в третейських судах спори щодо стягнення збитків, що виникають при укладанні, зміні, розірванні та виконанні господарських договорів, пов'язаних із задоволенням

державних потреб; справ щодо стягнення збитків у випадку, коли однією із сторін є орган державної влади, орган місцевого самоврядування, державна установа чи організація, казенне підприємство; справ щодо стягнення збитків у спорах щодо нерухомого майна, включаючи земельні ділянки; справ, що виникають з корпоративних відносин у спорах між господарським товариством та його учасником (засновником, акціонером), у тому числі учасником, який вибув, а також між учасниками (засновниками, акціонерами) господарських товариств, пов'язаних із створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цих товариств; справ щодо стягнення збитків, коли хоча б одна із сторін спору є нерезидентом України.

Отже, за наявності згоди сторін, спір щодо стягнення збитків у сфері господарювання може бути передано на вирішення третейського суду, за винятком випадків, передбачених вище.

У разі отримання позитивного рішення у господарському суді або у третейському суді, управнена сторона може звернутися до органів державної виконавчої служби або приватних виконавців з відповідною заявою, наказом суду та квитанцією про сплату авансового внеску в розмірі 2 відсотків суми, що підлягає стягненню, на підставі яких буде відкрито виконавче провадження і стягнуто з порушника суму спричинених збитків (ст. 5, ч. 2 ст. 26 ЗУ «Про виконавче провадження»).

В той же час, у разі задоволення позовної заяви про стягнення збитків у сфері господарювання третейським судом, законодавством передбачено додаткову процедуру видачі виконавчого документу на примусове виконання рішення третейського суду, питання щодо чого вирішується господарським судом за заявою особи, на користь якої прийнято таке рішення (ст. 122-7 ГПК України). Тому звернення до органів державної виконавчої служби або приватних виконавців з відповідною заявою про виконання рішення, яким з боржника стягнуто суму понесених збитків за рішенням третейського суду, можливо тільки після дотримання цієї процедури.

Виконання рішень про стягнення збитків, є останнім етапом реалізації цієї форми господарсько-правової відповідальності. За загальним правилом виконання таких рішень має відбуватися добровільно, однак держава гарантує примусове виконання рішень судів, які відповідно до закону підлягають примусовому виконанню у разі невиконання їх у добровільному порядку. Примусове виконання рішень державною виконавчою службою або приватним виконавцем здійснюється у рамках виконавчого провадження, яке відкривається на підставі наказу господарського суду або іншого виконавчого документу (їх перелік закріплено ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження»).

Заходами примусового виконання рішень про відшкодування збитків є звернення стягнення на кошти, цінні папери, інше майно (майнові права), корпоративні права, майнові права інтелектуальної власності, об'єкти інтелектуальної, творчої діяльності, інше майно (майнові права) боржника, у тому числі якщо вони перебувають в інших осіб або належать боржникові від інших осіб, або боржник володіє ними спільно з іншими особами та ін. (ст. 10 Закону України «Про виконавче провадження»).

Основними процедурами при зверненні стягнення на майно виступають арешт, вилучення (списання коштів з рахунків) та примусова реалізація, про що виноситься постанова (ч. 1 ст. 48 Закону України «Про виконавче провадження»).

Оскарження рішень, дії або бездіяльності виконавців та посадових осіб органів державної виконавчої служби при примусовому виконанні рішення про стягнення збитків відбувається за правилами, встановленими ст. 121-2 ГПК України та ст. 74 Закону України «Про виконавче провадження».

В цілому, особливостей щодо виконання рішень зі стягнення збитків у порівнянні з виконанням рішень щодо застосування інших форм господарсько-правової відповідальності не вбачається, а така процедура здійснюється за загальними правилами щодо звернення стягнення на майно суб'єкта господарювання.

Проте на стадії виконання рішення про стягнення збитків може постати питання щодо зміни способу та порядку виконання судового рішення. З положень ст. 121 ГПК України випливає, що за наявності обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим, господарський суд за власною ініціативою, за заявою сторони виконавчого провадження, за заявою виконавця, поданою на підставі заяви сторони виконавчого провадження, або за заявою державного виконавця, поданою з власної ініціативи, у випадку, передбаченому Законом України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» [231], суд, який видав виконавчий документ, може змінити спосіб та порядок виконання рішення, ухвали.

Щодо стягнення збитків зміна способу виконання рішення можлива шляхом видозмінення зазначеної у рішенні форми, а саме: грошової на майнову чи навпаки. З цього приводу можна навести позицію пленуму ВГСУ, яка викладена у Постанові від 17 жовтня 2012 р. № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України» де у п. 7.1.3. зазначено, що під зміною способу і порядку виконання рішення слід розуміти прийняття господарським судом нових заходів для реалізації рішення в разі неможливості його виконання у порядку і способом, раніше встановленими. Наприклад, зміна способу виконання рішення можлива шляхом видозмінення зазначеної у рішенні форми (грошової чи майнової) виконання, тобто за відсутності у боржника присудженого позивачеві майна в натурі або грошових коштів, достатніх для покриття заборгованості [232].

Змінюючи спосіб і порядок виконання судового рішення, суд не може змінювати останнє по суті.

Звернення стягнення на кошти за відсутності у боржника майна здійснюється у випадку, коли стягувачу присуджено майно, визначене родовими ознаками. За відсутності індивідуально визначеного майна, присудженого позивачу (за результатами розгляду віндикаційного позову), зміна способу виконання рішення шляхом звернення на кошти неможлива, оскільки в такому разі захист порушеного права власника майна повинен

здійснюватися шляхом подання позову про стягнення збитків у вигляді вартості майна та доходів, які власник міг би одержати за весь час володіння таким майном.

Певний інтерес представляє питання стягнення збитків у сфері господарювання у натуральній формі, в тому числі через те, що щодо форми збитків, в якій вони повинні відшкодуватися: грошовій або натуральній – єдиної думки немає. Частина 2 ст. 22 ЦК України, перераховуючи склад збитків, використовує слово «втрати» і «пошкодження» майна, чим дає мотив вважати, що збитки можуть наступати не тільки в грошовій формі, наприклад, у вигляді витрат, але і в натуральній. Але ч. 4 цієї ж статті ЦК України містить таке правило: «На вимогу особи, якій завдано шкоди, та відповідно до обставин справи майнова шкода може бути відшкодована і в інший спосіб, зокрема, шкода, завдана майну, може відшкодуватися в натурі (передання речі того ж роду та тієї ж якості, поладження пошкодженої речі тощо). Таке формулювання дає змогу стверджувати, що законодавець протиставляє збитки як одну форму відшкодування, натуральній формі – передання речі того ж роду та тієї ж якості, поладження пошкодженої речі тощо. Крім того, тлумачення ст. 623 ЦК України, що присвячена цінам, які мають бути враховані при обчисленні збитків, теж свідчить, що законодавець під збитками має на увазі грошову компенсацію [21, с. 6].

В той же час, представники науки господарського права звертають увагу на можливість відшкодування збитків у натуральній формі. Так З.Ф. Татькова наводить класифікацію збитків за формою їх відшкодування і виділяє фактичні, тобто ті, що відшкодовуються в натурі, та компенсаційні, тобто такі, що відшкодовуються у грошах відповідно до реальної вартості втраченого чи пошкодженого майна [85, с. 5].

При цьому, як свідчить практика, можливість стягнення збитків у натуральній формі допускають і господарські суди, хоча така практика сьогодні не є поширеною. Так, ВГСУ, у Постанові від 19 вересня 2012 р. у справі № 13/528, з відповідними посиланнями дійшов висновку, що чинне

законодавство передбачає два альтернативні способи відшкодування збитків - відшкодування втрат, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, та відшкодування їх в натурі - полагодження пошкодженої речі [233], а Господарський суд Харківської області у Рішенні від 25 червня 2015 р. погодився із доводами відповідача, який вважає, що відновлення зруйнованої колії не є створенням нової речі, а є відшкодуванням збитків в натурі [234].

Таким чином, якщо рішення суду про стягнення збитків у певній формі не виконується, суб'єкт господарювання не позбавлений права заявити вимогу щодо зміни способу його виконання.

Відшкодування збитків у сфері господарювання може здійснюватися і у позасудовому порядку, особливістю якого є те, що суб'єктом застосування виступає потерпіла особа самостійно, при цьому порядок відшкодування збитків має визначатися сторонами у господарському договорі.

Варіантом відшкодування збитків у позасудовому порядку може бути їх стягнення в односторонньому порядку кредитором, якщо таке право передбачено господарським договором. О.М. Новошицький зазначає, що потерпілий має можливість компенсувати понесені з вини боржника збитки в мінімальні строки та з мінімальними витратами. ГК України покладає на порушника договору обов'язок негайно сплачувати передбачені договором або законом санкції, не чекаючи пред'явлення претензії чи позову. Для реалізації зазначеної пропозиції доцільно передбачити в договорі право потерпілої сторони списувати збитки з порушника договору на наступний день після порушення зобов'язання. Таке списання не можна визнавати безакцептним, оскільки акцепт має місце (передбачений в договорі) [121, с. 732].

Зазначена пропозиція знайшла своє відображення у практичній діяльності. Так, в якості прикладу можна навести положення договору поставки, який укладено між Публічним акціонерним товариством «Маріупольський металургійний комбінат імені Ілліча» та Науково-виробничим товариством з обмеженою відповідальністю з іноземними інвестиціями «Донікс», пунктом

5.6. якого передбачено, що неустойка, яка підлягає сплаті постачальником, а також понесені Покупцем витрати та збитки, що підлягають стягненню Постачальником, розраховані в порядку, визначеному цим Договором та діючим законодавством можуть бути утримані Покупцем в односторонньому безумовному порядку (в тому числі після спливу строку дії цього договору) з суми, що підлягає сплаті Постачальником, шляхом направлення Постачальнику відповідного повідомлення із зазначенням суми неустойки, розрахунку витрат та збитків [235]. Ще одним прикладом виступає аналогічне положення п. 10.12. Договору підряду від 22 грудня 2015 р. № 15001840, укладеному між Публічним акціонерним товариством «Єнакієвський металургійний завод» та Фізичною особою-підприємцем Беляєвим О.М. [236].

І хоча, така практика не набула загального поширення, а контрагенти, зазвичай, намагаються виключати такі положення з тексту договорів, аналіз законодавства свідчить, що у випадку належного оформлення зазначених операцій відповідними підтверджуючими документами та розрахунками, проблем з огляду на ведення бухгалтерського обліку у сторін не виникає. Тому, стягнення збитків допускається і в такий спосіб, для чого сторонам у договорі доцільно прописувати види порушень за які передбачено можливість списання суми понесених збитків в односторонньому порядку, порядок розрахунку суми понесених збитків які підлягатимуть списанню, порядок та строки такого списання та відповідного повідомлення контрагента та ін.

На підставі проведеного дослідження щодо порядку відшкодування збитків у сфері господарювання отримано наступні результати:

1. Конкретизовано порядок добровільного відшкодування збитків у сфері господарювання шляхом виокремлення таких стадій: 1) отримання вимоги кредитора про відшкодування збитків в межах строку позовної давності, тобто протягом трьох років з дня заподіяння збитків або в інший (більший) строк, якщо така вимога визнається боржником або якщо це передбачено договором; 2) розгляд боржником вимоги про відшкодування збитків в десятиденний строк з дня її одержання (або в інший строк, встановлений ГК України, іншими

законодавчими актами, сторонами у договорі); 3) звірка розрахунків, проведення експертизи, витребування документів, необхідних для розгляду вимоги із зазначенням строку їх подання (факультативний етап); 4) повідомлення кредитора про результати розгляду вимоги у семиденний строк, який обчислюється після спливу терміну встановленого для розгляду вимоги, якщо інший строк не погоджено сторонами у договорі, або після спливу строку встановленого для подання витребуваних документів; 5) узгодження строків, форми, порядку відшкодування збитків у разі не вирішення питань добровільного відшкодування збитків у договорі; 6) фактичне задоволення вимоги про відшкодування збитків у семиденний строк, який буде обчислюватися після спливу терміну встановленого для надання відповіді на вимогу чи інший строк погоджений сторонами та отримання відповідних документів щодо такого задоволення вимоги.

2. Аргументовано, що право суб'єкта господарювання, якому завдано збитків у сфері господарювання, на судовий захист може бути реалізовано шляхом звернення до господарського суду або до третейського суду. При цьому узагальнено категорії спорів щодо стягнення збитків у сфері господарювання, які не можуть бути передані на розгляд третейського суду.

3. Доопрацьовано положення щодо позасудового порядку стягнення збитків у сфері господарювання шляхом списання в односторонньому порядку понесених збитків потерпілою стороною з суми, що підлягає сплаті боржником, за наявності відповідного положення у господарському договорі.

ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 2

На підставі узагальнення основних положень, проаналізованих у другому розділі дисертаційної роботи, отримано такі основні результати:

1. Конкретизовано, що фактичною підставою для стягнення збитків є порушення (невиконання або неналежне виконання) господарських зобов'язань та установлених вимог щодо здійснення господарської діяльності, внаслідок

якого майнова основа кредитора завжди зазнає зменшення та запропоновано перелік документів, якими може підтверджуватись фактична підстава відшкодування збитків, тобто факт правопорушення, зокрема, щодо договірних та позадоговірних правопорушень.

2. Конкретизовано окремі умови застосування відшкодування збитків у сфері господарювання: 1) господарська правосуб'єктність порушника і потерпілого з уточненням кола суб'єктів таких відносин; 2) дотримання строків позовної давності з визначенням строків, які застосовуються для відшкодування збитків у різних відносинах, та обґрунтування права сторін збільшувати відповідні строки у договорі; 3) відсутність обставин, що виключають стягнення збитків або є підставами для звільнення від їх відшкодування з обґрунтуванням необхідності вжиття заходів щодо запобігання збитків управненою стороною у разі, якщо вона була своєчасно попереджена другою стороною про можливе невиконання нею зобов'язання; 4) наявність вини правопорушника, яка презюмується, з уточненням випадків відшкодування збитків незалежно від вини

Доопрацьовано положення щодо спеціальних умов відшкодування збитків у сфері господарювання з конкретизацією таких умов, зокрема, для стягнення упущеної вигоди; відшкодування замовником збитків, завданих іншої особою підрядником; відшкодування збитків, завданих працівником суб'єкта господарювання.

Обґрунтовано право сторін договору за взаємною згодою заздалегідь визначати погоджений розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконання зобов'язання чи строків порушення зобов'язання сторонами з уточненням, що таке визначення розміру збитків в господарському договорі, не звільняє кредитора від обов'язку доведення наявності інших умов застосування цієї форми відповідальності.

3. Конкретизовано порядок добровільного відшкодування збитків у сфері господарювання шляхом виокремлення таких стадій: 1) отримання вимоги

кредитора про відшкодування збитків; 2) розгляд боржником вимоги про відшкодування збитків; 3) звірка розрахунків, проведення експертизи, витребування документів, необхідних для розгляду вимоги із зазначенням строку їх подання (факультативний етап); 4) повідомлення кредитора про результати розгляду вимоги; 5) узгодження строків, форми, порядку відшкодування збитків у разі відсутності вирішення зазначених питань щодо добровільного відшкодування збитків у договорі; 6) фактичне задоволення вимоги про відшкодування збитків та отримання відповідних документів щодо такого задоволення вимоги від кредитора.

Результати другого розділу дисертації опубліковано в наступних наукових роботах:

1. Новошицька, В.І. Щодо умов відшкодування збитків у сфері господарювання / В.І. Новошицька // Юридическая наука и образование в условиях глобализации: состояние и перспективы развития: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 30-річчю економіко-правового факультету ДонНУ (Донецьк, 24-25 жовтня 2013 р.) / під загальною ред. д.ю.н., проф. А.Г. Бобкової. – Донецьк: ДонНУ, 2013. – С. 151-153 [192].

2. Новошицька, В.І. Щодо доведення вини у спорах про відшкодування збитків у сфері господарювання» / В.І. Новошицька // Экономико-правовые исследования в XXI веке: практика применения Хозяйственного кодекса Украины и направления развития правового регулирования хозяйственных отношений (к 7-й годовщине принятия Хозяйственного кодекса Украины): материалы Четвертой международной научно-практической интернет-конференции (Донецк, 23-30 марта 2010 г.) / науч.ред. В.К. Мамутов; НАН Украины. Ин-т экономико-правовых исследований. – Донецк: Изд-во «Ноулідж», 2010. – С. 220-222 [202].

3. Новошицька, В.І. Окремі питання відшкодування збитків у сфері господарювання / В.І. Новошицька // Господарсько-правові аспекти забезпечення розвитку економіки України: монографія / [А.Г. Бобкова, В.В.

Воронін, Е.М. Деркач та ін.]; за наук.ред. А.Г. Бобкової та А.М. Захарченка. – Донецьк: Юго-Восток, 2013. – С. 201-218 [212].

4. Новошицька, В.І. Щодо умов стягнення збитків при попередньому погодженні їх розміру // Актуальні проблеми реформування земельних, екологічних, аграрних та господарських правовідносин в Україні: збірник наукових праць Міжнародної науково-практичної конференції (Хмельницький, 14-15 травня 2010 р.). - Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2010. – С. 382-384 [214].

5. Новошицька, В.І. Щодо порядку добровільного відшкодування збитків у сфері господарювання / В.І. Новошицька // Форум права. – 2012. - № 2. – С. 491-495 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-2/12nviucg.pdf> [227].

3. СТЯГНЕННЯ ЗБИТКІВ В ГОСПОДАРЬСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

3.1. Подання позову про стягнення збитків до господарського суду

Стягнення збитків у сфері господарювання реалізується з використанням такого засобу як подання позову до господарського суду. Як свідчить аналіз судової практики, задоволення відповідних позовів значною мірою залежить саме від цього етапу застосування такої форми господарсько-правової відповідальності.

Якщо суб'єкт господарювання вважає, що йому завдано збитків, то він має можливість звернутися до господарського суду. Звернення до суду здійснюється шляхом подання позовної заяви. Право на позов виникає з дня, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про спричинення збитків.

До загальних передумов виникнення права на пред'явлення позову про стягнення збитків можна віднести такі обставини: 1) підвідомчість справи господарському суду; 2) процесуальна правоздатність сторін; 3) відсутність судового рішення, раніше винесеного по цій справі; 4) відсутність між сторонами угоди про передачу справи на розгляд до третейського суду або до міжнародного комерційного арбітражу.

Позовом є вимога позивача до відповідача про захист порушених або оспорюваних законом інтересів, яка подається до місцевого господарського суду і здійснюється в установленій законом процесуальній формі [237, с. 188]. Саме такою формою подання позову є позовна заява. Подати позов - означає звернутися до господарського суду із заявою, в якій повинно міститися прохання, адресоване суду, про розгляд спору про право, що виник [238, с. 325]. Отже, позовна заява може містити кілька позовів (позовних вимог). Позов може впродовж слухання справи змінюватися (зміна предмета, підстав позову), позовна ж заява як письмова форма позову залишається незмінною [239, с. 671].

С.В. Васильєв визначає позовну заяву як встановлену законом форму звернення до суду за вирішенням спору про суб'єктивне право [230, с. 288].

Структурні складові, які сукупно визначають зміст позову, називаються його елементами і до них відносять предмет і підстави.

Предметом позову є певна матеріально-правова вимога позивача до відповідача, стосовно якої позивач просить прийняти судове рішення. Підставу позову становлять обставини, якими позивач обґрунтовує свої вимоги щодо захисту права та охоронюваного законом інтересу [240, с. 153].

Як зазначалося у п. 1.1. даної роботи, аналіз судової практики свідчить, що при зверненні до господарських судів суб'єкти господарювання формулюють свої позовні вимоги неоднаково: або як вимоги про відшкодування збитків, або як вимоги про стягнення збитків, які за предметом та підставами є аналогічними. Суди, в свою чергу, зазначаючи у вступній частині рішення позовні вимоги, в одних випадках визначають, що позов подано «про відшкодування збитків», в інших аналогічних випадках - «про стягнення збитків», тобто, поняття «відшкодування збитків» і «стягнення збитків» вживаються як тотожні.

У зв'язку з наведеними у попередніх розділах висновками щодо сфери використання понять «відшкодування збитків» та «стягнення збитків» слід звернути увагу на певну неузгодженість ч. 3 та ч. 4 ст. 225 ГК України. Так, ч. 3 цієї статті визначає, що позовна заява, яка подається до господарського суду повинна містити вимогу про стягнення збитків. Поряд з цим ч. 4 ст. 225 ГК України передбачено право суду задовольнити вимогу про відшкодування збитків, беручи до уваги ціни на день винесення рішення суду, хоча в цій статті мова йде про примусове застосування такого способу захисту як відшкодування збитків. Наявність зазначеного положення тягне за собою суперечливу практику, коли суб'єкти господарювання звертаються до суду як з вимогою «про відшкодування збитків», так і з вимогою «про стягнення збитків». Вбачається, що вірним буде звернення до суду з вимогою про «стягнення збитків».

З урахуванням цього, доцільно визначити у ч. 4 ст. 225 ГК України, що суд може задовольнити вимогу про стягнення збитків, про що внести відповідні

зміни, замінивши слова «вимогу про відшкодування збитків» словами «вимогу про стягнення збитків» [60, с. 111]. Внесення таких змін сприятиме поширенню застосування такого способу захисту і форми відповідальності та становленню однакової судової практики.

У зв'язку із зазначеним, суб'єкти господарювання у позовній заяві повинні формулювати предмет як вимога «про стягнення збитків», а не вимога «про відшкодування збитків». Ця пропозиція узгоджується із правовою позицією ВГСУ, яка викладена у постанові від 9 лютого 2016 р. у справі № 927/903/15, в якій зазначається, що, предметом позову (матеріально-правовою вимогою позивача до відповідача) у справі, що розглядається, є вимога про стягнення збитків, а підставою позову (фактичними обставинами, на яких ґрунтується вимога позивача) є невиконання ПАТ КБ «Приватбанк» обов'язку щодо прийняття приміщення за Договором [241].

Таким чином, доцільно конкретизувати предмет позову у справах щодо стягнення збитків у сфері господарювання, який повинен бути сформульований у позовній заяві як вимога «про стягнення збитків», а не вимога «про відшкодування збитків», що більш повно відповідає змісту відносин, що виникають у такому разі.

Подання позову здійснюється за правилами, встановленими розділом 8 ГПК України. Умовно порядок звернення із позовною заявою про стягнення збитків до господарського суду можна представити таким чином:

- 1) виявлення управненою стороною факту спричинення збитків;
- 2) збір документів та доказів необхідних для складання позовної заяви про стягнення збитків та підготовка її тексту;
- 3) визначення господарського суду відповідно до правил підсудності;
- 4) сплата судового збору;
- 5) направлення копії позовної заяви про стягнення збитків боржнику;
- 6) направлення позовної заяви про стягнення збитків та доданих до неї документів до господарського суду.

Вимоги до форми і змісту позовної заяви встановлено у ст. 54 ГПК України. Позовна заява про відшкодування збитків подається до господарського суду в письмовій формі і підписується повноважною посадовою особою позивача або його представником, прокурором, громадянином - суб'єктом підприємницької діяльності або його представником.

Позовна заява про стягнення збитків повинна містити:

- 1) найменування господарського суду, до якого подається заява;
- 2) найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові за його наявності для фізичних осіб) сторін, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання (для фізичних осіб), ідентифікаційні коди суб'єкта господарської діяльності за їх наявності (для юридичних осіб) або індивідуальні ідентифікаційні номери за їх наявності (для фізичних осіб - платників податків);
 - 2-1) документи, що підтверджують за громадянином статус фізичної особи - підприємця;
- 3) зазначення ціни позову;
- 4) зміст позовних вимог; якщо позов подано до кількох відповідачів, - зміст позовних вимог щодо кожного з них;
- 5) виклад обставин, на яких ґрунтуються позовні вимоги; зазначення доказів, що підтверджують позов; обґрунтований розрахунок сум, що стягуються чи оспорюються; законодавство, на підставі якого подається позов;
- 6) відомості про вжиття заходів досудового врегулювання спору, якщо такі проводилися;
 - 6-1) відомості про вжиття запобіжних заходів;
- 7) перелік документів та інших доказів, що додаються до заяви.

Відображення всіх зазначених вимог забезпечує своєчасний розгляд справи і є достатнім для її позитивного вирішення. Зазначена норма надає право у позовній заяві вказати й інші відомості, якщо вони необхідні для правильного вирішення спору, до яких можна віднести, наприклад, правові позиції вищих судових інстанцій у справах про стягнення збитків та ін.

Окремі аспекти подання позовної заяви до господарського суду відображено у постанові Пленуму ВГСУ від 26 грудня 2011 р. № 18 «Про деякі питання практики застосування ГПК України судами першої інстанції» [242].

Певне уточнення щодо змісту позовної заяви про стягнення збитків (такої складової як компенсація моральної (немайнової) шкоди) містилося в Методичних рекомендаціях «Відшкодування моральної шкоди», наданих Листом Міністерства юстиції України від 13 травня 2004 р. № 35-13/797 для використання в роботі юридичних служб [243], відповідно до п. 3.2. яких позовна заява повинна відповідати вимогам ст. 54 ГПК України. У позовній заяві про відшкодування моральної (немайнової) шкоди має бути зазначено: зміст позовних вимог, тобто, в чому полягає моральна шкода, викладено обставини, на яких ґрунтуються позовні вимоги, якими саме неправомірними діями чи бездіяльністю завдана ця шкода та зазначення доказів, що підтверджують позов. Крім того, у позовній заяві має бути зазначено розмір відшкодування моральної шкоди в грошовій або іншій матеріальній формі. У випадках заподіяння моральної шкоди з вини кількох відповідачів у позовній заяві необхідно викласти зміст вимог щодо кожного з них. Зазначений документ хоча вже і не використовується згідно з Листом Міністерства юстиції № 10.3-26/618 від 20 вересня 2013 р. [244], проте може бути взятий за основу при складанні відповідних позовних заяв, за відсутності будь-якого іншого правового регулювання.

Більшість із зазначених вимог до змісту позовної заяви не мають особливостей щодо стягнення збитків у порівнянні з іншими позовними вимогами, що можуть заявлятися суб'єктами господарювання. Однак такі складові позовної заяви, як зазначення доказів, що підтверджують позов та обґрунтований розрахунок сум, що стягуються чи оспорується (п. 5 ч. 2 ст. 54 ГПК України) потребують відповідної конкретизації щодо стягнення збитків у сфері господарювання, оскільки їх повне та правильне викладення та підрахунок набувають першочергового значення, а недоліки чи неповнота – призводять до відмов у задоволенні позовних вимог.

Однією із таких вимог до змісту позовної заяви про стягнення збитків є зазначення доказів, що підтверджують позов, які також необхідно додати до позовної заяви та представити на огляд суду. З цього приводу можна виокремити два проблемних питання: питання розподілу обов'язку щодо доведення та питання якими саме доказами повинні підтверджуватися вимоги про стягнення збитків.

Розподіл обов'язку доведення на стадії підготовки позовної заяви має значення для визначення позивачем, на підтвердження яких фактів йому потрібно подавати докази, а які докази повинен буде представити у подальшому відповідач.

З приводу розподілу обов'язку щодо доведення, ВАСУ у п. 6 Роз'яснення № 02-5/215 від 1 квітня 1994 р. зазначив, що для правильного вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням шкоди, важливе значення має розподіл між сторонами обов'язку доказування, тобто визначення, які юридичні факти повинен довести позивач або відповідач.

За загальними правилами судового процесу кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень (ст. 33 ГПК України). Встановлення причинного зв'язку між протиправною поведінкою особи, яка завдала шкоду, та збитками потерпілої сторони є важливим елементом доказування наявності реальних збитків. Слід довести, що протиправна дія чи бездіяльність завдавача є причиною, а збитки, які виникли у потерпілої особи, - наслідком такої протиправної поведінки (п. 6 Роз'яснення ВАСУ № 02-5/215 від 1 квітня 1994 р.).

В науці господарського права відзначається, що для господарських відносин характерна презумпція винуватості порушника, в силу якої не потерпіла сторона повинна доводити, що правопорушення було скоєно за наявності вини боржника, а несправний учасник господарських відносин, для запобігання застосування до нього господарських санкцій, несе тягар доведення того, що ним було застосовано всі залежні від нього заходи. При цьому, за загальним правилом, єдиною обставиною, що звільняє учасника господарських

відносин за господарське правопорушення, є непереборна сила (що принципово відрізняє господарсько-правову відповідальність від цивільно-правової, в якій обставиною, що виключає відповідальність є і випадок) [121, с. 686], що впливає з положення ч. 2 ст. 218 ГК України. Зазначене правило розповсюджується і на відносини щодо стягнення збитків у сфері господарювання, тому позивач не повинен доказувати наявність вини відповідача у заподіянні збитків та відповідно зазначати у позовній заяві докази, якими буде підтверджуватися вина відповідача у заподіянні збитків. Навпаки, на відповідача покладено тягар доказування того, що в його діях відсутня вина у заподіянні збитків.

Правила розподілу обов'язку щодо доведення вимагають від позивача, який вважає що йому завдано збитків, додання до позовної заяви доказів вжиття заходів для їх запобігання (мінімізації), адже відповідно до ч. 3 ст. 226 ГК України сторона господарського зобов'язання позбавляється права на відшкодування збитків у разі якщо вона була своєчасно попереджена другою стороною про можливе невиконання нею зобов'язання і могла запобігти виникненню збитків своїми діями, але не зробила цього, крім випадків, якщо законом або договором не передбачено інше. В свою чергу, в подальшому відповідач зобов'язаний надати суду докази повідомлення ним позивача про порушення зобов'язання у разі посилення на невжиття другою стороною заходів щодо запобігання збиткам та заявлення вимоги щодо відповідного зменшення розміру збитків, що також слідує з приписів зазначеної норми.

Субсидіарно до цих відносин застосовується положення ч. 4 ст. 623 ЦК України), тому, у випадку заявлення вимог про стягнення втраченої вигоди, позивачу слід одразу зазначити докази вжиття заходів до її одержання, адже останні враховуються при визначенні неодержаних доходів.

Таким чином, позивач при зверненні до суду повинен зазначити, якими доказами підтверджується протиправність поведінки відповідача; розмір завданих збитків; наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою відповідача та збитками; вжиття заходів для запобігання (мінімізації) збитків та

одержання втраченої вигоди. При цьому відповідач несе тягар доведення відсутності своєї вини у порушенні господарського зобов'язання чи правил здійснення господарської діяльності та зобов'язаний надати суду докази повідомлення ним позивача про порушення зобов'язання у разі посилення на невжиття другою стороною заходів щодо запобігання збиткам та заявлення вимоги щодо відповідного зменшення розміру збитків.

Крім з'ясування питання розподілу доказування, що є необхідним з огляду на наявність положення щодо зазначення відповідних доказів у позовній заяві, не менш важливим є і питання якими саме доказами повинні підтверджуватися вимоги про стягнення збитків, яке буде розглянуто у п. 3.2 цієї роботи, присвяченому, серед іншого, і питанню дослідження та оцінки доказів судом, як основної частини судового розгляду.

Як зазначалося вище, наступна частина позовної заяви про стягнення збитків це обґрунтований розрахунок сум, що стягуються чи оспорується. Розмір збитків самостійно розраховується позивачем і, як правило, представляється у вигляді окремого додатку до позовної заяви.

При цьому цілком можна погодитись з твердженням про складність розрахунку розміру збитків, завданих суб'єктам господарювання, та тим, що розмір таких збитків в більшості випадків являє собою розрахункову суму, що залежить від багатьох, як об'єктивних, так і суб'єктивних показників [245, с. 18].

Обчислення розміру збитків здійснюється у валюті, в якій провадилися або повинні бути проведені розрахунки між сторонами, якщо інше не встановлено законом (ч. 2 ст. 229 ГК України). У разі висунення вимог щодо відшкодування збитків в іноземній валюті кредитором повинен бути зазначений грошовий еквівалент суми збитків у гривнях за офіційним курсом Національного банку України на день висунення вимог (ч. 3 ст. 229 ГК України).

Під розміром матеріальної шкоди (збитків) в законодавстві (п. 1.3 Порядку взаємодії органів державної контрольно-ревізійної служби, органів прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки України) розуміють вартість

втрачених активів або недоотриманих доходів, яка визначається за даними бухгалтерського обліку і фінансової звітності об'єкта контролю або експертною оцінкою та іншими визначеними законодавством способами.

За загальним правилом збитки підлягають відшкодуванню у повному обсязі, якщо законом або договором сторін не передбачено відшкодування збитків в іншому обсязі (ч.1 ст. 226 ГК України).

Не можна відшкодувати в повному обсязі моральну шкоду, так як немає (і не може бути) точних критеріїв майнового виразу душевного болю, спокою, честі, гідності особи. Будь-яка компенсація моральної шкоди не може бути адекватною дійсним стражданням, тому будь-який її розмір може мати суто умовний вираз, тим більше, якщо така компенсація стосується юридичної особи. У будь-якому випадку розмір відшкодування повинен бути адекватним нанесеній моральній шкоді (6.4. Листа Міністерства юстиції України від 13 травня 2004 р. № 35-13/797).

При обрахунку розміру збитків в першу чергу слід з'ясувати чи затверджено відповідну методику щодо порядку обчислення розміру збитків у спірних правовідносинах, серед яких, наприклад: Методика обчислення розміру збитків від забруднення нафтою, затверджена Постановою КМУ від 26 квітня 2003 р. № 631; Методика обчислення вартості машино-дня та збитків від простою машин, затверджена Постановою КМУ від 12 липня 2004 р. № 885; Методика визначення розміру шкоди, заподіяної внаслідок самовільного зайняття земельних ділянок, використання земельних ділянок не за цільовим призначенням, зняття ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту) без спеціального дозволу, затверджена Постановою КМУ від 25 липня 2007 р. № 963; Порядок визначення розміру і відшкодування збитків, завданих енергопостачальнику внаслідок викрадення електричної енергії, затверджений Постановою КМУ від 8 лютого 2006 р. № 122; Методика визначення розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок самовільного користування надрами, затверджена наказом Міністерства екології та природних ресурсів України від 29 серпня 2011 р. № 303; Методика розрахунку

збитків акціонерів при реорганізації товариств, схвалена Рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 4 серпня 2006 р. № 720; Методика розрахунку збитків, заподіяних рибному господарству внаслідок порушень правил рибальства та охорони водних живих ресурсів, затверджена наказом Мінагрополітики України, Мінприроди України від 12 липня 2004 р. № 248/273; Методика розрахунку розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок порушення законодавства про охорону та раціональне використання водних ресурсів, затверджена наказом Мінприроди України від 20 липня 2009 р. № 389; Методика розрахунку розмірів відшкодування збитків, які заподіяні державі в результаті наднормативних викидів забруднюючих речовин в атмосферне повітря, затверджена наказом Мінприроди України від 10 грудня 2008 р. № 639; Методика розрахунку розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок порушення правил охорони водних ресурсів на землях водного фонду, пошкодження водогосподарських споруд і пристроїв, порушення правил їх експлуатації, затверджена наказом Держводгоспу від 29 грудня 2001 р. № 290; Тимчасова методика визначення розміру шкоди (збитків), спричиненої порушенням господарських договорів, схвалена Державною комісією Ради Міністрів СРСР з економічної реформи 2 грудня 1990 р.

Слід зазначити, що саме в тих сферах, де затверджено такі методики, стягнення збитків є найбільш ефективним. Якщо у відповідній сфері методика обрахування відсутня, при розрахунку суми збитків слід орієнтуватися на норми ГК України, ЦК України, законів та підзаконних нормативно-правових актів. Так, відшкодування збитків державним та комунальним підприємствам здійснюється на підставі п. 2 Порядку визначення розміру збитків від розкрадання, нестачі, знищення (псування) матеріальних цінностей, затвердженого постановою КМУ від 22 січня 1996 р., де зазначено, що розмір збитків від розкрадання, нестачі, знищення (псування) матеріальних цінностей визначається шляхом проведення незалежної оцінки відповідно до національних стандартів оцінки. У разі визначення розміру збитків, що

призвели до завдання майнової шкоди державі, територіальній громаді або суб'єкту господарювання з державною (комунальною) часткою в статутному (складеному) капіталі, розмір збитків визначається відповідно до методики оцінки майна, затвердженої КМУ.

О. Золотухін звертає увагу, що розмір збитків розраховується за різними правилами для таких двох груп суб'єктів господарської діяльності, якщо збиток призвів до завдання майнової шкоди: державі (в особі державних органів, державних підприємств), територіальній громаді (в особі органів місцевого самоврядування, комунальних підприємств) або суб'єкту господарської діяльності з державною (комунальною) часткою в статутному (складеному) капіталі та усім іншим суб'єктам господарської діяльності [246].

Для визначення розміру збитків, що призвели до завдання майнової шкоди державі в особі державних органів, державних підприємств; територіальній громаді в особі органів місцевого самоврядування, комунальних підприємств або суб'єкту господарювання з державною (комунальною) часткою в статутному (складеному) капіталі, у разі необхідності обґрунтування наявності або установлення факту розкрадання, нестачі, знищення, псування майна слід застосовувати положення Методики оцінки майна, яка затверджена Постановою КМУ від 10 грудня 2003 р. Зазначена методика хоча і регулює обмежене коло відносин, проте може бути взята за основу для обрахунку збитків інших суб'єктів господарювання за відсутності будь-якого іншого правового регулювання. Зокрема, п. 108 зазначеної Методики встановлює правила для обрахунку збитків від пошкодження майна, за яким у разі неможливості фізичного відновлення пошкодженого майна або коли вартість його відновлювального ремонту з урахуванням фізичного зносу його складових, які зазнали пошкодження, та знос, що не підлягає усуненню під час ремонту, в сумі не меншій за ринкову вартість такого майна до завдання майнової шкоди, розмір реальних збитків дорівнює ринковій вартості неспеціалізованого майна, визначеній із застосуванням порівняльного та (або) дохідного підходів, або залишковій вартості відтворення (заміщення)

спеціалізованого майна, визначеній із застосуванням витратного підходу, виходячи з його стану до розкрадання, нестачі, знищення, псування. За умови повернення пошкодженого майна особі, якій завдано збитків, розмір реальних збитків дорівнює вартості такого майна, визначеній на дату оцінки з урахуванням його стану до розкрадання, нестачі, знищення, псування, зменшеній на вартість пошкодженого майна, визначену з урахуванням його стану після розкрадання, нестачі, знищення, псування.

В іншому разі, коли пошкоджене майно підлягає фізичному відновленню і при цьому вартість його відновлювального ремонту з урахуванням фізичного зносу його складових, які зазнали розкрадання, нестачу, знищення, псування, та знос, що не підлягає усуненню під час ремонту, в сумі не перевищують його ринкову вартість до розкрадання, нестачі, знищення, псування, розмір реальних збитків дорівнює сумі вартості його відновлювального ремонту з урахуванням фізичного зносу його складових, які зазнали розкрадання, нестачу, знищення, псування, та зносу, що не підлягає усуненню. При цьому вартість відновлювального ремонту з урахуванням фізичного зносу його складових визначається шляхом застосування методу прямого відтворення.

Відповідно до п. 109 оцінка втраченої вигоди проводиться шляхом застосування: оціночної процедури накопичення чистого операційного доходу (чистого грошового потоку, прибутку), який не отримала особа, якій завдано збитків, починаючи з установленної дати неможливості власного використання нею майна до дати оцінки; оціночної процедури дисконтування чистого операційного доходу (чистого грошового потоку, прибутку), що не отримує особа, якій завдано збитків, від дати ймовірного відшкодування збитків у розмірі вартості майна, визначеній з урахуванням стану майна до розкрадання, нестачі, знищення, псування, або від дати, з якої таке використання буде можливим, до дати оцінки відповідно до абзацу другого частини третьої статті 22 ЦК України (у разі припущення про неможливість використання майна особою, якій завдано збитків, після дати оцінки); інших оціночних процедур з визначення розміру втраченої вигоди. У таких випадках розмір збитків

дорівнює розміру реальних збитків, визначеному відповідно до пункту 108 цієї Методики, та розміру втраченої вигоди.

При цьому, звіт про оцінку збитків повинен містити чітке обґрунтування застосованих оціночних процедур з визначення розміру реальних збитків та упущеної вигоди.

Методика містить і багато інших корисних положень, які можуть бути використані в процесі розрахунку збитків.

Розмір збитків за неправомірне використання об'єкта права інтелектуальної власності визначається відповідно до Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності» [247], згідно з п. 26 якого розмір збитків за неправомірне використання об'єкта права інтелектуальної власності визначається станом на дату оцінки із застосуванням оціночної процедури накопичення прибутку (доходу), який не отримав суб'єкт права інтелектуальної власності та/або ліцензіат внаслідок неправомірного використання об'єкта права інтелектуальної власності, виходячи з обсягів виробництва та/або реалізації контрафактної продукції.

Очевидно, що для правильного обрахунку збитків необхідна робота не тільки юридичної служби, але й інших підрозділів суб'єкта господарювання, зокрема, бухгалтерії, або економічного відділу, який може обрахувати суму спричинених збитків за згаданими правилами.

Для обрахунку розміру такої складової збитків, як матеріальна компенсація моральної шкоди А.І. Гурова пропонує враховувати вартість нематеріальних активів – немайнових прав суб'єкта господарювання, а у випадку, якщо вони не поставлені на облік – розмір збитків, інші наслідки правопорушення, характер діяння особи, яка заподіяла немайнову шкоду, її поведінка після порушення та інші обставини [126, с. 12].

При цьому, вона пропонує дотримуватися такого алгоритму прийняття рішень у процесі збору доказів та обґрунтування розміру збитків, спричинених порушенням прав суб'єкта господарювання на комерційне найменування і торговельну марку, а саме: 1) збір первинної інформації про порушення і

порушників вищеназваних прав; 2) аналіз величини можливих збитків суб'єкта господарювання, спричинених порушенням прав на комерційне найменування і торговельну марку; 3) розрахунок та обґрунтування відшкодування збитків на основі визначення величини можливих збитків; 4) аналіз достатності даних для розрахунків збитків власними силами суб'єкта господарювання (за недостатності даних ухвалюється рішення про проведення експертиз) 5) проведення експертиз (товарознавчої, про походження товару, про оцінку збитків за допомогою незалежного оцінювача); 6) одержання документів за результатами спеціальних видів експертиз; 7) підготовка позову на підставі зібраних доказів і розрахунків [126, с. 9]. Зазначені пропозиції залишаються актуальними і сьогодні, тому їх можна підтримати.

Певні особливості обрахунку суми матеріальної компенсації моральної шкоди узагальнюються в Постанові Пленуму ВСУ від 31 березня 1995 р. № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди», зокрема, відповідно до п. 9, розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди визначається залежно від характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо) та з урахуванням інших обставин. Зокрема, враховуються ступінь зниження престижу, ділової репутації, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану, добровільне - за власною ініціативою чи за зверненням потерпілого - спростування інформації редакцією засобу масової інформації. При цьому суд має виходити із засад розумності, виваженості та справедливості.

Представляє інтерес і позиція ВГСУ, викладена в Інформаційному листі від 28 березня 2007 р. № 01-8/184 «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію», щодо обрахування розміру шкоди, завданої діловій репутації суб'єкта господарювання, під якою розуміється престиж її фірмового (комерційного) найменування, торговельних марок та інших належних їй нематеріальних активів серед кола споживачів її товарів та послуг [248].

При цьому в науці під діловою репутацією розуміється нематеріальне і невідчужуване благо, що індивідуалізує юридичну особу і безпосередньо з нею пов'язане. Н.В. Архієреєв відзначає, що ділова репутація має специфічні ознаки на відміну від інших нематеріальних благ і передбачає її облік і оцінку. У зв'язку з чим, якщо ділової репутації завдано збитків, їх розмір необхідно якось обґрунтувати, для чого використовуються методики оцінки нематеріальних активів [249].

Відповідно до ч. 3 п. 5 зазначеного листа, грошовий еквівалент ділової репутації може бути виражений у формі гудвілу. Згідно з пунктом 14.1.40. Податкового кодексу України гудвіл (вартість ділової репутації) - це 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.

Частина 4 п. 5 Інформаційного листа ВГСУ від 28 березня 2007 р. № 01-8/184 «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію» визначає гудвіл як нематеріальний актив, який підлягає бухгалтерському обліку відповідно до Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 19 «Об'єднання підприємств», затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 7 липня 1999 р. № 163 [250]. Відповідно ж до п. 4 зазначеного Стандарту гудвіл – це перевищення вартості придбання над часткою покупця у справедливій вартості придбаних ідентифікованих активів, зобов'язань і непередбачених зобов'язань на дату придбання.

Зазначений Інформаційний лист ВГСУ у п. 6 закріплює, що пониженням ділової репутації суб'єкта господарювання (підприємця) є поширення у будь-якій формі неправдивих, неточних або неповних відомостей, що дискредитують спосіб ведення чи результати його господарської (підприємницької) діяльності у зв'язку з чим знижується вартість його нематеріальних активів. У разі

відсутності у суб'єкта господарювання бухгалтерського обліку гудвілу як нематеріального активу такий суб'єкт господарювання не позбавлений права доводити розмір грошового еквіваленту пониження ділової репутації іншими доказами. У випадках виникнення в зв'язку з цим питань, роз'яснення яких потребує спеціальних знань, господарський суд може згідно із ст. 41 ГПК України призначити відповідну судову експертизу.

Таким чином, при обрахунку суми матеріальної компенсації моральної (немайнової) шкоди, завданої суб'єкту господарювання, можна виходити з даних його бухгалтерського обліку або висновку судової експертизи.

Окремі правила визначення розміру збитків від пошкодження майна передбачаються п. 7 Роз'яснення ВАСУ від 1 квітня 1994 р. № 02-5/215 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням шкоди», за яким витрати потерпілої особи з виправлення пошкодженого майна її засобами і коштами визначаються, виходячи з реальних витрат позивача. Що ж до відшкодування вартості втраченої речі, то позовні вимоги підлягають задоволенню в розмірі дійсної її вартості на момент розгляду справи. Однак це не виключає права потерпілої особи крім вартості речі вимагати стягнення збитків, заподіяних у зв'язку із втратою речі (п. 7 зазначеного Роз'яснення).

Одним із найбільш складних сьогодні є питання розрахунку такої складової збитків як втрачена вигода, яка на думку ВГСУ, що викладена у Постанові від 23 вересня 2015 р. у справі № 910/24267/14, являє собою рахункову величину втрат очікуваного приросту в майні, що базується на документах, які беззастережно підтверджують реальну можливість отримання потерпілим суб'єктом господарювання грошових сум (чи інших цінностей), якби учасник відносин у сфері господарювання не допустив правопорушення [251].

Для удосконалення способів обчислення прямих збитків в основу розрахунку втраченої вигоди в науковій літературі пропонується покласти такі критерії: 1) розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, який був визначений з урахуванням цін, що покладено в основу конкретного

бухгалтерського розрахунку; 2) розмір розрахованих розумних витрат, які кредитор повинен був понести, якби зобов'язання було виконано [21, с. 15].

Окремі критерії обчислення розміру упущеної вигоди можна знайти, аналізуючи судову практику. Так, відповідно до п. 3. Роз'яснення ВАСУ від 30 березня 1995 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» при вирішенні питання щодо неодержаного прибутку (доходу) пропонується приймати до уваги, що як у промислових підприємств, так і у торговельних, постачальницько-збутових, збутових підприємств (організацій) є умовно-постійні та умовно-змінні витрати. Наслідками невиконання або неналежного виконання боржником зобов'язання, наприклад, недопоставкою продукції, є, зокрема, зменшення обсягу виробництва чи реалізації продукції (робіт, послуг), внаслідок чого кредитор не одержав прибуток (доход) і, крім того, у нього збільшуються умовно-постійні витрати в собівартості його продукції, а у торговельних підприємствах зростають фактичні витрати обігу. Такі умовно-постійні витрати не підлягають виключенню з суми стягуваних господарським судом збитків. Торговельна знижка (націнка), яка надається торговельному (посередницькому) підприємству (організації), за виключенням умовно-змінних витрат, які останні не внесуть у зв'язку з недопоставкою їм товарів (упаковка, транспортування, тощо), створює прибуток (доход) покупців. Тому з торговельної знижки (націнки), що надається при поставках конкретного виду товарів, підлягає виключенню та її частка, яка призначається на покриття умовно-змінних витрат.

Крім цього, у Постанові від 9 лютого 2016 р. у справі № 910/22082/15 Київський апеляційний господарський суд відзначив, що ЦК України передбачені певні додаткові умови відшкодування збитків у вигляді втраченої вигоди, які впливають на розмір втраченої вигоди. Так, відповідно до ч. 4 ст. 623 ЦК України при визначенні неодержаних доходів (упущеної вигоди) повинні враховуватися заходи, вжиті кредитором щодо їх одержання. Більш

того, з приписів ст. 22, ч. 1 ст. 623 ЦК України, ст. 224, абз. 4 п. 1 ст. 225 ГК України вбачається, що при обрахуванні розміру упущеної вигоди мають враховуватися тільки ті точні дані, які безспірно підтверджують реальну можливість отримання грошових сум або інших цінностей, якби зобов'язання було виконано боржником належним чином. Крім цього суд зазначив, що розрахунки не повинні бути теоретичними, побудованими на можливих очікуваннях отримання певного доходу та не підтвержені відповідними документами, що свідчили б про конкретний розмір прибутку, який міг би і повинен був отримати позивач, якщо б відповідач не здійснював протиправні дії. При цьому, як зазначив суд, сума збитків, яку просить стягнути позивач, обґрунтовується умовним припущенням про можливість отримання прибутку позивачем в результаті випадкового збігу обставин, матеріали справи, якими позивач обґрунтовує свої вимоги, не містять таких даних, оскільки за основу розрахунку упущеної вигоди Компанією «Блеквел Індастріз Лтд» взята сума платежу, яка базується лише на припущеннях, що відповідач здійснює продаж близько 180 книжок із позначенням торгового знаку «ІНФОРМАЦІЯ_2», а тому із розрахунку продажу по одному екземпляру кожної книги розмір упущеної вигоди на думку позивача становить 57 600,00 грн. [252].

Рівненським апеляційним господарським судом Постановою від 20 вересня 2016 р. у справі № 902/248/15 залишено без змін рішення суду першої інстанції, яким відмовлено у задоволенні вимог про стягнення упущеної вигоди. При цьому, позивач обґрунтовував наявність упущеної вигоди висновком експерта за результатами проведення судової економічної експертизи документів від 22 січня 2016 р. № 803/804/15-21, яким встановлено, що упущена вигода позивача становить за недопоставлений соняшник на 1 січня 2014 р. - 1 323 098,51 грн., за недопоставлений соняшник на 1 травня 2014 р. – 566 510,67 грн., а всього - 3 889 609,18 грн. Позивач мотивував позовні вимоги тим, що внаслідок невиконання відповідачем зобов'язань за договором щодо поставки відповідної кількості соняшника, позивач не виробив соняшникову олію з цього соняшника та не отримав реальний дохід від її

продажу контрагенту East ray distributions LTD згідно Контракту № 21-02-14 від 21 лютого 2014 р. Однак суд зазначив, що поставка по Контракту обумовлена 100% передоплатою товару, проте позивачем не надано доказів здійснення контрагентом такої передоплати та повернення її останньому внаслідок непоставки олії чи зміни умов Контракту з огляду на відсутність у ТОВ «АВІС» відповідної кількості олії. Натомість Контракт № 21-02-14 від 21 лютого 2014 р. та Додаток № 2 до нього від 18 квітня 2014 р. укладений ТОВ «АВІС» у той час, коли останнє вже знало про не поставку відповідачем соняшника за строком поставки до 31 грудня 2013 р. Але виходячи з доданих до позовної заяви документів (копій інвойсів, залізничних накладних), взяті згідно з Додатком №2 від 18.04.2014 року до Контракту зобов'язання по поставці олії нерезиденту позивачем були виконані, та нерезидент надіслав лист про можливість прийняття додаткової кількості олії в кількості 2000 тон. Однак позивачем не надано доказів прийняття цього листа як додаткового замовлення на поставку олії та виконання умов Контракту щодо попередньої оплати цієї поставки. Крім того, позивачем не надано доказів того: 1) що у нього була відсутня можливість закупити відповідну кількість соняшника у других постачальників; 2) що кількість олії, яку він міг поставити додатково нерезиденту, він не міг виробити із соняшника, який ним було придбано у інших постачальників; 3) що усі його постачальники соняшника виконали свої зобов'язання по поставці товару і лише внаслідок недопоставки соняшника відповідачем, він упустив вигоду за Контрактом із East ray distributions LTD. Суд також зазначив, що згідно з Договором позивач придбає у відповідача соняшник за ринковими цінами товарного соняшника станом на день поставки. Отже, позивач не був позбавлений можливості придбати соняшник за такими цінами у іншого постачальника, що у будь-якому разі виключало б збитки, про стягнення яких подано позов [253].

Така позиція підтримується і Господарським судом м. Києва у Рішенні від 6 лютого 2015 р. у справі № 910/27583/14 де зазначається, що пред'явлення вимоги про відшкодування неoderжаних доходів (упущеної вигоди) покладає

на кредитора обов'язок довести, що ці доходи (вигода) не є абстрактними, а дійсно були б ним отримані в разі належного виконання боржником своїх обов'язків. При визначенні реальності неодержаних доходів мають враховуватися заходи, вжиті кредитором для їх одержання. У вигляді втраченої вигоди відшкодовуються ті збитки, які могли б бути реально отримані при належному виконанні зобов'язання. При цьому, позовні вимоги обґрунтовані тим, що пайовий внесок, який не перераховано до місцевого бюджету міста Києва внаслідок бездіяльності відповідача, яка полягає в неукладенні договору пайової участі, є збитками. Відмовляючи у задоволенні відповідних вимог, суд зазначив, що позивачами не надано жодного доказу того, що були вжиті заходи одержання доходів у вигляді розміру пайової участі, а також заходи щодо уникнення збитків, зокрема, позивачі не звертались з позовом про спонукання відповідача до укладення договору про пайову участі, особи, в інтересах якої подано позовну заяву, не направляли пропозицію укласти договору [254].

Отже, при визначенні розміру втраченої вигоди повинні враховуватися тільки точні дані, які безспірно і достовірно підтверджують існування реальної можливості отримання грошових сум або іншого майна в тому випадку, якби зобов'язання було виконане боржником належним чином. Її розмір повинен бути підтверджений обґрунтованим розрахунком, а також відповідними доказами. Тобто втрачена вигода розглядається як гарантований, безумовний і реальний доход.

Окремі положення щодо розрахунку розміру збитків містяться у міжнародних договорах. Так, наприклад, Конвенція ООН у ст. 77 встановлює, що збитки за порушення договору однією із сторін становлять суму, що дорівнює тій шкоді, включаючи упущену вигоду, якої зазнала інша сторона внаслідок порушення договору. Такі збитки не можуть перевищувати шкоди, яку сторона, що порушила договір, передбачала чи повинна була передбачати в момент укладення договору як можливий наслідок його порушення, враховуючи обставини, про які вона в той час знала чи повинна була знати.

Відповідно до ст. 75 зазначеної Конвенції, якщо договір розірвано і якщо розумним чином і в розумний строк після розірвання покупець купив товар на заміну чи продавець перепродав товар, сторона, що вимагає відшкодування збитків, може стягнути різницю між договірною ціною й ціною, встановленою поза угодою, а також будь-які додаткові збитки, які можуть бути стягнуті на підставі статті 74 Конвенції ООН. Стаття 76 Конвенції ООН встановлює правило, за яким якщо договір розірвано і якщо є поточна ціна на даний товар, сторона, що вимагає відшкодування збитків, може, якщо вона не здійснила закупку чи перепродаж на підставі статті 75 Конвенції ООН, вимагати різницю між ціною, встановленою в договорі, і поточною ціною на момент розірвання договору, а також відшкодування будь-яких додаткових збитків, які можуть бути стягнуті на підставі статті 74 Конвенції ООН. Однак, якщо сторона, що вимагає відшкодування збитків, розірвала договір після прийняття товару, замість поточної ціни на момент розірвання договору застосовується поточна ціна на момент такого прийняття.

Зазначені правила можуть бути враховані суб'єктом господарювання при розрахунку збитків, зокрема, у випадку заявлення вимоги про стягнення збитків у справі за участю іноземного суб'єкта господарювання.

Ще одним питанням, що потребує з'ясування, є обчислення додаткових витрат, щодо яких деякі положення містяться у Роз'ясненні ВАСУ від 30 березня 1995 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». Так, щодо торговельних, посередницьких та постачальницько-збутових організацій, то відшкодуванню підлягають неодержані ними суми торговельних надбавок, знижок, націнок, які б вони одержали від реалізації продукції (товарів) у разі належного виконання їх контрагентами своїх зобов'язань.

Однією із складових частин збитків є сплачена кредитором з вини боржника неустойка (штраф). З цього приводу в згаданому Роз'ясненні зазначається, що відшкодуванню підлягають суми фактично сплаченої

кредитором неустойки (штрафу), а не ті, які кредитор має сплатити відповідно до чинного законодавства або договору (п. 5.1). Боржник зобов'язаний відшкодувати кредиторів збитки у вигляді різниці між сумою, стягнутої ним з боржника неустойки (штрафу) і сумою, сплаченої кредитором з вини боржника неустойки (штрафу) за своїми зобов'язаннями (п. 5.2). Якщо кредитор не стягнув з боржника передбачену законодавством (договором) неустойку (штраф), на яку він має самостійне право, і строк позовної давності закінчився, то за цих обставин з суми заподіяних збитків, пов'язаних зі сплаченою кредитором неустойкою (штрафом), слід відрахувати ті суми, які кредитор одержав би з боржника за умови своєчасного звернення до останнього з відповідним позовом (п. 5.3).

Одним із проблемних питань, що виникають на практиці, є питання стягнення суми збитків з урахуванням індексу інфляції.

Через постійне знецінення національної валюти право суб'єкта господарювання у визначених законом випадках нараховувати та стягувати з боржника індекс інфляції є важливою гарантією захисту прав кредитора. При цьому інфляція (inflation) – тривале зростання загального рівня цін, що відображує зниження купівельної спроможності грошової одиниці [255].

Як правило, таке нарахування кредитор здійснює тільки на суму боргу. Проте деякі суб'єкти господарювання намагаються стягнути з урахуванням індексу інфляції й збитки. У зв'язку із тим, що з моменту виникнення у суб'єкта збитків, завданих внаслідок порушення певних зобов'язань або правил здійснення господарської діяльності, до їх повного відшкодування, як правило, минає тривалий час, сума таких нарахувань може стати значною, а тому важливим є питання щодо можливості відшкодування збитків з урахуванням офіційного індексу інфляції.

Практика з цього питання є суперечливою. Деякі позови, в яких позивач просить стягнути з відповідача суму збитків з урахуванням офіційного індексу інфляції, повністю задовольняються. Поряд з цим зустрічаються і протилежні судові рішення, якими суди відмовляють у задоволенні таких вимог. Аналіз

судової практики свідчить, що сьогодні, задоволення вимог про відшкодування збитків з урахуванням індексу інфляції є скоріше виключенням, ніж правилом.

Обов'язок боржника сплатити інфляційні нарахування встановлено ст. 625 ЦК України, в якій можливість такого нарахування передбачена тільки на суму боргу за прострочення виконання грошового зобов'язання, тобто конкретна норма щодо нарахування індексу інфляції на суму збитків відсутня.

Не зважаючи на дослідження окремих питань нарахування та стягнення індексу інфляції науковцями та практикуючими юристами, питання відшкодування збитків з урахуванням офіційного індексу залишаються проблемними.

Офіційний індекс інфляції, який розраховується Державним комітетом статистики України, визначає рівень знецінення національної грошової одиниці України (Оглядовий лист ВГСУ від 26 липня 2002 р. № 01-8/870) [256]. Він розраховується з серпня 1991 року щомісячно і публікуються у пресі, зокрема, газеті «Урядовий кур'єр» в період з 5 по 10 число наступного за звітним місяця. Цей показник є офіційними (згідно зі ст. 19, 21, 22 Закону України «Про інформацію») та може використовуватися для проведення перерахунків грошових сум (рекомендації ВСУ № 62-97р від 3 квітня 1997 р. стосовно порядку застосування індексів інфляції при розгляді судових справ) [257].

Порядок застосування індексів інфляції при вирішенні спорів з питань відшкодування збитків, заподіяних невиконанням або неналежним виконанням зобов'язань вперше було представлено ВАСУ у Роз'ясненнях «Про деякі питання, пов'язані з застосуванням індексу інфляції» від 12 травня 1999 р. № 02-5/223, відповідно до яких збитки (прямі та упущена вигода) підлягають відшкодуванню з урахуванням офіційного індексу інфляції через закріплення у законодавстві принципу їх повного відшкодування [258]. Зазначеним документом також внесені зміни до Роз'яснення президії ВАСУ від 30 березня 1995 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» про те, що при вирішенні

зазначених спорів, слід виходити з того, що збитки (прямі та упущена вигода) підлягають відшкодуванню з урахуванням індексу інфляції.

Таке Роз'яснення давало можливість більшою мірою враховувати втрати кредитора при заподіянні йому збитків та стало підґрунтям для відповідної судової практики.

Водночас право кредитора стягувати суму боргу за невиконання грошового зобов'язання з урахуванням офіційного індексу інфляції було закріплено і у ст. 214 чинного на той час ЦК УРСР на підставі Закону № 1136-XIV від 8 жовтня 1999 р. [259], що не було перешкодою для застосування вище наведеного Роз'яснення.

Проте після прийняття ЦК України, ст. 625 якого закріплено теж саме правило, що і у ЦК УРСР, практика нарахування індексу інфляції на суму збитків змінилась, незважаючи на те, що ст. 3 цього Кодексу безпосередньо тепер закріплено такий принцип законодавства як справедливість, добросовісність та розумність.

На названі зміни практики вказує те, що після прийняття ЦК України суди при прийнятті рішень перестали користуватися Роз'ясненнями та у більшості випадків стали відмовляти відповідачу у задоволенні вимог про стягнення збитків з урахуванням офіційного індексу інфляції. Так, у Рішенні Господарського суду Донецької області від 21 вересня 2009 р. у справі за № 17/156 суд відмовив у задоволенні позову, зазначивши, що нарахування та стягнення інфляційних та річних згідно ст. 625 ЦК України можливе виключно у зв'язку із не виконанням боржником грошових зобов'язань, а вимоги щодо відшкодування збитків у розумінні ЦК України такими не є, адже за приписами ст. 22 ЦК України відшкодування збитків не обов'язково може здійснюватися у грошовій формі, але й відшкодуванням в натурі (передання речі такого ж роду тієї ж якості, полагодження пошкодженої речі тощо). Тобто, позивач помилково плутає правову природу виникнення та порядку відшкодування збитків і – грошових зобов'язань [260]. До такого ж висновку прийшов Господарський суд м. Києва у своєму рішенні від 6 жовтня 2010 р. у справі № 35/386, зазначивши,

що нарахування індексу інфляції на суму збитків у вигляді упущеної вигоди є неправомірним, через те, що збитки не являються грошовими зобов'язанням в розумінні ст. 625 ЦК України [261].

Така позиція судів є сумнівною, оскільки, по-перше, форма відшкодування збитків не може бути вирішальним чинником при визнанні права на стягнення збитків (зміст); по-друге, з частини 2 ст. 625 ЦК України саме такого розуміння співвідношення збитків та грошових зобов'язань не слідує; по-третє, правова природа відносин, що розглядаються, не змінилась і не могла змінитись через втрату чинності ГК УРСР і прийняття ЦК України.

Протилежну позицію зайняв Господарський суд Донецької області у своєму рішенні від 1 жовтня 2007 р. у справі за № 32/224, де визнано, що вимога позивача про стягнення індексу інфляції підлягає задоволенню, адже невідшкодовані боржником кошти, які вимагає кредитор – позивач у якості збитків, є грошовим зобов'язанням боржника у розумінні ч. 1, 2 ст. 509, ст. 11 ЦК України [262].

Ще одна позиція представлена у Постанові Пленуму ВГСУ від 17 грудня 2013 р. № 14 «Про деякі питання практики застосування законодавства про відповідальність за порушення грошових зобов'язань», за якою обов'язок боржника сплатити суму боргу з урахуванням індексу інфляції та процентів річних не виникає у випадках відшкодування збитків та шкоди, оскільки відповідні дії вчиняються сторонами не на виконання взятих на себе грошових зобов'язань, а з інших підстав (п. 5.2.) [263], з чим також важко погодитись, як з урахуванням наведених аргументів, так і в зв'язку з тим, що такий підхід суперечить суті інфляції як зниженню купівельної спроможності грошової одиниці, що має місце в економіці незалежно від підстав виникнення зобов'язань щодо сплати коштів.

Таким чином, наразі маємо суперечливу практику і порушення заявлених принципів та прав кредиторів, оскільки немає жодних підстав при нарахування індексу інфляції відокремлювати саме суму боргу грошового зобов'язання (ст. 625 ЦК України) від суми, що підлягає стягненню за будь-яким іншим

зобов'язанням (ст. 509 ЦК України), в тому числі і при відшкодуванні шкоди, оскільки рівень знецінення національної грошової одиниці України для них однаковий, що має особливе значення у сфері господарювання.

На користь цього можна навести положення ч. 2 ст. 7.4.11 Принципів УНІДРУА, відповідно до яких збитки, що виплачуються частинами, можуть бути проіндексовані.

Зазначена позиція підтримується і деякими науковцями, зокрема, у цивільному праві. Так, на думку Т.Є. Крисань «повнота» відшкодування включає і збитки, зазанані унаслідок інфляційних процесів, оскільки ч. 3 ст. 623 ЦК України встановлює, що «суд може задовольнити вимогу про відшкодування збитків, беручи до уваги ціни, існуючі в день винесення рішення». Прострочення платежу за цивільно-правовим зобов'язанням є невиконанням або неналежним виконанням (залежно від обставин) зобов'язання. Якби платіж був завершений відповідно до умов договору, то кредитор потерпів би від інфляції значно в меншому об'ємі, або не потерпів би зовсім. Збитки, на відміну від інших форм відповідальності, підлягають відшкодуванню завжди, коли вони виникають. Виключення з цього правила повинні бути передбачені законом. Тому, втрати кредитора від інфляції можуть бути визнані збитками в цивільно-правовому значенні [21, с. 8].

З дещо іншої позиції розглядає зазначене питання Л.В.Тарасенко, яка зазначає щодо правової природи сплати боргу з урахуванням індексу інфляції, що різниця між сумою боргу, що сплачується з урахуванням встановленого індексу інфляції, та номінальною сумою боргу є відшкодуванням кредиторів збитків, заподіяних знеціненням національної валюти. Такі збитки за законодавством України мають абстрактний характер [264, с. 17], проте це теж не виключає можливість їх стягнення.

Для виправлення вищенаведеного пропонується надати право кредиторів на стягнення суми збитків з урахуванням встановленого індексу інфляції, крім випадків, коли таке стягнення відбувається в негрошовій формі, для чого доповнити ст. 226 ГК України новою частиною наступного змісту: «Учасник

господарських відносин, який вчинив господарське правопорушення, на вимогу управленої сторони зобов'язаний сплатити суму збитків з урахуванням встановленого індексу інфляції» [265, с. 278].

Внесення зазначених змін сприятиме прийняттю господарськими судами однакових рішень та надасть можливість суб'єктам господарювання, права яких порушено, стягнути збитки у повному обсязі.

Завершуючи розгляд питання подання позовної заяви, можна зазначити, що позивач самостійно визначає ціну позову, яка має міститися у позовній заяві. Вимога про стягнення збитків є майновою вимогою, тому ціна позову про стягнення збитків визначається стягуваною сумою (ст. 55 ГПУ України).

Таким чином, на підставі проведеного дослідження щодо подання позовної заяви до господарського суду отримано такі результати:

1. Конкретизовано предмет позову у справах щодо стягнення збитків у сфері господарювання з обґрунтуванням, що у позовній заяві предмет потрібно формулювати як вимогу «про стягнення збитків», яка більш повно відповідає змісту відносин, що виникають у такому разі. Запропоновано внесення відповідних змін до ч. 4 ст. 225 ГК України, замінивши формулювання «вимогу про відшкодування збитків» на «вимогу про стягнення збитків».

2. Обґрунтовано надання права кредиторів заявляти при зверненні до суду про стягнення суми збитків з урахуванням встановленого індексу інфляції та запропоновано внесення відповідних змін до ст. 226 ГК України.

3. Доопрацьовано положення щодо розподілу обов'язку доказування і подання доказів у справах щодо стягнення збитків у господарському судочинстві з обґрунтуванням, що позивач повинен довести протиправність поведінки відповідача; розмір завданих збитків; наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою відповідача та збитками; вжиття заходів для запобігання (мінімізації) збитків та одержання втраченої вигоди, а відповідач несе тягар доведення відсутності своєї вини у порушенні господарського зобов'язання чи правил здійснення господарської діяльності та зобов'язаний надати суду докази повідомлення ним позивача про порушення зобов'язання у

разі посилення на невжиття другою стороною заходів щодо запобігання збиткам та заявлення вимоги щодо відповідного зменшення розміру збитків.

3.2. Вирішення судом господарського спору про стягнення збитків

Судовий розгляд – одна із основних стадій господарського процесу, в ході якої здійснюється вирішення справи по суті, тобто перевіряється законність і обґрунтованість вимог сторін і третіх осіб на підставі дослідження представлених доказів.

Спори про стягнення збитків розглядаються господарськими судами за загальними правилами, встановленими ГПК України.

Місцеві господарські суди розглядають в першій інстанції всі спори, що підвідомчі господарським судам (ст. 13 ГПК України), а отже позовна заява про стягнення збитків повинна бути подана до місцевого господарського суду з дотриманням правил підсудності. За загальним правилом, спір, в тому числі щодо стягнення збитків у сфері господарювання, має бути вирішено господарським судом у строк не більше двох місяців від дня одержання позовної заяви та у виняткових випадках може бути подовжено на строк до п'ятнадцяти днів (ч. 1, ч. 3 ст. 69 ГПК України).

Інформаційним листом ВГСУ від 27 червня 2003 р. № 01-8/721 «Про практику Верховного Суду України у справах зі спорів, пов'язаних із відшкодуванням збитків» з метою забезпечення правильного та однакового застосування законодавства у справах зі спорів, пов'язаних із відшкодуванням збитків, доведено до відома постанови ВСУ з відповідних справ, які рекомендується використовувати у здійсненні правосуддя [266].

Порядок ведення засідання визначається суддею (головуючим суддею) (ст. 74 ГПК України). Засідання господарського суду умовно можна розділити на три частини: підготовчу, розгляд спору по суті, прийняття рішення у справі.

Підготовча частина судового розгляду є системою процесуальних дій, направлених на те, щоб забезпечити справу та розгляд справи по суті [237,

с. 207] і, як правило, є однаковою для розгляду всіх категорій спорів і не відрізняється особливостями щодо розгляду справ про стягнення збитків у сфері господарювання.

Разом з тим на цій стадії сторонами може бути заявлено клопотання, зокрема, щодо проведення експертизи, яка може стати важливим доказом несення збитків та їх розміру на наступній стадії судового розгляду. В цьому є потреба фактично в кожному випадку звернення суб'єкта господарювання до господарського суду, коли відсутня відповідна Методика розрахунку розміру збитків, оскільки це суттєво збільшує ризик не доведення такого розміру.

Питання призначення і проведення судових експертиз врегульовано ст. 4 ГПК України, Законом України «Про судову експертизу» [267], Інструкцією про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженою наказом Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р. № 53/5, з урахуванням Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень, також затверджених згаданим наказом Міністерства юстиції України [268] та ін.

Учасники судового процесу мають право пропонувати господарському суду питання, які мають бути роз'яснені судовим експертом. Остаточне коло цих питань встановлюється господарським судом в ухвалі. Так, наприклад, у справах щодо стягнення збитків судом може бути призначено автотоварознавчу та транспортно-товарознавчу експертизи, до числа основних завдань яких відноситься визначення ринкової вартості колісних транспортних засобів, їх складових, а також розміру вартості матеріальних збитків, заподіяних власнику або володільцю колісних транспортних засобів, їх складових унаслідок пошкодження останнього, що впливає з п. 2.1. розділу 4 Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень. Окрему групу становлять економічні дослідження об'єктів інтелектуальної власності, зокрема, щодо визначення вартості об'єктів інтелектуальної власності та розрахунок збитків, завданих у результаті порушення прав на них (п. 5.4. названого нормативно-правового акту). Одним

із головних завдань бухгалтерської експертизи є встановлення документальної обґрунтованості нестачі або надлишків товарно-матеріальних цінностей і грошових коштів, періоду і місця їх утворення, а також розміру заподіяної матеріальної шкоди, що слідує з п. 1 розділу 5 Довідника з підготовки матеріалів, що направляються на судову експертизу арбітражним судам, затвердженого наказом ВАСУ, Міністерства юстиції України від 14 липня 1998 р. № 11/40/5 [269].

Прикладом прийняття судом як доказу висновку судової експертизи з визначення розміру збитків може бути рішення Господарського суду Київської області від 21 квітня 2015 р у справі № 911/4068/13 про стягнення збитків. Згідно з Висновком призначеної у справі судової товарознавчої експертизи від 23 лютого 2015 р. № 11370/14-53 встановлено, що загальна ринкова вартість втрачених 165 багажних візків, які передавались відповідачу на обслуговування з Договором та Актами склала станом на 24 жовтня 2013 р. (дату звернення до суду) 543 785,20 грн. (з ПДВ), станом на 19 лютого 2015 р. (дату проведення експертного дослідження) 1 513 593,20 грн. (з ПДВ). При цьому, на заперечення відповідача, що висновок судової товарознавчої експертизи не є належним і допустимим доказом позовних вимог, оскільки не дотримано порядку визначення розміру збитків для державних суб'єктів господарської діяльності, суд зазначив, що як вбачається зі змісту розділу IV Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р. № 53/5, дослідження вартості спірного об'єкту належить до компетенції Товарознавчої експертизи, різновидом якої є експертиза машин, обладнання, сировини та товарів народного споживання. Пунктом 1.5. відповідного розділу Інструкції визначено, що на експертизу може бути поставлене питання про вартість відсутнього товару (майна). У таких випадках у документі про призначення експертизи (залучення експерта) зазначається про відсутність об'єкта та вказуються матеріали справи, на підставі яких повинна проводитись експертиза (рахунки, товарно-транспортні накладні, описи в позовних заявах, протоколах

допиту потерпілих тощо). Аналогічні положення містить розділ VIII спільного Наказу Міністерства юстиції України та ВАСУ від 14 липня 1998 р. № 11/40/5 «Про Довідник з підготовки матеріалів, що направляються на судову експертизу арбітражними судами». Згідно з п. 3.5 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р. № 53/5, коли об'єкт дослідження не може бути представлений експертові, експертиза може проводитись за фотознімками та іншими копіями об'єкта, його описами та іншими матеріалами, доданими до справи в установленому законодавством порядку. Про проведення експертизи за такими матеріалами вказується в документі про призначення експертизи (залучення експерта) або письмово повідомляється експерт органом (особою), який призначив експертизу. Оскільки, відповідач в ході розгляду спору заперечував належність наданого позивачем доказу в обґрунтування фактичного розміру заподіяних збитків втратою багажних візків, призначена у справі судова товарознавча експертиза відповідає вимогам чинного законодавства та спроможна встановити обставини щодо вартості втраченого майна, які мають значення для правильного вирішення спору [270].

Наступна стадія судового розгляду - розгляд спору по суті (дослідження та оцінка доказів), на якій визначається обсяг і межі дослідження обставин справи в судовому засіданні, виявляється наявність чи відсутність підстав для припинення провадження по справі в стадії судового розгляду, пов'язаних з диспозитивними розпорядчими діями суб'єктів спірних правовідносин, досліджуються докази у справі [237, с. 209].

На цій стадії, одним із найбільш складних питань щодо стягнення збитків є питання доказування та підтвердження відповідних вимог належними та допустимими доказами. Адже саме через недоведеність відповідних фактів суди відмовляють у задоволенні вимог про стягнення збитків. Це суттєво впливає на використання цієї форми відповідальності, хоча з аналізу судової

практики слідує, що майже кожне друге господарське правопорушення тягне за собою заподіяння збитків.

Доказування є одним із найважливіших інститутів господарського процесуального права, оскільки винесення господарським судом рішення по справі на користь однієї із сторін безпосередньо залежить від представлення до суду належних та допустимих доказів.

Положення щодо суб'єктів доказування, порядку подання доказів, звільнення від доказування містяться у ГПК України (розділ 5), при цьому в законодавстві відсутнє поняття доказування у господарському судочинстві. Т.В. Степанова визначає судове доказування як логіко-практичну діяльність осіб, які беруть участь у справі, і господарського суду зі встановлення наявності або відсутності обставин, що мають значення для правильного вирішення справи [271, с. 52; 272, с. 3].

На думку Л.М. Ніколенко судове доказування в господарському процесі – це врегульована нормами господарського процесуального й матеріального права особлива форма пізнавальної діяльності, на підставі якої відбувається перехід від ймовірних суджень до знання, що забезпечує встановлення, перевірку та посвідчення фактів спірного правовідношення і прийняття законного й обґрунтованого судового акту. Суб'єктами доказування в господарському судочинстві автор називає осіб, які беруть участь у справі та господарський суд [273].

Наведені підходи будуть взяті за основу для подальшого аналізу та розгляду зазначеної стадії.

Однією з проблем доказування при стягненні збитків є їх розмір. Певною мірою допомагають потерпілій стороні розрахувати збитки діючі методики, але вони не вирішують проблему доведення їх розрахунку. У той же час практика склалася таким чином, що господарські суди вимагають безперечних доказів кожного елемента збитків і відмовляють у позові про стягнення збитків навіть у тому випадку, якщо факт порушення боржником зобов'язання і заподіяння кредитору збитків не викликає сумніву, але розмір збитків не підтверджено

належними доказами. Зазначене стосується і підтвердження відповідними доказами умов відшкодування збитків.

Відповідно до ст. 33 ГПК України кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень. Якщо сторони або інші особи, які беруть участь у справі, не посилаються на докази, що входять у предмет доказування справи, суд має право запропонувати цим особам надати суду докази, які є необхідними для з'ясування обставин, що мають значення для правильного вирішення спору.

Розподіл між сторонами тягара доказування визначається предметом спору. Як зазначалося у попередніх підрозділах цієї роботи, в ході розгляду спору про стягнення збитків позивач повинен довести протиправність поведінки відповідача; розмір завданих збитків; наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою відповідача та збитками; вжиття заходів для запобігання (мінімізації) збитків та одержання втраченої вигоди, а відповідач несе тягар доведення відсутності своєї вини у порушенні господарського зобов'язання чи правил здійснення господарської діяльності та зобов'язаний надати суду докази повідомлення ним позивача про порушення зобов'язання у разі посилення на невжиття другою стороною заходів щодо запобігання збиткам та заявлення вимоги щодо відповідного зменшення розміру збитків.

При цьому сторони подають тільки ті докази, які стосуються предмету доказування, під яким розуміються факти, якими обґрунтовують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше юридичне значення для вирішення справи (причини пропуску позовної давності тощо) і підлягають встановленню при ухваленні рішення (п. 26 Постанови Пленуму ВСУ від 2 червня 2009 р. № 2 «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» [274]).

У предмет доказування включають факти матеріально-правового характеру, що є підставою вимог позивача і заперечень відповідача [275, с. 62].

Перелік доказів для підтвердження вимог про стягнення збитків буде залежати як від характеру правопорушення, так і від складової збитків, про

стягнення якої проситиме позивач. Так, у разі завдання збитків від невиконання договору поставки, види доказів будуть залежати від характеру завданих збитків: докази на підтвердження упущеної вигоди будуть зовсім іншими, ніж докази на підтвердження понесених додаткових витрат. Так само не можна визначити і єдиний перелік доказів на підтвердження додаткових витрат, здійснених внаслідок порушення договору поставки та договору перевезення вантажів, адже не зважаючи на необхідність доведення однієї і тієї ж складової збитків, тобто додаткових витрат, перелік доказів буде різним через те, що збитки завдані у різних відносинах. Можна погодитися з С.Л. Дегтяревим, що при визначенні необхідних доказів у даній категорії спорів можна говорити лише про деякі загальні рекомендації, головна із яких містить наступне: сторона при визначенні необхідних доказів повинна виходити із фактів, що підлягають встановленню в справах про стягнення збитків, тобто предмету доказування [276, с. 515].

З урахуванням наведеного важливо окреслити коло доказів, на які сторони можуть посилатися в обґрунтування своїх вимог про стягнення збитків у сфері господарювання.

Доказами у справі є будь-які фактичні дані, на підставі яких господарський суд у визначеному законом порядку встановлює наявність чи відсутність обставин, на яких ґрунтуються вимоги і заперечення сторін, а також інші обставини, які мають значення для правильного вирішення господарського спору (ч. 1 ст. 32 ГПК України).

ГПК України встановлює такий перелік доказів: письмові і речові докази, висновки судових експертів; пояснення представників сторін та інших осіб, які беруть участь в судовому процесі (ч. 2 ст. 32 ГПК України).

Найбільш поширеним видом доказів, що підтверджують наявність збитків та інші обставини і факти, що підлягають встановленню, є письмові докази, якими є документи і матеріали, які містять дані про обставини, що мають значення для правильного вирішення спору. В.Е. Беяневич відзначає, що в юридичній літературі письмові докази зазвичай визначають як предмети, на

яких за допомогою знаків виражено думки, які містять відомості про факти, що мають значення для вирішення справи [239, с. 488]. Т.В. Степанова під письмовими доказами розуміє документи і матеріали, що виникають, як правило, до процесу і незалежно від нього та містять достовірні відомості про факти, що мають значення для справи [272, с. 14].

Форма і зміст документів, які подаються до господарського суду, повинні відповідати вимогам, установленим чинним законодавством для цих документів. Так, цивільне законодавство встановлює вимоги до форми правочину: письмова та нотаріально посвідчена. Платіжні документи мають відповідати вимогам, що встановлюються нормативними актами Нацбанку України. Документи бухгалтерської та податкової звітності оформляються згідно з вимогами відповідних нормативних актів тощо. Письмові докази подаються в оригіналі або належним чином засвідченій копії. Якщо для вирішення спору має значення лише частина документа, подається засвідчений витяг з нього.

Кожна складова збитків підтверджується відповідними доказами. Так, при доведенні такої складової як збитки від втрати, пошкодження або знищення майна враховується наступне.

Для того, щоб до складу збитків при доказуванні у суді була включена вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, згідно з ч. 1 ст. 225 ГК України, необхідно дотримуватися загального правила: вартість такого майна має бути визначена відповідно до вимог законодавства.

Першим важливим доказом при стягненні збитків у вигляді вартості пошкодженого, втраченого або знищеного майна є правовстановлюючий документ на таке майно, тобто документ, який підтверджує право суб'єкта на майно та складений у порядку, передбаченому законодавством. Таким документом може бути, наприклад, договір купівлі-продажу. Майно може знаходитися у володінні суб'єкта господарювання і на праві оренди, бути переданим у лізинг та ін. Крім цього, треба звернути увагу, що питання реєстрації відповідних прав врегульовано постановою КМУ від 25 грудня

2015 р. № 1127 «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» [277].

При цьому має значення, що ВАСУ у Роз'ясненні від 2 квітня 1994 р. № 02-5/225 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з судовим захистом права державної власності» у п. 7 зазначив, що знаходження майна на балансі підприємства ще не є безспірною ознакою його права власності. Тобто право власності підприємства не може підтверджуватися балансом підприємства [278].

Наступним доказом, що може застосовуватися при розгляді таких категорій спорів, є акт прийняття-передачі майна, у якому зазначається вартість останнього. Акт приймання-передачі є важливим письмовим доказом ще й на тій підставі, що він засвідчує факт передання та приймання майна суб'єктом господарювання. При цьому потребує уваги те, що багато господарських операцій припускають, що товарно-матеріальні цінності можуть передаватися без переходу права власності. Такі операції можуть стосуватися процедур ремонту, модернізації, зберігання та ін. Зазвичай, перелічені акти складаються у довільній формі, однак щодо установ і організацій, які утримуються за рахунок державного або місцевих бюджетів такий документ, складений до 13 вересня 2016 р. повинен відповідати Інструкції зі складання типових форм з обліку та списання основних засобів, що належать установам і організаціям, які утримуються за рахунок державного або місцевих бюджетів, затвердженої наказом Державного комітету статистики України від 2 грудня 1997 р. № 125/70 [279]. Так, відповідно до неї акт прийняття-передачі основних засобів застосовується для оформлення прийняття-передачі основних засобів і складається на кожний окремий об'єкт основних засобів, який надходить шляхом придбання або безоплатної передачі від інших організацій. На об'єкт, що був в експлуатації, робиться запис на суму зносу. Для прийняття об'єктів основних засобів наказом керівника установи створюється комісія, яка складає акт у двох примірниках: один - для установи, яка здає, другий - для установи, яка приймає. Акт затверджується керівником установи. Після оформлення акт

разом з технічною документацією, що стосується даного об'єкта, передається в бухгалтерію (централізовану бухгалтерію). Складання загального акту на оформлення прийняття декількох об'єктів основних засобів дозволяється лише при обліку господарського інвентарю, інструменту, обладнання та інших однотипних об'єктів, які мають однакову вартість.

Для підтвердження вимог про стягнення збитків від втрати, пошкодження та знищення майна можуть бути використані також і матеріали інвентаризації, документи з бухгалтерського обліку, оцінки пошкодженого майна, що проводилася з метою, зокрема, його приватизації (корпоратизації), оренди, проектно-кошторисна документація, документи бюро технічної інвентаризації на нерухоме майно, землевпорядна документація на земельну ділянку у разі повернення у державну власність об'єкта приватизації, що був проданий разом із земельною ділянкою, на якій він розташований, документи з відомостями про фізичний стан та технічні характеристики майна, фінансова звітність, матеріали аудиту, а також інші документи в залежності від того, який саме факт підлягає доведенню. Такий висновок слідує із аналізу Методики оцінки майна, затвердженої Постановою КМУ від 10 грудня 2003 р. № 1891, яка зорієнтована на визначення розміру збитків, що призвели до завдання майнової шкоди державі, територіальній громаді або суб'єкту господарювання з державною часткою (часткою комунального майна) в статутному (складеному) капіталі, у разі встановлення фактів розкрадання, нестачі, знищення, псування майна.

Як зазначалося вище, відповідним доказом може бути і висновок товарознавчої експертизи.

В якості доказів у спорах щодо стягнення збитків від втрати, пошкодження або знищення майна може бути подано звіт про оцінку майна (акт оцінки майна). Проведення оцінки майна є обов'язковим у випадках визначення збитків або розміру відшкодування у випадках, встановлених законом, що передбачено ст. 7 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» від 12 липня 2001 р. № 2658-III. Частиною 3 цієї ж статті встановлено, що проведення незалежної оцінки майна

є обов'язковим у випадках визначення збитків або розміру відшкодування, під час вирішення спорів та в інших випадках, визначених законодавством або за згодою сторін. Відповідно до ст. 12 вище названого Закону України звіт про оцінку майна є документом, що містить висновки про вартість майна та підтверджує виконані процедури з оцінки майна суб'єктом оціночної діяльності - суб'єктом господарювання відповідно до договору. Акт оцінки майна є документом, що містить висновки про вартість майна та підтверджує виконані процедури з оцінки майна, здійсненої суб'єктом оціночної діяльності - органом державної влади або органом місцевого самоврядування самостійно. Якщо процедурами з оцінки майна для складання акту оцінки майна передбачене попереднє проведення оцінки майна повністю або частково суб'єктом оціночної діяльності - суб'єктом господарювання, звіт про оцінку такого майна додається до акту оцінки майна.

Положення п. 105, 107 Методики оцінки майна, затвердженої Постановою КМУ від 10 грудня 2003 р. № 1891, вказують на можливість надання звіту про оцінку збитків на підтвердження суми понесених збитків.

Судова практика вказує на можливість представлення і таких доказів, як акт обстеження майна (на підтвердження факту пошкодження майна), складений представниками позивача та відповідача, договір та акт приймання передачі послуг (у випадку усунення пошкоджень, завданих майну) [280] та ін.

Таким чином, визначення кола доказів у справах щодо стягнення збитків від втрати, пошкодження або знищення майна залежить від характеру самого правопорушення. Водночас, узагальнюючи відомі підходи та судову практику, можна запропонувати наступний перелік доказів у таких справах: правовстановлюючий документ на відповідне майно, акт прийому-передачі майна, у якому зазначається його вартість, матеріали інвентаризації, документи бухгалтерського обліку, оцінка пошкодженого майна, проектно-кошторисна документація, документи бюро технічної інвентаризації, земельпорядна документація, фінансова звітність, матеріали аудиту, висновок товарознавчої експертизи, акт оцінки майна, акт обстеження майна, складений

представниками позивача та відповідача, договір та акт приймання передачі робіт (у випадку усунення пошкоджень), звіт про оцінку збитків та інші.

При вирішенні спорів щодо стягнення збитків у сфері господарювання можуть застосовуватися також речові докази (ст. 37 ГПК України), під якими розуміються предмети, що своїми властивостями свідчать про обставини, які мають значення для правильного вирішення спору. На відмінності між письмовими та речовими доказами звертає увагу В.Е. Беяневич, який стверджує, що, якщо інформація про факти міститься в документі, цей доказ є письмовим; якщо ж інформація про факти підтверджується властивостями документа як предмета, цей доказ є речовим [239, с. 497]. Т.В. Степанова визначає речові докази як документи та предмети, що своїми властивостями свідчать про обставини, які мають значення для правильного вирішення спору [272, с. 4]. Однак, аналіз судової практики дає підстави стверджувати, що використання речових доказів у справах про стягнення збитків не набуло поширення.

При визначенні доказів, якими потрібно доводити вимоги та заперечення у справах про стягнення матеріальної компенсації моральної (немайнової) шкоди заслуговують уваги положення постанови пленуму ВСУ «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31 березня 1995 р. Так, відповідно до п. 4, у позовній заяві про відшкодування моральної (немайнової) шкоди має бути зазначено, в чому полягає ця шкода, якими неправомірними діями чи бездіяльністю її заподіяно позивачеві, з яких міркувань він виходив, визначаючи розмір шкоди, та якими доказами це підтверджується. Суд, зокрема, повинен з'ясувати, чим підтверджується факт заподіяння позивачеві моральних чи фізичних страждань або втрат немайнового характеру, за яких обставин чи якими діями (бездіяльністю) вони заподіяні, в якій грошовій сумі чи в якій матеріальній формі позивач оцінює заподіяну йому шкоду та з чого він при цьому виходить, а також інші обставини, що мають значення для вирішення спору.

Вирішальним для даної категорії спорів є представлення суду доказів, що підтверджують зниження нематеріальних активів суб'єкта господарювання. Так, в якості прикладу, можна навести рішення господарського суду м. Києва від 11 грудня 2014 р. у справі № 910/18746/14, яким відмовлено у задоволенні позовних вимог про стягнення моральної шкоди, в тому числі і через те, що позивачем не представлено доказів щодо зниження вартості нематеріальних активів [281]. Такого ж висновку дійшов Господарський суд Рівненської області у рішенні від 3 липня 2012 р. у справі № 5019/372/12, зазначивши, що, оскільки позивачем не надано доказів зниження вартості його нематеріальних активів, ступеню зниження ділової репутації, а також не надано інших належних та допустимих доказів в підтвердження спричинення йому немайнової (моральної) шкоди, суд вважає недоведеним факт спричинення ТОВ «Ріф» втрат немайнового характеру (немайнової шкоди) [282].

Наведена практика набула значного поширення, а більшістю рішень господарських судів відмовляється у задоволенні вимог такого роду, що практично в кожному випадку обґрунтовується, серед іншого, відсутністю у справі доказів, які б свідчили про зниження вартості нематеріальних активів суб'єктів господарювання.

Методологічні засади формування у бухгалтерському обліку інформації про нематеріальні активи і незавершені капітальні інвестиції в нематеріальні активи та розкриття інформації про них у фінансовій звітності в законодавстві можна знайти, зокрема, у Положенні (стандарті) бухгалтерського обліку 8 «Нематеріальні активи» [283] та Національному положенні (стандарті) бухгалтерського обліку в державному секторі 122 «Нематеріальні активи» [284].

Як зазначалося раніш, грошовий еквівалент ділової репутації може бути виражений у формі гудвілу. При цьому у разі відсутності у суб'єкта господарювання бухгалтерського обліку гудвілу як нематеріального активу такий суб'єкт господарювання не позбавлений права доводити розмір грошового еквіваленту пониження ділової репутації іншими доказами. У

випадках виникнення в зв'язку з цим питань, роз'яснення яких потребує спеціальних знань, господарський суд може згідно із ст. 41 ГПК України призначити відповідну судову експертизу (п. 6 Інформаційного листа ВГСУ № 01-8/184 від 28 березня 2007 р. «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію»).

Таким чином, для стягнення моральної (немайнової) шкоди у сфері господарювання необхідно довести зниження вартості нематеріальних активів підприємства, на підтвердження чого можуть бути надані документи бухгалтерського обліку, а саме фінансова звітність, у якій зазначається вартість нематеріальних активів, а також висновок відповідної експертизи, призначеної судом.

Одним із найскладніших питань що виникають при вирішенні спорів про стягнення збитків є питання підтвердження доказами наявності упущеної вигоди, про стягнення якої заявляє позивач, тому зазначені проблеми стали предметом розгляду та узагальнення ВГСУ. Так, в Оглядовому листі від 14 січня 2014 р. № 01-06/20/20143 ВГСУ зазначив, що у вирішенні спорів про відшкодування збитків у вигляді упущеної вигоди суди повинні дослідити, чи могли такі збитки бути реально понесені кредитором та чи вживав кредитор заходів щодо їх відшкодування. У вигляді упущеної вигоди відшкодовуються тільки ті збитки, які б могли бути реально отримані. Пред'явлення вимоги про відшкодування неодержаних доходів (упущеної вигоди) покладає на кредитора обов'язок довести, що ці доходи (вигода) не є абстрактними, а дійсно були б ним отримані. Позивач повинен довести також, що він міг і повинен був отримати визначені доходи, і тільки неправомірні дії відповідача стали єдиною і достатньою причиною, яка позбавила його можливості отримати прибуток [285].

Складність доведення наявності упущеної вигоди призвела до того, що більшість вимог такого роду залишаються без задоволення. Так, наприклад, в Постанові від 13 червня 2012 р. № 10/27 ВГСУ погодився з судом апеляційної інстанції, яким встановлено, що вимоги позивача про стягнення упущеної

вигоди базуються на розрахунку можливого прибутку у разі використання спірних приміщень з урахуванням середньомісячного прибутку за метр квадратний, який отримує позивач, з приміщень, які ним використовуються. Такі розрахунки є теоретичними, побудовані на можливих очікуваннях отримання певного доходу та не підтверджені відповідними документами, що свідчили б про конкретний розмір прибутку, який міг би і повинен був отримати позивач, якщо б відповідач не здійснював протиправні дії [286].

Отже, при заявленні вимог про стягнення упущеної вигоди, позивач повинен представити суду докази, які б підтверджували, що такі доходи могли бути реально ним одержані.

Наступним складним питанням щодо доведення у справах про стягнення збитків у сфері господарювання є доведення відсутності вини. Як зазначалося раніш, обов'язок доведення відсутності своєї вини у спричиненні збитків, яка за загальним правилом презюмується, покладається на відповідача. Окремі аспекти порядку доведення відсутності своєї вини відображено у Роз'ясненнях ВАСУ від 1 квітня 1994 р. № 02-5/215 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням шкоди». Так, у п. 1.3. зазначається, у разі заподіяння збитків боржник може бути звільненим від цієї відповідальності, якщо він доведе відсутність своєї вини у порушенні зобов'язання. При цьому слід мати на увазі, що посилення боржника на такі причини невиконання зобов'язання, як недопоставка сировини, матеріалів, комплектуючих виробів тощо не є підставою для висновку про відсутність його вини, тобто для звільнення від обов'язку відшкодувати завдані ним збитки контрагентові за договором. Крім цього, господарський суд зменшує розмір належних до відшкодування збитків, якщо кредитор навмисно або з необережності сприяв збільшенню їх розміру або не вжив заходів до їх зменшення. У випадках посилення боржника на ці обставини, обов'язок їх доведення покладений на боржника.

У випадках, коли позивачу заподіяні збитки з вини декількох постачальників, кожний з них несе відповідальність, виходячи з того, у якій

мірі невиконання ним свого зобов'язання спричинилося до збитків кредитора. У зв'язку з цим господарський суд має з'ясувати обсяг порушеного зобов'язання кожним з відповідачів та оцінити значення і питому вагу цих порушень у заподіянні збитків. Якщо невиконання зобов'язання вплинуло на виникнення збитків у рівній мірі, то заподіяні збитки відносяться на кожного з несправних контрагентів у рівних частках, а не пропорційно обсягу або сумі невиконаного зобов'язання.

В будь-якому випадку вимоги та заперечення сторін у справі про стягнення збитків повинні підтверджуватися шляхом надання належних та допустимих доказів, що неодноразово констатувалось в рішеннях господарських судів. Так, відповідно до п. 2.5. постанови Пленуму ВГСУ від 26 грудня 2011 р. № 18 «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» будь-які подані учасниками процесу докази (в тому числі, зокрема, й стосовно інформації у мережі Інтернет) підлягають оцінці судом на предмет належності і допустимості.

Поняття належності та допустимості доказів визначає ст. 34 ГПК України. Так, господарський суд приймає тільки ті докази, які мають значення для справи. Обставини справи, які відповідно до законодавства повинні бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватись іншими засобами доказування.

Що ж до належності доказів, то нею є спроможність відповідних фактичних даних містити інформацію стосовно обставин, які входять до предмета доказування з даної справи (п. 2.5. постанови Пленуму ВГСУ від 26 грудня 2011 р. № 18 «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції»).

Виходячи зі змісту ст. 32 ГПК України, належними є докази, які містять відомості про факти, що входять у предмет доказування у справі та інші факти, що мають значення для правильного вирішення спору.

На необхідність подачі належних доказів неодноразово звертали увагу господарські суди при вирішенні спорів про стягнення збитків. Так, наприклад, Рішенням від 6 липня 2016 р. у справі № 910/9752/16 Господарський суд м. Києва повністю відмовив у задоволенні позовних вимог про відшкодування збитків у розмірі 9 060 659,00 доларів США, зазначивши при цьому, що позивач не надав суду належних доказів протиправної поведінки першого та другого відповідачів, факту заподіяння збитків, причинного зв'язку між протиправною поведінкою та заподіянням збитків [287].

Допустимість доказів, на думку В.Е. Беяневича, означає, що у випадках, передбачених нормами матеріального права, певні обставини повинні підтверджуватися певними засобами доказування або певні обставини не можуть підтверджуватися певними засобами доказування [239, с. 479]. Так, Господарський суд м. Києва Рішенням від 30 квітня 2015 р. у справі за № 910/28700/14 повністю задовольнив вимоги позивача про стягнення збитків у розмірі 19 625,08 євро, зокрема, зазначивши, що надана позивачем міжнародна автомобільна накладна є належним та допустимим доказом надання експедитором послуг перевезення вантажу, зокрема, в частині прийняття вантажу до перевезення. В той же час суд зазначив, що відповідачем не надано належних та допустимих доказів на підтвердження факту незаконного заволодіння майном [288].

Окремі питання належності та допустимості доказів, що стосуються і справ щодо стягнення збитків, були предметом розгляду пленуму ВГСУ, зокрема, у Постанові від 26 грудня 2011 р. № 18 «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції». Так в п 2.3 цієї постанови зазначено, якщо стороною (або іншим учасником судового процесу) у вирішенні спору не подано суду в обґрунтування її вимог або заперечень належні і допустимі докази, в тому числі на вимогу суду, або якщо в разі неможливості самотійно надати докази нею не подавалося клопотання про витребування їх судом (ч. 1 ст. 38 ГПК України), то розгляд справи господарським судом може здійснюватися виключно за

наявними у справі доказами, і в такому разі у суду вищої інстанції відсутні підстави для скасування судового рішення з мотивів неповного з'ясування місцевим господарським судом обставин справи.

Втім не завжди може бути зрозуміло, наскільки подані документи стосуються чи не стосуються обставин справи. Якщо суд прийняв певні документи як докази, а в подальшому під час розгляду справи та оцінки доказів з'ясувалося, що вони не стосуються обставин справи, суд у рішенні зазначає про те, що ці документи не стосуються справи, а тому суд не поклав їх в основу рішення.

Подані у справі про стягнення збитків докази повинні бути достовірними та достатніми. Сумніви в достовірності доказу можуть виникнути за наявності дефектів його оформлення (відсутність необхідних реквізитів в офіційних документах, порушення порядку їх складання, невідповідність документа встановленій формі тощо). Для перевірки достовірності поданих до суду документів судом може бути призначено експертизу, що слідує з п. 3 Листа ВАСУ від 11 травня 2000 р. №01-8/206 «Про деякі питання вирішення спорів за участю податкових органів (за матеріалами судової колегії ВАСУ по перегляду рішень, ухвал, постанов)» [289].

Мета визначення достатності доказів – відповідно до якісних характеристик зробити відбір доказів, на підставі яких можна дійти істинного висновку про наявність або відсутність фактів [238, с. 98]. За недостатністю доказів висновок щодо обставин справи стає вірогідним, проте рішення суду не може ґрунтуватися на ймовірних висновках. Неповне, недостатнє з'ясування обставин, що мають значення для господарської справи, тягне за собою скасування рішення у справі.

Таким чином, на такій стадії вирішення спорів про стягнення збитків як розгляд спору по суті (дослідження та оцінка доказів) важливим є дотримання вимог щодо належності, допустимості, достовірності та достатності доказів, своєчасне подання яких забезпечує швидке вирішення справи та задоволення позову про стягнення збитків.

Останньою стадією судового розгляду є прийняття рішення у справі щодо стягнення збитків. При вирішенні спору про стягнення збитків по суті (задоволення позову, відмова в позові повністю або частково) господарський суд приймає рішення. Рішення приймається господарським судом за результатами оцінки доказів, поданих сторонами та іншими учасниками господарського процесу, а також доказів, які були витребувані господарським судом (ст. 82 ГПК України).

Рішення з господарського спору повинно прийматись у цілковитій відповідності з нормами матеріального і процесуального права та фактичними обставинами справи, з достовірністю встановленими господарським судом, тобто з'ясованими шляхом дослідження та оцінки судом належних і допустимих доказів у конкретній справі (п. 1 Постанови Пленуму ВГСУ від 23 березня 2012 р. № 6 «Про судові рішення») [290]. Вимоги до змісту рішення господарського суду встановлено ст. 84 ГПК України.

Одним із неоднозначних питань при винесенні рішень щодо стягнення збитків є врахування ціни майна. Відповідно до ч. 3 ст. 225 ГК України при визначенні розміру збитків, якщо інше не передбачено законом або договором, враховуються ціни, що існували за місцем виконання зобов'язання на день подання до суду відповідного позову про стягнення збитків. З цього приводу Л.В.Тарасенко робить висновок, що при розгляді випадків обмеженої дії номіналістичного принципу (відшкодування збитків, які виникли внаслідок правопорушень, у тому числі порушення як грошових, так і негрошових зобов'язань) можливим є поєднання цього принципу та принципу повного відшкодування збитків шляхом визначення розміру збитків на момент ухвалення судового рішення. В зв'язку з цим він пропонує щодо цивільних відносин в ч. 3 ст. 623 Цивільного кодексу України встановити обов'язок суду задовольняти вимогу кредитора про визначення розміру збитків, беручи до уваги ринкові ціни, що існували на день ухвалення судового рішення [264, с. 12].

Такий підхід певною мірою реалізовано щодо господарських відносин, так як ч. 4 ст. 225 ГПК України встановлює, що виходячи з конкретних обставин, суд може задовольнити вимогу про відшкодування збитків, беручи до уваги ціни на день винесення рішення суду, хоча залишаються питання щодо визначеності виду цін (ринкові, звичайні тощо) та право чи обов'язок це має бути суду.

При винесенні судового рішення у справі про стягнення збитків може виникнути питання, які збитки повинні враховуватися судом: реально понесені кредитором чи заздалегідь погоджені у договорі сторонами, як щодо самого розміру збитків, що підлягають стягненню, так і щодо співвідношення збитків та штрафних санкцій та зменшення зазначених санкцій.

Сьогодні сторони можуть заздалегідь погодити розмір збитків у договорі. І хоча відповідну норму (ч. 5 ст. 225) було виключено з ГК України, таке положення міститься у Положенні про поставки продукції виробничо-технічного призначення і Положенні про поставки товарів народного споживання, а тому є прийнятним для такого виду господарських договорів, як договори поставки, які є достатньо розповсюдженими на практиці.

На перший погляд, вибір такого варіанту визначення розміру відшкодування збитків має ряд суттєвих переваг, і перш за все тому, що потерпіла сторона господарського зобов'язання, вказавши завчасно у договорі їх розмір, звільняється від обов'язку доказувати дійсний розмір завданих їй збитків.

Однак за відсутності будь-якого іншого нормативного регулювання, судової практики з даного питання, обмеженого числа наукових досліджень, практичне застосування погодженого розміру збитків при укладенні суб'єктами господарювання договорів не набуло достатнього поширення, сторони договору як і раніше надають перевагу традиційним для нашого права штрафним санкціям. Дослідження інституту заздалегідь погодженого розміру збитків дає змогу стверджувати, що застосування останнього на практиці ускладнено низкою невирішених питань.

Одним із факторів, що стримує застосування інституту заздалегідь встановлених збитків, є можлива розбіжність встановленого сторонами в договорі розміру збитків із розміром збитків, які дійсно зазнає кредитор внаслідок недобросовісних дій боржника. Одне й те саме порушення договору за певних умов може спричинити принципово різні збитки, а отже заздалегідь погоджений розмір збитків в будь-якому разі є приблизним, тобто, якщо сторони не врахували всіх факторів і суттєво помилилися в своєму попередньому розрахунку, виникає ризик збагачення кредитора, або компенсації завданих збитків в незначному розмірі.

Крім цього, можна звернути увагу на невизначеність співвідношення заздалегідь встановлених збитків та штрафних санкцій, які можуть застосовуватись наряду з відшкодуванням збитків до порушників договірних зобов'язань.

Основним видом штрафних санкцій в господарському законодавстві є залікові штрафні санкції, які застосовуються в усіх випадках, якщо законом або договором не встановлено інший порядок стягнення таких санкцій. Ст. 232 ГК України визначено, що у випадку невиконання або неналежного виконання зобов'язання, за яке встановлено штрафні санкції, збитки відшкодовуються в частині, не покритій цими санкціями. В науковій літературі зверталась увага, що управненій стороні надано право самостійно вирішувати питання про стягнення тільки належних їй штрафних санкцій, сума яких заздалегідь відома, або ще й збитків, якщо їх розмір перевищує суму штрафних санкцій. При цьому з урахуванням різних строків застосування зазначених санкцій слід звернути увагу на те, що якщо встановлені штрафні санкції не стягнені з якоїсь причини управненою стороною, то збитки відшкодовуються за вирахуванням не стягнених санкцій. Сторони можуть самостійно обрати порядок застосування штрафних санкцій та збитків, з урахуванням чи без урахування їх розміру, закріпивши свій вибір в договорі [121, с. 747].

Однак законом не встановлено, розмір яких саме збитків слід враховувати: реальних чи заздалегідь погоджених, що, в свою чергу, може істотно вплинути

на розмір відшкодування, яке отримує кредитор. Крім цього, частиною другою цієї ж статті передбачена можливість стягнення збитків у повній сумі понад штрафні санкції, у випадку коли на це є пряма вказівка закону чи таке положення передбачено угодою сторін.

Поряд з цим, ч. 1 ст. 233 ГК України встановлює, що у разі якщо належні до сплати штрафні санкції є надмірно великими порівняно зі збитками кредитора, суд має право зменшити розмір таких санкцій. Однак постає питання щодо розміру збитків, який може вплинути на зменшення розміру штрафних санкцій. Якщо для порівняння розміру штрафних санкцій та збитків будуть використовуватися реальні втрати кредитора, то втрачатиметься основна перевага заздалегідь встановлених збитків – відсутність необхідності доведення їх розміру.

З наведеного слідує, що з метою уникнення зазначених проблем при визначенні сторонами заздалегідь погодженого розміру збитків у договорі, пропонується (за умови повернення до кодексу відповідного положення, про що мова йшла у попередніх розділах) встановити, що у випадку коли розмір реальних збитків відрізняється від розміру заздалегідь погоджених сторонами в договорі, слід враховувати розмір останніх, і саме їх враховувати при вирішенні питань щодо співвідношення збитків та штрафних санкцій, а також про зменшення зазначених санкцій. У такому разі суд при винесенні рішення по справі буде враховувати розмір заздалегідь погоджених сторонами в договорі збитків, розмір яких відрізнятиметься від розміру реальних збитків, а також при вирішенні питання співвідношення збитків та штрафних санкцій та зменшення зазначених санкцій. Таке вирішення зазначеної проблеми вбачається найбільш вдалим, адже з введенням такої норми до ГК України, сторони будуть попереджені про те, що у будь-якому випадку з вище перелічених, розмір заздалегідь погоджених збитків буде мати пріоритетне значення [291, с. 132].

На підставі висновків, наведених у попередніх підрозділах цієї роботи, уваги потребує і практика судового розгляду справ про стягнення збитків, яка склалася у сфері електроенергетики, за якою при розгляді вимог про стягнення

вартості недооблікованої електричної енергії суди здійснюють такий розгляд з посиланням на норми про оперативно-господарські санкції. Так, як зазначалося, стягнення вартості недоврахованої електроенергії за правовою природою є стягненням збитків як вартості втраченого майна, визначеної відповідно до вимог законодавства, тому, відповідно, спори про стягнення вартості недорахованої електричної енергії у сфері господарювання є спорами щодо стягнення збитків, розгляд яких вимагає дотримання всіх особливостей щодо вирішення спорів про стягнення збитків у сфері господарювання, як от встановлення повного складу правопорушення, відсутності чи наявності окремих умов відшкодування збитків, підтвердження їх відповідними доказами та ін., на відміну від розгляду справ про скасування оперативно-господарських санкцій.

Таким чином, на підставі проведеного дослідження щодо вирішення судом господарського спору про стягнення збитків отримано такі результати:

1. Запропоновано враховувати судом при винесенні рішення по справі розмір заздалегідь погоджених сторонами в договорі збитків, розмір яких відрізнятиметься від розміру реальних збитків, а також при вирішенні питання співвідношення збитків та штрафних санкцій та зменшення зазначених санкцій.

2. Доопрацьовано окремі положення щодо видів письмових доказів у справах про стягнення збитків, які можуть бути прийняті господарським судом та зазначено, що ними можуть бути: щодо вартості втраченого, пошкодженого або знищеного майна - правовстановлюючий документ на відповідне майно, акт прийому-передачі майна, у якому зазначається його вартість, матеріали інвентаризації, документи бухгалтерського обліку, оцінка пошкодженого майна, проектно-кошторисна документація, документи бюро технічної інвентаризації, земельпорядна документація, фінансова звітність, матеріали аудиту, висновок товарознавчої експертизи, акт оцінки майна, акт обстеження майна, складений представниками позивача та відповідача, договір та акт приймання передачі робіт (у випадку усунення пошкоджень), звіт про оцінку збитків; щодо матеріальної компенсації моральної (немайнової) шкоди -

документ, який підтверджує зниження вартості нематеріальних активів підприємства, зокрема фінансова звітність підприємства та інші.

3. Обґрунтовано, що спори про стягнення вартості недорахованої електричної енергії у сфері господарювання є спорами щодо стягнення збитків, розгляд яких вимагає дотримання всіх особливостей щодо вирішення спорів про стягнення збитків у сфері господарювання.

ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 3

На підставі узагальнення основних положень, проаналізованих у третьому розділі дисертаційної роботи, отримано такі основні результати:

1. Конкретизовано предмет позову у справах щодо стягнення збитків у сфері господарювання та умотивовано, що у позовній заяві предмет потрібно формулювати як вимогу «про стягнення збитків», яка більш повно відповідає змісту відносин, що виникають у такому разі; обґрунтовано надання права кредиторів заявляти при зверненні до суду про стягнення суми збитків з урахуванням встановленого індексу інфляції; доопрацьовано положення щодо розподілу обов'язку доказування і подання доказів у справах щодо стягнення збитків у господарському судочинстві.

2. Умотивовано порядок врахування судом при винесенні рішення по справі розміру заздалегідь погоджених сторонами в договорі збитків, розмір яких відрізнятиметься від розміру реальних збитків, а також при вирішенні питання співвідношення збитків та штрафних санкцій та зменшення зазначених санкцій.

Доопрацьовано окремі положення щодо видів письмових доказів у справах про стягнення збитків, які можуть бути прийняті господарським судом, зокрема, стосовно вартості втраченого, пошкодженого або знищеного майна та матеріальної компенсації моральної (немайнової) шкоди.

Обґрунтовано, що спори про стягнення вартості недорахованої електричної енергії у сфері господарювання є спорами щодо стягнення збитків,

розгляд яких вимагає дотримання всіх особливостей щодо вирішення спорів про стягнення збитків у сфері господарювання.

Результати третього розділу дисертації опубліковано в наступних наукових роботах:

1. Новошицька, В.І. Щодо використання понять «відшкодування збитків» та «стягнення збитків» у сфері господарювання / В.І.Новошицька // Правничий часопис Донецького університету. – 2015. - № 1/2(32). – С. 108-113 [60].

2. Новошицька, В.І. Щодо відшкодування збитків у сфері господарювання з урахуванням індексу інфляції / В.І. Новошицька // Правничий часопис Донецького університету. – 2011. - № 1(25). – С. 276-279 [265].

3. Новошицька, В. Щодо співвідношення розміру реальних та заздалегідь погоджених збитків / В. Новошицька // Вопросы государства и права Украины. Выпуск XXXXVI: материалы студенческой научной конференции (Донецк, 9 апреля 2008 г.). – Донецьк: ДонНУ, 2008. – С. 130 – 132 [291].

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та запропоновано вирішення наукового завдання, що полягає в обґрунтуванні пропозицій щодо удосконалення відшкодування збитків у сфері господарювання з метою підвищення ефективності такого відшкодування та захисту прав і законних інтересів суб'єктів господарювання, яким завдані збитки. У ході проведеного дослідження отримано такі основні результати:

1. Доопрацьовано визначення поняття «збитки» з урахуванням категорії «прибуток» та уточнено визначення поняття «збитки у сфері господарювання».

Запропоновано в межах дефініції «спосіб захисту майнових прав суб'єктів господарювання» розмежовувати відшкодування збитків та стягнення збитків. Удосконалені поняття «відшкодування збитків» та «стягнення збитків» щодо сфери господарювання та обґрунтовано сфери їх використання.

Обґрунтовано доповнення національного законодавства принципом компенсації втрати сприятливої можливості з відповідною конкретизацією його змісту.

2. Конкретизовано класифікацію збитків у сфері господарювання за характером втрат управненої сторони, які стали наслідком правопорушення, порядком визначення розміру збитків у договорі, формою відшкодування, суб'єктами відповідальності.

Розроблено пропозиції щодо таких складових збитків у сфері господарювання як додаткові витрати, вартість втраченого та пошкодженого майна та ін.

3. Узагальнено правову основу відшкодування збитків у сфері господарювання в Україні та додатково обґрунтовано переважне застосування норм ГК України перед нормами ЦК України, що встановлюють особливості відшкодування збитків у сфері господарювання на основі концептуалізації таких особливостей щодо збитків у сфері господарювання. Запропоновано продовження розроблення економічно обґрунтованих методик розрахунку збитків щодо найбільш усталених господарських відносин.

4. Конкретизовано, що фактичною підставою для стягнення збитків є порушення (невиконання або неналежне виконання) господарських зобов'язань та установлених вимог щодо здійснення господарської діяльності, внаслідок якого майнова основа кредитора завжди зазнає зменшення та запропоновано перелік документів, якими може підтверджуватись фактична підстава відшкодування збитків, тобто факт правопорушення, зокрема, щодо договірних та позадоговірних правопорушень.

5. Конкретизовано окремі загальні умови застосування відшкодування збитків у сфері господарювання та спеціальні умови стосовно окремих видів господарських відносин.

Обґрунтовано право сторін договору за взаємною згодою заздалегідь визначати погоджений розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, в господарському договорі, з уточненням, що таке визначення, не звільняє кредитора від обов'язку доведення наявності інших умов застосування цієї форми відповідальності.

6. Конкретизовано порядок добровільного відшкодування збитків у сфері господарювання шляхом виокремлення шести стадій з уточненням форми та змісту вимоги про відшкодування збитків у добровільному порядку, строку її подання та розгляду, строку і порядку її задоволення.

7. Конкретизовано предмет позову у справах щодо стягнення збитків у сфері господарювання; обґрунтовано надання права кредиторів заявляти при зверненні до суду про стягнення суми збитків з урахуванням встановленого індексу інфляції; доопрацьовано положення щодо розподілу обов'язку доказування і подання доказів у справах щодо стягнення збитків у господарському судочинстві.

8. Умотивовано порядок врахування судом при винесенні рішення по справі розміру заздалегідь погоджених сторонами в договорі збитків, розмір яких відрізнятиметься від розміру реальних збитків, а також при вирішенні питання співвідношення збитків та штрафних санкцій та зменшення зазначених санкцій.

Доопрацьовано окремі положення щодо видів письмових доказів у справах про стягнення збитків, які можуть бути прийняті господарським судом, зокрема, стосовно вартості втраченого, пошкодженого або знищеного майна та матеріальної компенсації моральної (немайнової) шкоди.

Обґрунтовано, що спори про стягнення вартості недорахованої електричної енергії у сфері господарювання є спорами щодо стягнення збитків, розгляд яких вимагає дотримання всіх особливостей щодо вирішення спорів про стягнення збитків у сфері господарювання.

На основі результатів дослідження підготовлено пропозиції щодо внесення змін та доповнень до статей 224-226 ГК України та доповнення його статтею 226-1, доповнення ГПК України статтею 48-1.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Юридичний словник-довідник [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://subject.com.ua/pravo/dict/418.html>.
2. Словник української мови: Академічний тлумачний словник (1970 – 1980) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/zbytku>.
3. Этимологический словарь русского языка [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.classes.ru/all-russian/russian-dictionary-Vasmer-term-14129.htm>.
4. Сучасний українсько-англійський юридичний словник / І. С. Борисенко, В. В. Саєнко, Н. М. Конончук, Т. І. Конончук [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lang.slovopedia.org.ua/13/53399/203030.html>.
5. Про надання чинності Цивільному кодексу УРСР: Постанова ЦВК УРСР від 16 грудня 1922 р. // ЗУ УРСР. – 1922. – № 55. – Ст. 780. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://deminov.dp.ua/grazhdanskoe-pravo-i-process/ck-codex-ussr-1922>.
6. Цивільний кодекс Української РСР: Закон Української РСР від 18 липня 1963 р. № 1540-VI // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1963. – № 46. – Ст. 286.
7. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст. 144.
8. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.
9. Про затвердження Порядку взаємодії між органами державної контрольно-ревізійної служби та органами прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки України: Наказ Головного контрольно - ревізійного управління України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Генеральної прокуратури України від 19 жовтня 2006 р. № 346/1025/685/53 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 44. – Ст. 2962.
10. Про затвердження Порядку проведення інспектування Державною фінансовою інспекцією, її територіальними органами: Постанова Кабінету

Міністрів України від 20 квітня 2006 р. № 550 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 16. – Ст. 1206.

11. Про затвердження Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку 1 «Загальні вимоги до фінансової звітності»: Наказ Міністерства фінансів України від 7 лютого 2013 р. № 73 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 19. – Ст. 665.

12. Положення (стандарт) бухгалтерського обліку 3 «Звіт про фінансові результати»: Наказ Міністерства фінансів України від 31 березня 1999 р. № 87 (втратив чинність 19.03.2013 р.) // Офіційний вісник України. – 1999. – № 25. – Ст. 343.

13. Про затвердження Правил користування електричною енергією: Постанова національної комісії з питань регулювання електроенергетики України від 31 липня 1996 р. № 28 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0417-96/print1467377753346226>.

14. Подколзін, І. В. Збитки та їх відшкодування в договірному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / І.В. Подколзін. – К.: Київський національний університет імені Тараса Шевченка, 2009. – 22 с.

15. Шершеневич, Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) / Г.Ф. Шершеневич. – М.: Фирма «СПАРК», 1995 г. – 556 с.

16. Дегтярев, С.Л. Возмещение убытков в гражданском и арбитражном процессе: учебно-практическое пособие / С. Л. Дегтярев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2003. – 208 с.

17. Евтеев, В. С. Возмещение убытков как вид ответственности в коммерческой деятельности / В.С. Евтеев. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2005. – 184 с.

18. Гражданское право: учебник в 2 т. / Под ред. Е.А. Суханова. – М.: Издательство БЕК, 1994. – Т. 1. – 384 с.

19. Иоффе, О. С. Обязательственное право / О.С. Иоффе. – М.: Ин-т государства и права, 1975. – 231 с.

20. Брагинский, М. И. Договорное право. Книга первая: общие положения [Электронный ресурс] / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – М.: Статут, 2002. – с. 637. – Режим доступа: <http://www.alleng.ru/d/jur/jur132.htm>.

21. Крисань, Т. Є. Збитки як категорія цивільного права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Т. Є. Крисань. – Одеса: Одеська національна юридична академія, 2008. – 19 с.

22. Підлубна, Т. М. Відшкодування збитків: теоретичні проблеми розуміння у сфері захисту цивільних прав та інтересів / Т.М. Підлубна // Держава і право: збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки / Інститут держави і права ім. Корецького В.М. НАН України. – Київ, 2010. – Вип. 48. – С. 351–357.

23. Янчук, А. В. Відшкодування збитків як спосіб захисту цивільних прав та інтересів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / А.В. Янчук. – К.: Київський національний університет імені Тараса Шевченка, 2011. – 22 с.

24. Янчук, А. В. Проблеми співвідношення категорій «збитки» та «шкода» за Цивільним кодексом України / А.В. Янчук // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 2 (170) – С. 93–96.

25. Черешнюк, В. М. Правове регулювання укладання і виконання господарських договорів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / В.М. Черешнюк; – К.: Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана, 2007. – 21 с.

26. Хозяйственное право: учебник / В.К. Мамутов, Г.Л. Знаменский, К.С. Хахулин и др.; под ред. Мамутова В.К. – К.: Юринком Интер, 2002. – 912 с.

27. Татькова, З. Ф. Підстави, види та форми господарсько-правової відповідальності: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 «Господарське право;

господарсько-процесуальне право» / З.Ф. Татькова. – Донецьк: Донец. нац. ун-т, 2009. – 238 с.

28. Рішення Господарського суду м. Києва від 9 липня 2015 р. у справі № 910/24680/14 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Слух» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Ліко-Житлосервіс» [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46969356>.

29. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. – 1440 с.

30. Податковий кодекс України: Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 92. – Ст. 3248.

31. Міжнародний стандарт бухгалтерського обліку 18 (МСБО 18) «Дохід»: Міжнародний документ від 1 січня 2012 р. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/929_025.

32. Орехова, А. І. Економічна сутність категорії прибуток / А.І. Орехова // Інноваційна економіка: Науково-виробничий журнал. – 2013. – № 7 (45). – С. 313–316.

33. Рим, Т.Я. Питання уніфікації понятійного апарату щодо упущеної вигоди / Т. Я. Рим // Університетські наукові записки. – 2007. – № 4 (24). – С. 214–217.

34. Рішення Господарського суду м. Києва від 24 січня 2011 р. у справі № 27/414 за позовом Приватного акціонерного товариства «Страхова компанія Свісс Класік Лайф» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Слайд-Груп». [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/13615478>.

35. Рішення Господарського суду м. Києва від 20 вересня 2011 р. у справі № 42/260 за позовом Публічного акціонерного товариства по газопостачанню та газифікації «Луганськгаз» до Закритого акціонерного товариства «Укргаз-енерго» про відшкодування збитків у розмірі 15 000 000,00 грн. [Електронний

ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/18504606>.

36. Рішення Господарського суду Херсонської області від 17 березня 2016 р. у справі № 923/134/16 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Агропродукт-Херсон» до Приватного підприємства «Регіональний центр «СТК» про стягнення 140 000,00 грн. збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/56518065>.

37. Рішення Господарського суду Одеської області від 16 серпня 2016 р. у справі № 916/1442/16 за позовом Квартирно-експлуатаційного відділу м. Одеси до Фізичної особи-підприємця ОСОБА_2 про стягнення 38 146,50 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59877186>.

38. Постанова Вищого господарського суду України від 13 червня 2012 р. у справі № 42/287 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Псьол ЛТД» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий дім «Енергія» про відшкодування збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24692405>.

39. Рішення Господарського суду Черкаської області від 24 грудня 2015 р. у справі № 925/1774/15 за позовом Приватного підприємства «Артанія-Агро» до Фізичної особи-підприємця ОСОБА_1 про стягнення 26 090,96 грн. попередньої оплати та відсотків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54579213>.

40. Томсинов, А. В. Понятие договорных убытков в праве Англии, США и России: монография / А. В. Томсинов. – М.: «Зерцало–М», 2010. – 184 с.

41. Гражданский кодекс Российской Федерации: Часть первая – четвертая: от 23 апреля 1994 г. // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 22. – Ст.

2457. [Электронный ресурс] // Информационно-правовой портал Гарант. – Режим доступа: <http://ivo.garant.ru/#/document/10164072:0>.

42. Гражданский кодекс Республики Казахстан: от 27 декабря 1994 г. [Электронный ресурс] // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан. – Режим доступа: <https://zakon.uchet.kz/view/99642>.

43. Предпринимательский кодекс Республики Казахстан: кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 г. № 375-VЗРК [Электронный ресурс] // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан. – Режим доступа: <https://zakon.uchet.kz/view/127609/>.

44. Ансон, В. Р. Договорное право: [Пер. с англ.] / В. Ансон; Под общ. ред. и с предисл. О.Н. Садикова. – М.: Юрид. лит., 1984. – 463 с.

45. Юдин, О. Убытки, вред, ущерб, потери, расходы: взгляд юриста. Возмещение ущерба: правовые и налогово-бухгалтерские аспекты [Текст] : сборник систематизированного законодательства / сост. И. А. Сухомлин, Е. Б. Кушина; учред. ЧАО «Блиц-Информ», 2012. – Вып. 9. – С. 9–14.

46. Хозяйственное право: учебное пособие / Под ред. В. П. Грибанова, О. А. Красавчикова. – М.: Юрид. лит., 1977. – 480 с.

47. Господарське право: підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих закладів освіти / В.М. Гайворонський, В.П. Жушман, Н.В. Погорецька та ін.; За ред. В.М. Гайворонського та В.П. Жушмана. – Х.: Право, 2005. – 384 с.

48. Ухвала Господарського суду Запорізької області від 25 грудня 2014 р. у справі № 908/5462/14 за позовом Публічного акціонерного товариства «Маріупольський металургійний комбінат імені Ілліча» до Державного підприємства «Донецька залізниця» про відшкодування збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42219866>.

49. Про зовнішньоекономічну діяльність: Закон України від 16 квітня 1991 р. № 959-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 29. – Ст. 377.

50. Про затвердження Методики визначення розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок самовільного користування надрами: Наказ Міністерства екології та природних ресурсів України від 29 серпня 2011 р. № 303 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z1097-11>.

51. Про затвердження Порядку визначення розміру і відшкодування збитків, завданих енергопостачальнику внаслідок викрадення електричної енергії: Постанова Кабінету Міністрів України від 8 лютого 2006 р. № 122 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/122-2006-%D0%BF>.

52. Аналіз практики застосування судами ст. 16 Цивільного кодексу України [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховного суду України. –
Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/%28documents%29/6AF1EBA6DF621DEDC2257CE60053FFC3>.

53. Общий толковый словарь русского языка [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://tolkslovar.ru/v3035.html>.

54. Подбор слов: значения слов [Электронный ресурс]. – Режим доступу: <http://поискслов.рф/wd/> взыскать.

55. Ухвала Господарського суду Вінницької області від 28 листопада 2014 р. у справі № 902/1527/14 за позовом Сільськогосподарського товариства з обмеженою відповідальністю «Агро-Ленд» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Моноліт» про стягнення збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41641993>.

56. Рішення Господарського суду Київської області від 16 грудня 2014 р. у справі № 911/5190/14 за позовом Дочірнього підприємства «Укравтогаз» Національної акціонерної компанії «Нафтогаз України» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Пальміра Корпорейшин» про стягнення

17 050 000,00 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42004057>.

57. Рішення Господарського суду Хмельницької області від 12 січня 2015 р. у справі № 924/1618/14 за позовом прокурора Ізяславського району в інтересах держави в особі Плужненської сільської ради с. Плужне, Ізяславського району, Хмельницької області до Приватного підприємства «Дружба 2000» про стягнення 151 390,22 грн. збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42384746>.

58. Про виконавче провадження: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1404-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 30. – Ст. 542.

59. Бігняк, О. Захист корпоративних прав: співвідношення категорій «форми захисту», «способи захисту» та «засоби захисту» (сучасні погляди та концепції) / О. Бігняк // Юридичний вісник. – 2013. – № 2. – С. 43 – 48.

60. Новошицька, В. І. Щодо використання понять «відшкодування збитків» та «стягнення збитків» у сфері господарювання / В. І. Новошицька // Правничий часопис Донецького університету. – 2015. – № 1/2 (32). – С. 108–113.

61. Прийма, С. В. Поняття принципу в аспекті співвідношення з суміжними категоріями / С. В. Прийма // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2014. – № 10. – С. 46–55.

62. Грищук, В. К. Философско-правовая парадигма ответственности человека: монографія / В. К. Грищук. – Хмельницький: Хмельницький університет управління и права, 2015. – 640 с.

63. Пархоменко, Н. М. Юридична відповідальність і законність: основні аспекти співвідношення / Н. М. Пархоменко // Про українське право. Часопис кафедри теорії та історії держави і права Київ.нац. ун-ту імені Тараса Шевченка / За ред. Проф. І. Безклубого. – К., 2010. – Чис. V. – С. 54–56.

64. Оніщенко, Н. М., Тарахонич, Т. І., Пархоменко, Н. М., Макаренко, Л. О. Інститут юридичної відповідальності в демократичних правових системах: монографія. – К.: Юридична думка, 2009. – 216 с.

65. Господарське право: підручник / О.П. Подцерковний, О.С. Квасніцька, А.В. Смітюх та ін.; за ред. О.П. Подцерковного. – 2-ге вид., доп. і переробл. – Х.: Одіссей, 2012. – 640 с.

66. Гаркуша, Л. Відшкодування збитків за порушення контрактних зобов'язань / Л. Гаркуша // Юридичний журнал. – 2003. – № 6. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://justinian.com.ua/article.php?id=257>.

67. Принципы международных коммерческих договоров (принципы УНИДРУА (UNIDROIT): Міжнародний документ від 1 січня 1994 р. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_920/print1476729009529958.

68. Иоффе, О. С. Избранные труды в 4 т. Правоотношение по советскому гражданскому праву. Ответственность по советскому гражданскому праву / О.С. Иоффе. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – Т.1. – 574 с.

69. Фомичева, О. В. Принцип полного возмещения убытков и его реализация в российском гражданском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» [Электронный ресурс] / О. В. Фомичева. – Саратов: Саратовская государственная экономическая академия, 2001. – 23 с. – Режим доступа: <https://vivaldi.nlr.ru/bd000147614/view#page=14>.

70. Подколзін, І. В. Реалізація принципу повного відшкодування збитків у Цивільному кодексі України / І.В. Подколзін // Університетські наукові записки. – 2007. – № 4. – С. 208 – 213.

71. Комаров, А. С. Регулирование возмещения убытков при нарушении договора в коммерческом обороте стран с развитой рыночной экономикой и международной торговле (состояние и тенденции) : автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03 «Гражданское право; семейное право; гражданский процесс; международное частное право» / А. С. Комаров. – М., 1994. – 32 с.

72. Про договори міжнародної купівлі-продажу товарів: Конвенція ООН від 11 квітня 1980 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1989. – № 36. – Ст. 108.

73. Венская конвенция 1980 – опыт применения в России [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.cisg.ru/konvenciya-text-postatejno.php?id=74>.

74. Падиряков, А.В. Взыскание убытков и согласованные средства правовой защиты по праву Англии и РФ [Электронный ресурс] / А. В. Падиряков // Юриспруденция. – Режим доступа: <http://justicemaker.ru/view-article.php?id=4&art=5261>.

75. Про затвердження Методики оцінки майна: Постанова Кабінету Міністрів України від 10 грудня 2003 р. № 1891 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 51. – Ст. 2669.

76. Suzanne Farg and Verity Danziger. Loss of chance / S. Farg, V. Danziger // Personal Injury Law Journal: Burden Of Proof. – September 2012. – p. 6–10.

77. Байдак В. Утрата благоприятной возможности (loss of a chance) как разновидность договорных убытков [Электронный ресурс] / В. Байдак // Первая социальная сеть для юристов. – Режим доступа: https://zakon.ru/blog/2015/7/22/loss_of_a_chance#_ftn5.

78. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law - Draft common frame of reference (DCFR) [Electronic text data]. – Mode of access: http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf.

79. Крисань, Т. Є. Класифікація збитків у цивільному праві України / Т.Є. Крисань // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – С. 197–204. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/old_jrn/soc_gum/Arpdi/2011_59/Krisan.pdf.

80. Добровинская, А.В. Убытки в гражданском праве [Электронный ресурс] / А. В. Добровинская // Аналитический портал: отрасли права. – Режим доступа: <http://отрасли-права.рф/article/15058>.

81. Кодекс торговельного мореплавства України: Закон України від 23 травня 1995 р. № 176/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 47. – Ст. 349.

82. Краснова, М. В. Проблеми компенсації шкоди за екологічним законодавством України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право» / М.В. Краснова. – К. Київ. нац. ун-т імені Тараса Шевченка, 2010. – 34 с.

83. Відшкодування моральної та матеріальної шкоди: навч. посіб. / М.К. Галянтич, А.Б. Гриняк, А.І. Дрішлюк, Т.С. Ківалова та ін.; за ред. М. К. Галянтича. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 624 с.

84. Недоговірні зобов'язання в цивільному праві України: навч. посіб. / О.О. Отрадна. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 240 с.

85. Татькова, З. Ф. Підстави, види та форми господарсько-правової відповідальності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право» / З. Ф. Татькова. – Донецьк: Інститут економіко-правових досліджень НАН України, 2010. – 19 с.

86. Про затвердження Національного стандарту № 1 «Загальні засади оцінки майна і майнових прав»: Постанова Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2003 р. № 1440 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 37. – Ст. 1995.

87. Розізнана, І. В. Поняття та зміст збитків при порушенні договірних зобов'язань / І. В. Розізнана // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2014. – № 26. – С. 78–81.

88. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням шкоди: Роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 1 квітня 1994 р. № 02-5/215 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v_215800-94.

89. Про судову практику в справах про знищення та пошкодження державного чи колективного майна шляхом підпалу або внаслідок порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки: Постанова Пленуму

Верховного Суду України від 2 липня 1976 р. № 4 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-76>.

90. Рішення Господарського суду м. Києва від 17 червня 2015 р. у справі № 910/11716/15 за позовом Комунального підприємства «Житомиртеплокомуненерго» Житомирської міської ради до Товариства з обмеженою відповідальністю «БАРАКУДА І К» про відшкодування збитків у розмірі 52 236,52 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45903246>.

91. Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів: Закон України від 1 липня 2004 р. № 1961-IV // Офіційний вісник України. – 2004. – № 30. – Ст. 2000.

92. Временная Методика определения размера ущерба (убытков), причиненного нарушениями хозяйственных договоров: одобрена Государственной комиссией Совета Министров СССР по экономической реформе 21 декабря 1990 г. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0001400-90>.

93. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / В. І. Андрейцев та ін.; заг. ред. Г. Л. Знаменський, В. С. Щербина; Акад. прав. наук. – 2-е вид., переробл. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 713 с.

94. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / Кол. авт.: Г. Л. Знаменський, В. В. Хахулін, В. С. Щербина та ін.; за заг. ред. Мамутова В. К. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 688 с.

95. Рішення Господарського суду м. Києва від 11 березня 2015 р. у справі № 910/1247/15-г за позовом Державного підприємства «Вугілля України» до Державного підприємства «Луганськвугілля» про стягнення 26 269,08 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43204958>.

96. Рішення Господарського суду м. Києва від 18 березня 2016 р. у справі № 910/2548/16 за позовом Об'єднання співвласників багатоквартирного будинку «Простір» до Товариства з обмеженою відповідальністю «МАКО БЦ» про відшкодування 45 885,73 грн. збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56678205>.

97. Рішення Господарського суду м. Києва від 11 червня 2015 р. у справі № 910/6434/15-г за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «СІЕЙЧЕС УКРАЇНА» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Столичний річковий порт» про стягнення 2 024 917,98 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45351160>.

98. Новошицька, В.І. Щодо додаткових витрат, пов'язаних з невиконанням господарського договору / В.І. Новошицька // Правове забезпечення соціально-економічного розвитку регіону: матеріали регіональної науково-практичної конференції з нагоди 30-річчя економіко-правового факультету Донецького національного університету (Донецьк, 12 квітня 2013 р.). – Донецьк: ДонНУ, 2013. – С. 89–92.

99. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 27. – Ст. 282.

100. Правила адвокатської етики: затверджено Установчим з'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 р. [Електронний ресурс] // Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури. – Режим доступу: <http://vkdka.org/pravil-advokatskoji-etiki>.

101. Про деякі питання практики застосування розділу VI Арбітражного процесуального кодексу України: Роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 4 березня 1998 р. № 02-5/78 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v5_78800-98/ed20001106.

102. Про внесення змін до Арбітражного процесуального кодексу України: Закон України від 21 червня 2001 р. № 2539-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 36. – Ст. 188.

103. Рішення Конституційного Суду України за конституційним зверненням Приватного малого підприємства – фірми «Максима» щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 59 Конституції України, частини першої ст. 44 Господарського процесуального кодексу України (справа про відшкодування витрат на юридичні послуги у господарському судочинстві) від 11 липня 2013 р. № 6-рп/2013 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-13>.

104. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2 червня 2016 р. № 1401-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 28. – Ст. 532.

105. Постанова Верховного суду України від 1 жовтня 2002 р. у справі № 30/63 за позовом Фабрики котлів «РАФАКО S.A.» до Відкритого акціонерного товариства «Донецькобленерго» про стягнення суми [Електронний ресурс] // Головний правовий портал України Ліга Закон. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VS02220.html.

106. Постанова Вищого господарського суду України від 12 жовтня 2005 р. у справі № 13/189 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Маркетинг Аналіз ГбР» до Української зовнішньоекономічної корпорації з іноземного туризму «Укрзовнішінтур» про стягнення 50 093,64 грн. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Вищого господарського суду України. – Режим доступу: http://arbitr.gov.ua/docs/28_1066133.html.

107. Новошицька, В.І. Щодо витрат на врегулювання спорів у господарських судах / А.Г. Бобкова, В.І. Новошицька // Становлення господарської юрисдикції в Україні – 20 років досвіду. Проблеми і перспективи: матеріали науково-практичної конференції (Одеса, 24-26 травня 2011 р.) / Вищий господарський суд України; Одеський апеляційний

господарський суд; відп. за вип.: А.Й. Осетинський та ін. – Одеса: Вид-во «Астропринт», 2011. – С. 163 – 166.

108. Про узагальнення судової практики вирішення спорів, що виникають у сфері надання послуг з електропостачання: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 16 грудня 2015 р. № 3 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/va003600-15>.

109. Про електроенергетику: Закон України від 16 жовтня 1997 р. № 575/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 1. – Ст. 1.

110. Про затвердження Методики визначення обсягу та вартості електричної енергії, не облікованої внаслідок порушення споживачами правил користування електричною енергією: Постанова Національної комісії регулювання електроенергетики України від 4 травня 2006 р. № 562 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 27. – Ст. 1988.

111. Рішення Господарського суду Львівської області від 1 березня 2016 р. у справі № 914/2/16 за позовом Публічного акціонерного товариства «Львівобленерго» до Львівського комунального підприємства «Львівський ліхтар» про стягнення 10 246,96 грн. необлікованої електричної енергії [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56421682>.

112. Постанова Вищого господарського суду України від 3 червня 2013 р. № 5015/4892/12 за позовом Публічного акціонерного товариства «Львівобленерго» до Підприємства житлово-комунального господарства Моршинської міської ради про стягнення 303 598,07 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/31727904>.

113. Постанова Вищого господарського суду України від 7 вересня 2010 р. у справі № 2-15/1783-2009 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Сан-Маріно» до Відкритого акціонерного товариства «Крименерго» про визнання недійсним дій та скасування акту [Електронний

ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/11126859>.

114. Про постанови Верховного Суду України, прийняті за результатами перегляду судових рішень господарських судів: Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 15 березня 2011 р. № 01-06/249 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v_249600-11.

115. Рішення Господарського суду Запорізької області від 10 травня 2016 р. у справі № 908/498/16 за позовом Державної екологічної інспекції у Запорізькій області до Приватного акціонерного товариства «Новомиколаївський молокозавод» про стягнення збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57645619>.

116. Рішення Київського районного суду м. Одеси від 13 червня 2016 р. у справі № 520/17536/15-ц за позовом Публічного акціонерного товариства «Енергопостачальна компанія «Одесаобленерго» до ОСОБА_1, ОСОБА_2 про стягнення вартості недоврахованої електричної енергії [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58599288>.

117. Постанова Вищого господарського суду України від 5 грудня 2012 р. № 5011-54/4922-2012 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Укоінвестбуд» до Публічного акціонерного товариства «Київенерго» про визнання незаконним та скасування рішення [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27881522>.

118. Постанова Вищого господарського суду України від 23 вересня 2015 р. у справі № 910/24267/14 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «ТД АКС» до Публічного акціонерного товариства «Універсал Банк» про стягнення 1 535 161,87 грн. [Електронний ресурс] //

Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/51364236>.

119. Кофман, В. И. Избранные труды по хозяйственному и гражданскому праву / В. И. Кофман. – Екатеринбург: Бизнес, менеджмент и право, 2011. – 590 с.

120. Мітрофанов, І. І. Шкода та збитки: співвідношення понять / І. І. Мітрофанов, Т. В. Гайкова // Вісник КрНУ імені Михайла Остроградського. – 2012. – № 3. – С. 196–200.

121. Хозяйственный кодекс Украины: научно-практический комментарий / Под общ. ред. А. Г. Бобковой. – Харьков: Издатель ФЛ-П Вапнярчук Н. Н., 2008. – 1296 с.

122. Онищенко, О. С. Особливості відшкодування моральної шкоди в деліктних зобов'язаннях / О.С. Онищенко // Судова апеляція. – 2015. – № 2(39). – С.102– 108.

123. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням моральної шкоди: Роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 29 лютого 1996 р. № 02-5/95 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v5_95800-96.

124. Селезень, С. В. Відмежування моральної шкоди від майнової шкоди / С. В. Селезень // Митна справа. – 2013. – № 5(89). – С.160–165.

125. Малый, А. В. Возмещение морального вреда юридическому лицу / А. В. Малый // Вестник ОГУ. – 2010. – № 3 (109). – С. 92–96.

126. Гурова, А. І. Судовий захист немайнових прав суб'єктів господарювання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право» / А.І. Гурова. – Донецьк: Інститут економіко-правових досліджень НАН України, 2010. – 15 с.

127. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 4 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал

Верховної Ради України. – Режим доступу:
<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95>.

128. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2009 р. № 1 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу:
http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09.

129. Рішення Господарського суду Вінницької області від 24 листопада 2015 р. у справі № 902/1138/15 за позовом Державного підприємства «Вінницький завод «Кристал» до Донецького національного університету, Товариства з обмеженою відповідальністю «Фокус Медіа» та Фізичної особи-підприємця ОСОБА_6 про спростування недостовірних відомостей та відшкодування моральної шкоди в сумі 1,00 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу:
<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53893522>.

130. Рішення Господарського суду м. Києва від 8 вересня 2014 р. у справі № 910/4352/14 за позовом Приватного підприємства фірма «Антей» до Державної архітектурно – будівельної інспекції України, Державної казначейської служби України про стягнення 1 847 772,00 грн. збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40488765>.

131. Про інформацію: Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-XII // Відомості Верховної Ради. – 1992. – № 48. – Ст. 650.

132. Про авторське право та суміжні права: Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 13. – Ст. 64.

133. Про захист прав споживачів: Закон України від 12 травня 1991 р. № 1023-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 30. – Ст. 379.

134. Про телебачення і радіомовлення: Закон України від 12 грудня 1993 р. № 3759-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 10. – Ст. 43.

135. Рішенням Господарського суду Дніпропетровської області від 9 липня 2014 р. у справі № 17/5005/2358/2012 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «АТБ-маркет» до Приватного підприємства «Авеню», Дніпровської обласної громадської організації «ГРАД – Громадський актив Дніпропетровщини», Громадської організації «Форум Порятунку Дніпропетровщини» про відшкодування моральної шкоди [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39685891>.

136. Основи цивільного законодавства Союзу РСР і республік: Закон СРСР від 31 травня 1991 р. № 2211-І // Відомості З'їзду народних депутатів СРСР і Верховної Ради СРСР. – 1991. – № 26. – Ст. 733.

137. Основи законодавства Союзу РСР і союзних республік про оренду: Закон СРСР від 23 листопада 1989 р. № 810-І // Відомості З'їзду народних депутатів СРСР і Верховної Ради СРСР. – 1989. – № 25. – Ст. 481.

138. Правила користування електричною та тепловою енергією: Наказ Міністерства енергетики і електрифікації СРСР від 6 грудня 1981 р. № 310 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0310400-81>.

139. Правила страхування вантажів: Наказ Міністерства фінансів СРСР від 24 грудня 1990 р. № 140 [Електронний ресурс] // <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0140400-90>.

140. Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства СРСР: Постанова Верховної Ради України від 12 вересня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 46. – Ст. 621.

141. Про затвердження Положення про поставки продукції виробничо-технічного призначення, Положення про поставки товарів народного споживання та основних умов регулювання договірних відносин при здійсненні експортно-імпортних операцій: Постанова Ради Міністрів СРСР від 25 липня 1988 № 888 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради

України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0888400-88>.

142. Грудницька, С. М. Господарська правосуб'єктність державних підприємств : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право» / С.М.Грудницька. – Інститут економіко-правових досліджень НАН України. – Донецьк, 2012. – 34 с.

143. Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України: Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 7 квітня 2008 р. № 01-8/211 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v_211600-08.

144. Новошицкая, В. И. Правовая основа возмещения убытков в сфере хозяйствования: опыт Украины / В.И. Новошицкая // *Leges et Vita*. – 2015. – № 8/3. – С. 61–65.

145. Майданик, Н. Вчення про переддоговірну відповідальність у цивільному праві: еволюція, поняття, порівняльна характеристика // Н. Майданик / Підприємництво, господарство і право. – 2008. – № 2. – С. 56–59.

146. Про аудиторську діяльність: Закон України від 22 квітня 1993 р. № 3125-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 23. – Ст. 243.

147. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 7 грудня 2000 р. № 2121-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5. – Ст. 30.

148. Про стандартизацію: Закон України від 5 червня 2014 р. № 1315-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 31. – Ст. 1058.

149. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18 вересня 1991 р. № 1560-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 47. – Ст. 646.

150. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні: Закон України від 12 липня 2001 р. № 2658-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 47. – Ст. 251.

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

152. Повітряний кодекс України: Закон України від 19 травня 2011 р. № 3393-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 48. – Ст. 536.

153. Про оренду державного та комунального майна : Закон України від 10 квітня 1992 р. № 2269-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 30. – Ст. 416.

154. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 7 червня 1996 р. № 236/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 36. – Ст. 164.

155. Про телекомунікації: Закон України від 18 листопада 2003 р. № 1280-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 12. – Ст. 155.

156. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів: Закон України від 7 квітня 2015 р. № 289-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 25. – Ст. 188.

157. Про затвердження Методики обчислення розміру збитків від забруднення нафтою: Постанова Кабінету Міністрів України від 26 квітня 2003 р. № 631 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/631-2003-%D0%BF>.

158. Про затвердження Методики обчислення вартості машино-дня та збитків від простою машин: Постанова Кабінету Міністрів України від 12 липня 2004 р. № 885 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/885-2004-%D0%BF>.

159. Про затвердження Методики визначення розміру шкоди, заподіяної внаслідок самовільного зайняття земельних ділянок, використання земельних ділянок не за цільовим призначенням, зняття ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту) без спеціального дозволу: Постанова Кабінету Міністрів України від 25 липня 2007 р. № 963 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/963-2007-%D0%BF>.

160. Про затвердження Порядку визначення розміру збитків від розкрадання, нестачі, знищення (псування) матеріальних цінностей: Постанова Кабінету Міністрів України від 22 січня 1996 р. № 116 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/116-96-%D0%BF>.

161. Про затвердження Методики визначення розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок самовільного користування надрами: Наказ Міністерства екології та природних ресурсів України від 29 серпня 2011 р. № 303 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z1097-11>.

162. Про схвалення Методики розрахунку збитків акціонерів при реорганізації товариств: Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 4 серпня 2006 р. № 720 [Електронний ресурс] // Інформаційний портал України. – Режим доступу: <http://ua-info.biz/legal/baseat/ua-dmwbht.htm>.

163. Про затвердження Методики розрахунку збитків, заподіяних рибному господарству внаслідок порушень правил рибальства та охорони водних живих ресурсів: Наказ Мінагрополітики України, Мінприроди України від 12 липня 2004 р. № 248/273 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1446-04>.

164. Про затвердження Методики розрахунку розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок порушення законодавства про охорону та раціональне використання водних ресурсів: Наказ Мінприроди України від 20 липня 2009 р. № 389 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0767-09>.

165. Про затвердження Методики розрахунку розмірів відшкодування збитків, які заподіяні державі в результаті наднормативних викидів забруднюючих речовин в атмосферне повітря: Наказ Мінприроди України від 10 грудня 2008 р. № 639 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал

Верховної Ради України. – Режим доступу:
<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0048-09>.

166. Про затвердження Методики розрахунку розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок порушення правил охорони водних ресурсів на землях водного фонду, пошкодження водогосподарських споруд і пристроїв, порушення правил їх експлуатації: Наказ Держводгоспу від 29 грудня 2001 р. № 290 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0044-02>.

167. Рішення Господарського суду Київської області від 18 березня 2014 р. у справі № 911/717/14 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «СП Агрокс» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Агрофірма «Нива», Товариства з обмеженою відповідальністю «Агро ХХІ» [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38041863>.

168. Новошицька, В. І. Удосконалення методики розрахунку, доведення і стягнення збитків / О. М. Новошицький, В. І. Новошицька // Правничий часопис Донецького університету. – 2007. – № 2 (18). – С. 253 – 258.

169. Босенко, М. Суперечності у визначенні поняття «правовий акт» / М. Босенко // Віче. – 2009. – № 18 [Електронний ресурс] // Віче: Журнал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://www.viche.info/journal/1645>.

170. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів» від 27 лютого 2015 р. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу:
http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54219.

171. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Цивільного кодексу України та деяких законодавчих актів (щодо захисту слабкої сторони договору, балансу інтересів та приведення у відповідність до Конституції України)» [Електронний ресурс] // Центр комерційного права. – Режим доступу:

http://www.commerciallaw.com.ua/attachments/article/216/Свобода_від_договору_Пояснювальна_записка.pdf.

172. Примак, В.Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб: монографія / В. Д. Примак. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – 432 с.

173. Матвеев, Г. К. Основания гражданско-правовой ответственности / Г. К. Матвеев. – М.: Юридическая литература, 1970. – 310 с.

174. Розізнана, І. В. Підстави та умови відшкодування упущеної вигоди за порушення договірних зобов'язань / І. В. Розізнана // Науковий вісник Ужгородського національного університету: Серія: Право / гол. ред. Ю. М. Бисага. – Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2014. – Вип. 28. Т. 1. – С. 152–157.

175. Нам, К. В. Основания взыскания убытков, возникших вследствие нарушения договорных обязательств (сравнительно-правовой анализ) / К. В. Нам // Убытки и практика их возмещения: Сборник статей / Отв.ред. М. А. Рожкова. – М.: Статут, 2006. – С. 169–201.

176. Постанова Вищого господарського суду України від 14 червня 2016 р. у справі № 910/29124/14 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «ТРАНС.НАФТА» до Товариства з обмеженою відповідальністю «ТОМАКС-2000» про стягнення збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58301447>.

177. Рішення Господарського суду м. Києва від 12 січня 2015 р. у справі № 910/23924/14 за позовом Публічного акціонерного товариства «Холдингова компанія «Київміськбуд» до Публічного акціонерного товариства «Проектно-технологічний інститут «Київоргбуд» про стягнення збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42314777>.

178. Предприятие и материальная ответственность [Текст] / В. К. Мамутов, В.В. Овсиенко, В.Я. Юдин. – К.: Наук.думка, 1971. – 191 с.

179. Щербина, В. С. Господарське право: підручник / В. С. Щербина. – 6-те вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – 640 с.

180. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України [Електронний ресурс] / За заг. ред Д. М. Притики, І. В. Булгакової – К.: Юстиніан, 2010. – 1088с. // Юрисконсульт: правовий портал. – Режим доступу: <http://legalexpert.in.ua/komkodeks/hku/85-hku/2552-avtorskey.html>.

181. Вінник, О. М. Господарське право: навчальний посібник. – 2-е вид., змін. та доп. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 766 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://uristinfo.net/hozjajstvennoe-pravo/117-om-vinnik-gospodarske-pravo-ukrayini/>.

182. Про державний нагляд за дотриманням стандартів, норм та правил і відповідальність за їх порушення: Декрету Кабінету Міністрів України від 8 квітня 1993 р. № 30–93 (втратив чинність 02.12.2010 р.) // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 23. – Ст. 247.

183. Про затвердження Положення про документальне забезпечення записів у бухгалтерському обліку: Наказ Міністерства фінансів України від 24 травня 1995 р. № 88 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0168-95>.

184. Теньков, С. Позивач не довів наявності та розміру збитків, завданих порушенням договірних зобов'язань відповідачем / С. Теньков // Вісник господарського судочинства. – 2006. – № 1. – С. 102–105.

185. Рішення Господарського суду Одеської області від 29 січня 2016 р. у справі № 916/4691/15 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Схід» до Публічного акціонерного товариства «Енергопостачальна компанія "Одесаобленерго"» про визнання недійсним рішення комісії та скасування оперативно-господарської санкції [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55464544>.

186. Рішення Господарського суду м. Києва від 5 лютого 2016 р. у справі № 910/32717/15 за позовом Приватного акціонерного товариства «Страхова

компанія «ПЗУ Україна» до Приватного акціонерного товариства «Українська охоронно-страхова компанія» про стягнення 11 904,54 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55695225>.

187. Постанова Харківського апеляційного господарського суду від 18 березня 2015 р. у справі № 908/3684/13 за позовом Прокурора Комунарського району міста Запоріжжя в інтересах держави в особі Запорізької міської ради до Громадської організації човновий причал «Південний» про звільнення самовільно зайнятої земельної ділянки [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43277960>.

188. Постанова Харківського апеляційного господарського суду від 13 жовтня 2014 р. у справі № 920/1512/13 за позовом заступника прокурора Сумської області в інтересах держави в особі позивача Державної екологічної інспекції в Сумській області до Комунального підприємства «Міськводоканал» Сумської міської ради про відшкодування шкоди в сумі 847 167,02 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41032308>.

189. Харитонов, Є. О. Цивільні правовідносини: монографія / Є. О. Харитонов, О. І. Харитонova. – 2-ге вид., перероб. і доп. – Одеса: Фенікс, 2011. – 456 с.

190. Цивільне право України: підручник: у 2 т. / В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, І.В. Жилінкова та ін.; За заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – Т. 2. – 552 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://westudents.com.ua/glavy/74120-2-pdstavi-ta-umovi-viniknennya-zobovyazannya-z-vdshkoduvannya-shkodi.html>.

191. Постанова Вищого господарського суду України від 9 лютого 2011 р. у справі № 22/40 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Діброва» до Публічного акціонерного товариства Комерційного банку

«ПриватБанк» в особі Івано-Франківської філії ПАТ КБ «ПриватБанк» про стягнення 290 500,00 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14345122>.

192. Новошицька, В.І. Щодо умов відшкодування збитків у сфері господарювання / В.І. Новошицька // Юридическая наука и образование в условиях глобализации: состояние и перспективы развития: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 30-річчю економіко-правового факультету ДонНУ (Донецьк, 24–25 жовтня 2013 р.) / під загальною ред. д.ю.н., проф. А.Г. Бобкової. – Донецьк: ДонНУ, 2013. – С. 151–153.

193. Про деякі питання практики застосування позовної давності у вирішенні господарських спорів: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 29 травня 2013 р. № 10 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0010600-13>.

194. Цивільне право: підручник для студентів юрид. вузів та факультетів. – К.: Вентурі, 1997. – 480 с.

195. Канзафарова, І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / І.С. Канзафарова. – К. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2007. – 37 с.

196. Ткачук, А.Л. Значення вини у відносинах відповідальності за порушення договірних зобов'язань: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / А.Л. Ткачук; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – К., 2002. – 22 с.

197. Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку: Закон України від 8 лютого 1995 р. № 39/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 12. – Ст. 81.

198. Постанова Вищого господарського суду України від 11 лютого 2015 р. у справі № 923/781/14 за позовом Приватного підприємця ОСОБА_4 до Приватного акціонерного товариства «Великопетиський маслозавод» про стягнення 396 745,00 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42704701>.

199. Постанова Київського апеляційного господарського суду від 22 жовтня 2015 р. у справі № 911/4130/14 за позовом Управління пенсійного фонду України в місті Коломиї та Коломийському районі Державного спеціалізованого підприємства «Чорнобильський спецкомбінат» про стягнення 31 278,40 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52860935>.

200. Постанова Львівського апеляційного господарського суду від 10 березня 2016 р. у справі № 909/621/15 за позовом Управління пенсійного фонду України в Городенківському районі до Городенківського товариства з обмеженою відповідальністю «Шляховик» про стягнення коштів [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56678804>.

201. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язань за договором поставки: Роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 30 березня 1995 р. № 02-5/218 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v_218800-95.

202. Новошицька, В. І. Щодо доведення вини у спорах про відшкодування збитків у сфері господарювання» / В.І. Новошицька // *Економіко-правовые*

исследования в XXI веке: практика применения Хозяйственного кодекса Украины и направления развития правового регулирования хозяйственных отношений (к 7-й годовщине принятия Хозяйственного кодекса Украины): материалы Четвертой международной научно-практической интернет-конференции (Донецк, 23-30 марта 2010 г.) / науч. ред. В.К. Мамутов; НАН Украины. Ин-т экономико-правовых исследований. – Донецк: Изд-во «Ноулідж», 2010. – С. 220–222.

203. Єгоров, А. В. Упущенная выгода: проблемы теории и противоречия практики / А. В. Єгоров // Убытки и практика их возмещения: Сборник статей / Отв.ред. М.А.Рожкова. – М.: Статут, 2006. – С. 68 – 137.

204. Евтеев, В. С. Проблема доказывания причинной связи между неисполнением договора и убытками / В.С. Евтеев // Законодательство. – 2005. – № 12. – С. 15–25.

205. Болотова, Г.Д. До питання причинного зв'язку у господарських спорах про відшкодування збитків / Г. Д. Болотова // Економіка та право. – 2015. – № 2 (41). – С. 53–56.

206. Рішення Господарського суду м. Києва від 12 січня 2015 р. у справі № 910/23924/14 за позовом Публічного акціонерного товариства «Холдингова компанія «Київміськбуд» до Публічного акціонерного товариства «Проектно-технологічний інститут «Київоргбуд» про стягнення 49 890,11 грн. збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42314777>.

207. Рішення Господарського суду м. Києва від 18 червня 2015 р. у справі № 910/1567/15-г за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «РМ-ІНВЕСТ» до Товариства з обмеженою відповідальністю «ЕКО-ТАРА», Державної ветеринарної та фітосанітарної служби України, Державної фітосанітарної інспекції Волинської області про стягнення збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/45457438>.

208. Постанова Вищого господарського суду України від 2 грудня 2014 р. у справі № 916/1834/14 за позовом Приватного акціонерного товариства «Українське Дунайське пароплавство» до Приватного підприємства «Імпекс-Лайф» про стягнення 663 115,00 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42004835>.

209. Черешнюк, В. М. Відшкодування збитків як форма відповідальності за порушення господарського договору / В. М. Черешнюк // Юридична Україна. – 2006. – № 9. – С. 65–70.

210. Адамовська, О.А. Штрафні санкції та заздальгідь встановлені збитки / О. А. Адамовська // Підприємство, господарство і право. – 2007. – № 8. – С. 45–48.

211. Постанова Вищого господарського суду України від 16 січня 2008 р. у справі № 2/140-07-5422 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Тетра-В» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Ювента» про стягнення 23 760,00 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1306136>.

212. Новошицька, В. І. Окремі питання відшкодування збитків у сфері господарювання / В. І. Новошицька // Господарсько-правові аспекти забезпечення розвитку економіки України: монографія / [А.Г. Бобкова, В.В. Воронін, Е.М. Деркач та ін.]; за наук. ред. А.Г. Бобкової та А.М. Захарченка. – Донецьк: Юго–Восток, 2013. – С. 201–218.

213. Принципы Европейского договорного права: в 2 частях / Подготовлены Комиссией по Европейскому договорному праву, 1999 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://mgu-commercial-law.narod.ru/news/2010-10-17-2>.

214. Новошицька, В. І. Щодо умов стягнення збитків при попередньому погодженні їх розміру // Актуальні проблеми реформування земельних, екологічних, аграрних та господарських правовідносин в Україні: збірник

наукових праць Міжнародної науково-практичної конференції (Хмельницький, 14–15 травня 2010 р.). – Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2010. – С. 382–384.

215. Постанова Вищого господарського суду України від 17 травня 2012 р. у справі № 5016/3901/2011(1/243) за позовом Приватного акціонерного товариства «Миколаївське обласне підприємство автобусних станцій» до Товариства з додатковою відповідальністю «Автомобіліст» про зобов'язання вчинити дії та стягнення 20 803,00 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24060894>.

216. Постанова Харківського апеляційного господарського суду від 2 вересня 2015 р. у справі № 922/3101/15 за позовом ОСОБА_3 міської ради до Підприємства об'єднання громадян «АН АВРОРА» обласної громадської організації «Союз Інвалідів ЧАЕС та Афганістану» про стягнення коштів [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49826352>.

217. Постанова Донецького апеляційного господарського суду від 28 листопада 2011 р. у справі № 26/5009/182/11-12/5009/4451/11 за позовом Регіонального відділення Фонду державного майна України по Запорізькій області до Відкритого акціонерного товариства «ГАММА» про стягнення збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/50917711>.

218. Постанова Верховного суду України від 28 листопада 2011 р. у справі № 3-117гс11 за позовом заступника прокурора міста Києва в інтересах держави в особі Державної екологічної інспекції у місті Києві до Товариства з обмеженою відповідальністю «Контактбудсервіс» про відшкодування шкоди [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/20533660>.

219. Постанова Вищого господарського суду України від 14 січня 2016 р. у справі № 911/1538/14 за позовом Публічного акціонерного товариства

«Укртелеком» в особі Київської обласної філії ПАТ «Укртелеком» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Планета пластик» Товариства з обмеженою відповідальністю «ЮСТ» про стягнення 27 867,04 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55047835>.

220. Постанова Київського апеляційного господарського суду від 4 серпня 2015 р. у справі № 927/363/15 за позовом Публічного акціонерного товариства «Полікомбанк» до Публічного акціонерного товариства «Слов'янські шпалери» про стягнення 1 424 940,00 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47960972>.

221. Рішення Господарського суду Чернігівської області від 6 травня 2015 р. у справі № 927/363/15 за позовом Публічного акціонерного товариства «Полікомбанк» до Публічного акціонерного товариства «Слов'янські шпалери - КФТП» про стягнення 1 424 940,00 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44098533>.

222. Рішення Господарського суду м. Києва від 19 серпня 2016 р. у справі № 910/11858/16 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Компанія «НІКО-ТАЙС» до Державної казначейської служби України, Березівського районного відділу державної виконавчої служби Головного територіального управління юстиції в Одеській області про стягнення 6 094,14 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59925975>.

223. Демкова, М. С. Відшкодування в позасудовому порядку шкоди, завданої державою або органами влади / М.С. Демкова, С.С. Коба, І.О. Лавриненко, Д.Я.Український. – К.: Конус–Ю, 2007. – 260 с.

224. Мосейчук, Р. Возмещение убытков при нарушении договорных обязательств / Р. Мосейчук // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 3. – С. 38–41.

225. Горевий, В. Участь юридичної служби у відшкодуванні збитків, заподіяних суб'єкту господарювання (підприємництва) контрагентами / В. Горевий, А. Куліш // Підприємництво, господарство і право. – 2008. – № 10. – С. 39–42.

226. Інструкція про застосування Плану рахунків бухгалтерського обліку активів, капіталу, зобов'язань і господарських операцій підприємств і організацій: Наказ Міністерства фінансів України від 30 листопада 1999 р. № 291 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 52. – Ст. 2606.

227. Новошицька, В. І. Щодо порядку добровільного відшкодування збитків у сфері господарювання / В. І. Новошицька // Форум права. – 2012. – № 2. – С. 491–495. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-2/12nviucg.pdf>.

228. Про судовий збір: Закон України від 8 липня 2011 р. № 3674-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 14. – Ст. 87.

229. Про третейські суди: Закон України від 11 травня 2004 р. № 1701-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 35. – Ст. 412.

230. Васильєв С.В. Господарський процес України: Підручник / С.В. Васильєв. – Харків: Еспада, 2010. – 288 с.

231. Про гарантії держави щодо виконання судових рішень: Закон України від 5 червня 2012 р. № 4901-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 17. – Ст. 158.

232. Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 17 жовтня 2012 р. № 9 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0009600-12>.

233. Постанова Вищого господарського суду України від 19 вересня 2012 р. у справі № 13/528 за позовом Комунального підприємства «Київжитлоспецексплуатація» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Тригліф» про відшкодування шкоди [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/26076886>.

234. Рішення Господарського суду Харківської області від 25 червня 2015 р. у справі № 922/2367/15 за позовом Приватного підприємства «Юнісофт» до Державного підприємства «Завод ім. Малишева» про визнання права власності [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45709702>.

235. Договір № 14-01/4 поставки від 1 січня 2014 р. // Документообіг НВТ «Донікс» за 2014 р.

236. Договір № 15001840 підряду від 22 грудня 2015 р. // Документообіг ПАТ «ЄМЗ» за 2015 р.

237. Господарське процесуальне право: підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасницька, Т. В. Степанова та ін.; за ред. О. П. Подцерковного, М. Ю. Картузова. – Х.: Одиссей, 2012. – 400 с.

238. Арбитражный процесс: учебник / под ред. проф. М.К. Треушникова. – М.: ОАО «Издательский дом «Городец», 2005. – 672 с.

239. Господарський процесуальний кодекс України: наук.-практ. комент. (четверте видання, із змінами і допов. станом на 1 серпня 2014 р.) / В. Е.Беляневич. – К.: Юстініан, 2014. – 1304 с.

240. Господарське процесуальне право: підручник / В. Д. Чернадчук, В. В. Сухонос (ст.), В. П. Нагребельний, Д. М. Лук'янець; за заг. ред. В. Д. Чернадчука. – 2-ге вид., перероб. і доп. – Суми: ВТД «Університетська книга», 2006. – 331 с.

241. Постанова Вищого господарського суду України від 9 лютого 2016 р. у справі № 927/903/15 за позовом Фізичної особи-підприємця ОСОБА_4 до Публічного акціонерного товариства Комерційний банк «Приватбанк»,

Фізичної особи-підприємця ОСОБА_5 про стягнення 690 449,61 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55760464>.

242. Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 26 грудня 2011 р. № 18 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0018600-11>.

243. Методичні рекомендації «Відшкодування моральної шкоди»: Лист Міністерства юстиції України від 13 травня 2004 р. № 35-13/797 (втратив чинність 20.09.2013 р.) [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v_797323-04.

244. Щодо листа Міністерства юстиції України від 13 травня 2004 р. № 35-13/797: Лист Міністерства юстиції України від 20 вересня 2013 р. № 10.3-26/618 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v-618323-13>.

245. Бобкова, А. Г. К вопросу о расчете убытков, причиненных органами государственной власти субъектам хозяйствования / А. Г. Бобкова, В. Л. Бобков // Развитие господарсько-правового забезпечення сучасної економіки: матер. міжнар. наук.-практ. конф. (Донецьк, 27 жовтня 2006 р.) Ч. II // Донецьк: Норд-пресс, 2006. – С. 17–19.

246. Золотухін, О. Рахуємо збитки по-новому / О. Золотухін // Вісник: офіційно про податки. – 2012. – № 5 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.visnuk.com.ua/ua/pubs/id/364>.

247. Про затвердження Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності»: Постанова Кабінету Міністрів України від 3 жовтня 2007 р. № 1185 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 75. – Ст. 2792.

248. Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію: Інформаційний лист Вищого господарського

суду України від 28 березня 2007 р. № 01-8/184 // Вісник господарського судочинства. – 2007. – № 3. – Ст. 46.

249. Архиреев, Н. В. Развитие законодательства Российской Федерации о защите деловой репутации юридических лиц [Электронный ресурс] / Н. В. Архиреев // Отрасли права: аналитический портал. – Режим доступа: <http://отрасли-права.рф/article/14254>.

250. Про затвердження Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 19 «Об'єднання підприємств»: Наказ Міністерства фінансів України від 7 липня 1999 р. № 163 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 30. – Ст. 1569.

251. Постанова Вищого господарського суду України від 23 вересня 2015 р. у справі № 910/24267/14 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «ТД АКС» до Публічного акціонерного товариства «Універсал Банк» про стягнення 1 535 161,87 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/51364236>.

252. Постанова Київського апеляційного господарського суду від 9 лютого 2016 р. у справі № 910/22082/15 за позовом Компанії «Blackwell Industries Ltd.» (Блеквелл Індастріз Лтд.) до Фізичної особи-підприємця ОСОБА_3 про припинення порушення майнових прав інтелектуальної власності та стягнення збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55772827>.

253. Постанова Рівненського апеляційного господарського суду від 20 вересня 2016 р. у справі № 902/248/15 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю – підприємство «АВІС» до Сільськогосподарського товариства з обмеженою відповідальністю «АкВаВіка» про стягнення 7 042 634,41 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61479554>.

254. Рішення Господарського суду м. Києва від 6 лютого 2015 р. у справі № 910/27583/14 за позовом Заступника прокурора міста Києва в інтересах держави в особі Київської міської ради, Департаменту економіки та інвестицій

органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) до Товариства з обмеженою відповідальністю «Сіті Бізнес Естейт» про стягнення 4 089 620,00 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42745858>.

255. Інфляція: глосарій банківської термінології [Електронний ресурс] // Національний банк України: офіційне інтернет-представництво. – Режим доступу:

https://bank.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=124734&cat_id=124733.

256. Оглядний лист Вищого господарського суду України від 26 липня 2002 р. № 01-8/870 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v_870600-02.

257. Рекомендації стосовно порядку застосування індексів інфляції при розгляді судових справ: Лист Верховного суду України від 3 квітня 1997 р. № 62-97р [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v2-97700-97>.

258. Про деякі питання, пов'язані з застосуванням індексу інфляції: Роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 12 травня 1999 р. № 02-5/223 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v_223800-99.

259. Про внесення зміни до статті 214 Цивільного кодексу Української РСР: Закон України від 8 жовтня 1999 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 48. – Ст. 420.

260. Рішення Господарського суду Донецької області від 21 вересня 2009 р. у справі № 17/156 за позовом Публічного акціонерного товариства «Словважмаш» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Дельта Марин Сервісес» про стягнення 263 514,10 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний

державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/4743140>.

261. Рішення Господарського суду м. Києва від 6 жовтня 2010 р. у справі № 35/38606.10.10 за первісним позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Універсальна лізингова компанія «Ленд–Ліз» до Приватного підприємства «Комерційне підприємство «Укрсіч», Відкритого акціонерного товариства «Київхімволокно» про повернення раніше переданого майна, за зустрічним позовом Відкритого акціонерного товариства «Київхімволокно» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Універсальна лізингова компанія «Ленд–Ліз» про відшкодування упущеної вигоди [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/12088521>.

262. Рішення Господарського суду Донецької області від 1 жовтня 2007 р. у справі № 32/224 за позовом Відкритого акціонерного товариства «Донецькобленерго» до відповідача Закритого акціонерного товариства «Донбастехзабезпечення» про стягнення збитків, індексу інфляції, 3% річних [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1006670>.

263. Про деякі питання практики застосування законодавства про відповідальність за порушення грошових зобов'язань: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 17 грудня 2013 р. № 14 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0014600-13>.

264. Тарасенко, Л. В. Цивільно-правова відповідальність за порушення грошових зобов'язань : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Л. В. Тарасенко. – К.: НАН України. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького, 2006. – 20 с.

265. Новошицька, В. І. Щодо відшкодування збитків у сфері господарювання з урахуванням індексу інфляції / В. І. Новошицька // Правничий часопис Донецького університету. – 2011. – № 1(25). – С. 276–279.

266. Про практику Верховного Суду України у справах зі спорів, пов'язаних із відшкодуванням збитків: Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 27 червня 2003 р. № 01-8/721 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v_721600-03.

267. Про судову експертизу: Закон України від 25 лютого 1994 р. № 4038-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 28. – Ст. 232.

268. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень: Наказ Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р. № 53/5 // Офіційний вісник України. – 1998. – № 46. – Ст. 172.

269. Про Довідник з підготовки матеріалів, що направляються на судову експертизу арбітражним судам: Наказ Вищого арбітражного суду України, Міністерства юстиції України від 14 липня 1998 р. № 11/40/5 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0011800-98/print1476604937026407>.

270. Рішення Господарського суду Київської області від 21 квітня 2015 р у справі № 911/4068/13 про стягнення збитків за позовом Державного підприємства «Міжнародний аеропорт «Бориспіль» до Дочірнього підприємства з іноземною інвестицією «IAS-Бориспіль» про стягнення 440299,20 грн. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43819086>.

271. Степанова, Т. В. Поняття, сутність та предмет доведення в господарському процесі / Т. В. Степанова // Право України. – 2002. – № 2. – С. 49– 52.

272. Степанова, Т. В. Доказування та докази в господарському процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право» / Т.В. Степанова. – Донецьк: Інститут економіко-правових досліджень НАН України, 2002. – 18 с.

273. Ніколенко, Л. Суб'єкти процесу доказування в господарських судах [Електронний ресурс] / Л. Ніколенко // Юридичний журнал. – 2003. – № 8. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=715>.

274. Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 2 червня 2009 р. № 2 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-09/print1476729009529958>.

275. Білецька, Л. Доказування у господарському процесі України: на шляху до формування судових стандартів / Л. Білецька // Слово Національної школи суддів України. – 2013. – № 2(3). – С. 58–64.

276. Дегтярев, С. Л. Процессуальные аспекты возмещения убытков в гражданском и арбитражном процессе / С. Л. Дегтярев // Убытки и практика их возмещения: Сборник статей / Отв.ред. М.А. Рожкова. – М.: Статут, 2006. – С. 489–521.

277. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Постанова Кабінету Міністрів України від 25 грудня 2015 р. № 1127 // Офіційний вісник України. – 2016. – № 2. – Ст. 108.

278. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з судовим захистом права державної власності: Роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 2 квітня 1994 р. № 02-5/225 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v_225800-94.

279. Про затвердження типових форм з обліку та списання основних засобів, що належать установам і організаціям, які утримуються за рахунок державного або місцевих бюджетів, та Інструкції з їх складання: Наказ

Державного Комітету статистики України від 2 грудня 1997р. № 125/70 (втратив чинність 13.09.2016 р.) [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0612-97>.

280. Рішення Господарського суду м. Києва від 12 січня 2015 р. у справі № 910/23924/14 за позовом Публічного акціонерного товариства «Холдингова компанія «Київміськбуд» до Публічного акціонерного товариства «Проектно-технологічний інститут «Київоргбуд» про стягнення 49 890,11 грн. збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42314777>.

281. Рішення господарського суду м. Києва від 11 грудня 2014 р. у справі № 910/18746/14 за позовом Товариства з додатковою відповідальністю «Страхова компанія «Індіго» до Публічного акціонерного товариства «Комерційний банк «Глобус» про захист ділової репутації та стягнення моральної шкоди [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42203550>.

282. Рішення Господарського суду Рівненської області від 3 липня 2012 р. у справі № 5019/372/12 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Ріф» до Приватного підприємства «Агата», ОСОБА_1 газети «Рівне вечірне» про стягнення моральної шкоди [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/48697789>.

283. Про затвердження Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 8 «Нематеріальні активи»: Наказ Міністерства фінансів України від 18 жовтня 1999 р. № 242 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 44. – Ст. 229.

284. Національне положення (стандарт) бухгалтерського обліку в державному секторі 122 «Нематеріальні активи»: Наказ Міністерства фінансів України від 12 жовтня 2010 р. № 1202 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 86. – Ст. 3067.

285. Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства у справах, в яких заявлено вимоги про відшкодування збитків: Оглядовий лист Вищого господарського суду України від 14 січня 2014 р. № 01-06/20/20143 // Вісник господарського судочинства. – 2014. – № 2. – Ст. 14.

286. Постанова Вищого господарського суду України від 13 червня 2012 р. у справі № 10/27 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Фарм» до Комунального підприємства «Аптека № 121» Закарпатського обласного виробничого об'єднання «Фармація» про стягнення упущеної вигоди [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24692421>.

287. Рішенням Господарського суду м. Києва від 6 липня 2016 р. у справі № 910/9752/16 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Алко-Інвест» до Державного підприємства «Іллічівський морський торговельний порт», Державного підприємства «Адміністрація морських портів України» про відшкодування збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58873236>.

288. Рішення Господарського суду м. Києва від 30 квітня 2015 р. у справі № 910/28700/14 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «ТПК «Омега-Автопоставка» до Товариства з обмеженою відповідальністю «БІЗНЕСТРАНС» про відшкодування збитків [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47540376>.

289. Про деякі питання вирішення спорів за участю податкових органів (за матеріалами судової колегії Вищого арбітражного суду України по перегляду рішень, ухвал, постанов): Лист Вищого арбітражного суду України від 11 травня 2000 р. № 01-8/206 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v_206800-00.

290. Про судові рішення: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 23 березня 2012 р. № 6 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0006600-12>.

291. Новошицька, В. Щодо співвідношення розміру реальних та заздалегідь погоджених збитків / В. Новошицька // Вопросы государства и права Украины. Выпуск XXXXVI: материалы студенческой научной конференции (Донецк, 9 апреля 2008 г.). – Донецьк: ДонНУ, 2008. – С. 130 – 132.

ДОДАТКИ

ЗАКОН УКРАЇНИ

Про внесення змін та доповнень до деяких законодавчих актів України (щодо відшкодування збитків)

Верховна Рада України п о с т а н о в л я є :

I. Внести зміни до таких законодавчих актів України:

1. У **Господарському кодексі України** (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст. 144)

1) у статті 224:

частину другу викласти у такій редакції:

«2. Під збитками розуміються витрати, зроблені управненою стороною, втрата, знищення або пошкодження її майна, а також не одержаний нею прибуток, які управнена сторона одержала б у разі належного виконання зобов'язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною.»

2) У статті 225:

пункт п'ятий частини першої виключити;

пункт другий частини першої викласти у такій редакції:

«вартість втраченого, пошкодженого (яке не може бути використано за первісним призначенням) або знищеного майна, визначена відповідно до вимог законодавства; вартість витрат на усунення пошкоджень, якщо майно підлягає відновленню;»;

пункт третій частини першої викласти у такій редакції:

«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, а також витрати, понесені стороною внаслідок вимушеного укладання нового договору замість невиконаного чи виконаного неналежним чином, які визначаються в порядку, передбаченому цим Кодексом;»;

частину четверту викласти у такій редакції:

«4. Виходячи з конкретних обставин, суд може задовольнити вимогу про стягнення збитків, беручи до уваги ціни на день винесення рішення суду.»;

доповнити частиною восьмою такого змісту:

«8. Сторони господарського зобов'язання мають право за взаємною згодою заздалегідь визначити погоджений розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконання зобов'язання чи строків порушення зобов'язання сторонами. Якщо розмір реальних збитків відрізняється від розміру заздалегідь погоджених сторонами в договорі, враховується розмір останніх. Визначення сторонами в договорі заздалегідь погодженого розміру збитків не звільняє кредитора від обов'язку доведення факту понесення збитків при їх стягненні та інших умов застосування цієї форми відповідальності, передбачених законодавством.»

доповнити частиною дев'ятою такого змісту:

«9. Кабінетом Міністрів України можуть затверджуватися методики визначення розміру відшкодування збитків у сфері господарювання щодо найбільш усталених господарських відносин, в яких заподіяння збитків є розповсюдженим господарським правопорушенням, а розмір збитків визначається об'єктивними чинниками, зумовленими особливостями господарської діяльності.»

доповнити частиною десятого такого змісту:

«10. У випадках, передбачених законом, до складу збитків може бути включено матеріальну компенсацію моральної шкоди.»

доповнити частиною одинадцятою такого змісту:

«11. Витрати, понесені стороною внаслідок вимушеного укладання нового договору замість невиконаного чи виконаного неналежним чином визначаються як:

різниця між вартістю витрат, що передбачені договором та фактичними витратами, які вчинені управненою стороною за новим договором, який укладено замість невиконаного або виконаного неналежним чином (у випадках вимушеного укладання нового договору за меншою ціною);

різниця між вартістю фактичних витрат, які вчинені управненою стороною за новим договором, якій укладено замість невиконаного або виконаного неналежним чином та вартістю витрат, що передбачені невиконаним або виконаним неналежним чином договором (у випадках укладання нового договору за більшою ціною)».

3) У статті 226:

доповнити частиною восьмою такого змісту:

«8. Збитки підлягають відшкодуванню за умови доведення управненою стороною факту господарського правопорушення, прямого причинного зв'язку між правопорушенням і завданими збитками та їх розміру.»

доповнити частиною дев'ятою такого змісту:

«9. Учасник господарських відносин, який вчинив господарське правопорушення, на вимогу управненої сторони зобов'язаний сплатити суму збитків з урахуванням встановленого індексу інфляції».

4) доповнити новою статтею 226-1 такого змісту:

«Стаття 226-1. Відшкодування збитків у добровільному порядку

1. Управнена сторона, з метою безпосереднього врегулювання спору з учасником господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання або установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності, звертається до нього з письмовою вимогою про відшкодування збитків, у якій зазначаються:

повне найменування і поштові реквізити заявника та особи (осіб), якій пред'являється вимога про відшкодування збитків;

дата пред'явлення і номер вимоги про відшкодування збитків;

обставини, на підставі яких пред'явлено вимогу про відшкодування збитків;

докази, що підтверджують ці обставини;

вимоги заявника з посиланням на нормативно-правові акти;

сума вимоги про відшкодування збитків та її розрахунок (розмір збитків та порядок його розрахунку);

платіжні реквізити заявника вимоги про відшкодування збитків;

перелік документів, що додаються до вимоги про відшкодування збитків.

2. Вимога про відшкодування збитків повинна бути направлена в межах строку позовної давності. Вимога про відшкодування збитків, подана після спливу строку позовної давності, підлягає задоволенню у випадку визнання її боржником або якщо це передбачено відповідною угодою сторін.

3. Особа, яка отримала вимогу про відшкодування збитків, зобов'язана розглянути її в десятиденний строк з дня одержання та після його спливу надати письмову відповідь у семиденний строк, якщо інше не передбачено законом або договором. Обґрунтована вимога повинна бути задоволена у семиденний строк після спливу строку для надання відповіді на неї чи інший строк погоджений сторонами. У разі неотримання згоди на добровільне відшкодування збитків у семиденний строк з урахуванням часу поштового обігу, управнена сторона має право звернутись з позовом до суду.

4. У відповіді на вимогу про відшкодування збитків зазначаються:

повне найменування і поштові реквізити підприємства, організації, що дають відповідь, та підприємства чи організації, яким надсилається відповідь;

дата і номер відповіді;

дата і номер вимоги про відшкодування збитків, на яку дається відповідь;

визнана сума, назва, номер і дата розрахункового документа на перерахування цієї суми або строк перерахування узгодженої суми збитків на рахунок кредитора, – якщо її визнано повністю або частково;

мотиви відхилення з посиланням на законодавство і документи, що його обґрунтовують, – коли її відхилено повністю або частково;

перелік доданих до відповіді документів та інших доказів».

2. У Господарському процесуальному кодексі України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 6, ст. 56)

1) доповнити новою статтею 48-1 такого змісту:

«Стаття 48-1. Визначення розміру фактичних витрат на представництво особи, яка бере участь у справі

До фактичних витрат на представництво особи, яка бере участь у справі відноситься оплата роботи фахівців, чії висновки запитуються; транспортні витрати; оплата друкарських, копіювальних та інших технічних робіт; переклад та нотаріальне посвідчення документів; оплата телефонних розмов; оплата факсимільних повідомлень; оплата кур'єрської послуги та поштової кореспонденції; витрати по легалізації документів; витрати на виконанням рішення суду, а також інші витрати, підтвержені відповідними документами.

Фактичні витрати розраховуються на підставі представлених документів. Мінімальний та граничний розмір компенсації фактичних витрат на представництво може встановлюватися Кабінетом Міністрів України. Зазначені витрати сторони мають право за взаємною згодою заздалегідь визначити у твердій сумі, яка може бути збільшена або зменшена лише у випадках, передбачених договором, і тільки при істотній зміні обставин, що мали місце на момент укладення договору на правову допомогу чи звернення до суду.»

II. Цей Закон набирає чинності з дня його опублікування.

ПОЯСНЮВАЛЬНА ЗАПИСКА

до проекту Закону України «Про внесення змін та доповнень до деяких законодавчих актів України» (щодо відшкодування збитків)

1. Обґрунтування необхідності прийняття законопроекту

У сфері господарювання для відновлення порушеного майнового стану важливу роль відіграє відшкодування збитків. З прийняттям Господарського кодексу України та появою в ньому окремого розділу, присвяченого відшкодуванню збитків у сфері господарювання, значно зросла кількість спорів по стягненню збитків у зв'язку із порушенням господарських зобов'язань та установлених вимог щодо здійснення господарської діяльності, переданих на розгляд господарських судів. Так, наприклад, за період з 1.01.2015 року до 1.07.2016 року спори щодо відшкодування збитків розглядались Господарським судом м. Києва в 6926 справах, Господарським судом Харківської області – в 1322, Господарським судом Вінницької області – в 402. Однак, незважаючи на відокремлення інституту відшкодування збитків в окремий розділ та його детальну регламентацію, і в даний час господарські суди залишають без задоволення переважну більшість вимог про відшкодування збитків. У багатьох випадках задоволення відповідних вимог виявляється неможливим через складність та неоднозначність застосування норм законодавства про відшкодування збитків, недоведеність позивачем наявності підстави та всіх умов, необхідних для відшкодування збитків, складність розрахунку суми збитків та ін. Зазначене свідчить про необхідність подальшої конкретизації правової основи щодо використання збитків у сфері господарювання, зокрема щодо складу збитків, таких аспектів як умови та порядок відшкодування збитків, порядок їх розрахунку та ін.

2. Цілі та завдання прийняття законопроекту

Основною ціллю законопроекту є досягнення належного рівня захисту порушених прав суб'єктів господарювання шляхом застосування такої форми відповідальності як відшкодування збитків. Для досягнення зазначеної мети, зокрема, передбачається:

надання права сторонам господарського зобов'язання за взаємною згодою заздалегідь визначити погоджений розмір збитків;

надання права Кабінету Міністрів України затверджувати методики визначення розміру відшкодування збитків у сфері господарювання щодо найбільш усталених господарських відносин;

встановлення порядку добровільного відшкодування збитків;

уточнення окремих складових збитків;

надання права учаснику господарських відносин на стягнення суми збитків з урахуванням встановленого індексу інфляції;

встановлення порядку визначення витрат, понесених стороною внаслідок вимушеного укладання нового договору замість невиконаного чи виконаного неналежним чином та ін.

3. Загальна характеристика і основні положення законопроекту

Проектом Закону пропонується внесення змін до та доповнень до статей 224-226 Господарського кодексу України та доповнення його статтею 226-1, доповнення Господарського процесуального кодексу України статтею 48-1.

Частина 2 ст. 224 Господарського кодексу України визначає поняття «збитки» через категорію «дохід», при цьому поняття «дохід» є ширшим поняття «прибуток» і включає до себе останній, тому таке визначення збитків вбачається помилковим, адже положення зазначеної статті включає до збитків також і витрати, зроблені управненою стороною, які відшкодовані разом із прибутком, що є частиною доходу, будуть складати сам дохід. Стягнення витрат, зроблених управненою стороною та не одержаних доходів, які управнена сторона одержала б у разі належного виконання зобов'язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною у сукупності приводитиме до необґрунтованого збагачення кредитора. Враховуючи зазначене, пропонується при визначенні розуміння збитків у сфері господарювання замінити таку їх складову як «не одержані управненою стороною доходи» на «не одержаний управненою стороною прибуток» та внести відповідні зміни до ч. 2 ст. 224 Господарського кодексу України.

Проектом Закону передбачено виключення п. 5 ч. 1 ст. 225 Господарського кодексу України щодо матеріальної компенсації моральної шкоди у випадках, передбачених законом та відповідно доповнення зазначеної статті ч. 10. Так, аналіз ст. ст. 224, 225 Господарського кодексу України дає можливість відзначити наявність в них окремих недоліків техніко-юридичного характеру. Так, ч. 1 ст. 224 Господарського кодексу України встановлює, що учасник господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання або установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності, повинен відшкодувати завдані цим збитки суб'єкту, права або законні інтереси якого порушено. Таким чином, як впливає з вищезазначеної статті, універсальність такої форми відповідальності, як відшкодування збитків, полягає в тому, що можливість їх стягнення (відшкодування) передбачена на випадок будь-якого господарського правопорушення, в результаті якого у потерпілого суб'єкта дійсно виникли збитки, незалежно від того, чи передбачена така форма відповідальності конкретним законодавством, яке регулює дане зобов'язання, чи договором. Однак на відміну від права на відшкодування матеріальних збитків, право на відшкодування матеріальної компенсації моральної шкоди є обмеженим, бо згідно з ч. 1 ст. 225 Господарського кодексу України вимагати відшкодування такої компенсації шкоди можна лише у тому випадку, коли вказане прямо передбачено законом. Отже, включення до складу збитків матеріальної компенсації моральної шкоди, яка стягується у випадках прямо передбачених законодавством, суперечить положенням ч. 1 ст. 224

Господарського кодексу України, що передбачає відшкодування збитків (тобто всіх складових збитків) у випадку будь-якого порушення господарського зобов'язання.

Збитки можуть бути, зокрема, наслідком вимушеного укладання стороною, права якої порушено, нового договору з іншим контрагентом. При цьому, зазвичай, ціна на товари (роботи, послуги) на відповідному ринку за певний проміжок часу, обумовлений очікуванням виконання зобов'язання контрагентом, зростає. Отже, часто суб'єкт господарювання вимушений укласти новий договір на менш вигідних умовах, ніж той, що не був виконаний належним чином, та, як наслідок, нести додаткові витрати. У зв'язку із цим, розширюється перелік додаткових витрат у складі збитків шляхом доповнення положенням про витрати, які пов'язані із укладанням нового договору замість того, зобов'язання за яким виконано неналежним чином з віднесенням до таких витрати додаткових коштів, сплачених управненою стороною для отримання того, що не було отримано за неналежно виконаним договором або коштів, втрачених внаслідок вимушеного укладання нового договору за нижчою ціною та встановлюється порядок їх розрахунку для чого вносяться зміни до п. 3 ч. 1 ст. 225 Господарського кодексу України, доповнення зазначеної статті частиною 11.

Однією із складових збитків є вартість пошкодженого майна. При цьому, внаслідок пошкодження майно або може підлягати відновленню, або його відновлення і подальше використання за цільовим призначенням є неможливим. Очевидно, що стан майна після пошкодження повинен бути одним із критеріїв розрахунку розміру збитків, що підлягатимуть відшкодуванню. Наразі, включення до складу збитків вартості пошкодженого майна може бути прийнятним тільки в тому випадку, якщо внаслідок пошкодження майна його якість змінилася настільки, що воно не може бути використаним за первісним призначенням. У всіх же інших випадках пропонується відшкодувати вартість витрат на усунення таких пошкоджень, адже стягнення вартості пошкодженого майна за можливості його відновлення приводитиме до отримання кредитором необґрунтованого доходу, для чого вносяться зміни до п. 2 ч. 1 ст. 225 Господарського кодексу України.

Пропонується повернення права сторін договору за взаємною згодою заздалегідь визначати погоджений розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконання зобов'язання чи строків порушення зобов'язання сторонами з уточненням, що визначення розміру таких збитків не звільняє кредитора від обов'язку доведення наявності інших умов застосування цієї форми відповідальності, для чого стаття 225 Господарського кодексу України доповнюється частиною 8. Таке положення встановлює особливості відшкодування збитків для сфери господарювання, та обумовлено тим, що господарські договори, на відміну від цивільних, в більшості випадків носять тривалий, стійкий і систематичний характер, в яких сторони заздалегідь можуть прорахувати передбачуваний розмір збитків в залежності від виду порушення господарського договору.

Проектом Закону передбачено повернення виключеної норми щодо повноважень Кабінету Міністрів України на затвердження методик визначення розміру відшкодування збитків у сфері господарювання щодо найбільш усталених господарських відносин, в яких заподіяння збитків є розповсюдженим господарським правопорушенням, а розмір збитків визначається об'єктивними чинниками, зумовленими особливостями господарської діяльності. Так, методики затверджуються у тих сферах, де дійсний розмір збитків в кожному окремому випадку встановити дуже важко (наприклад, від наслідків надзвичайних ситуацій техногенного і природного характеру, від забруднення нафтою та ін.), у зв'язку із чим замість дійсного розміру збитків розрахунково визначається певна сума, яку має сплатити боржник. При цьому, аналіз практики свідчить, що саме в тих сферах де затверджено відповідні методики, стягнення збитків викликає найменше труднощів, а кількість позовів, що задовольняються, є найбільшою. В тих же сферах, де відповідні методики відсутні, учасники господарських відносин стикаються з проблемою складності або неможливості розрахунку понесених збитків, не можуть надати обґрунтований розрахунок суми понесених збитків, внаслідок чого суди відмовляють у задоволенні їх вимог. Отже, пропонується відповідне доповнення статті 225 Господарського кодексу України частиною 9 та продовження розроблення методик розрахунку суми збитків.

З метою визначення умов відшкодування збитків пропонується доповнення ст. 226 Господарського кодексу України частиною 8. Уточнюється положення щодо розміру збитків у сфері господарювання шляхом надання кредитором права нарахування встановленого індексу інфляції на суму збитків шляхом доповнення ст. 226 Господарського кодексу України частиною 9 відповідного змісту.

Для кредитора першочергове значення має швидке отримання суми понесених збитків, що багато в чому залежить від порядку, в якому здійснюється відшкодування: добровільного чи примусового. Добровільний порядок відшкодування збитків дозволяє значно скоротити час отримання кредитором суми понесених ним збитків, через відсутність необхідності витратити час на підготовку документів до суду та розгляд справи, виконання відповідного судового рішення державною виконавчою службою чи приватним виконавцем. Такий порядок відшкодування збитків має ряд переваг і для боржника, адже у випадку задоволення вимог кредитора судом, крім сплати суми збитків, витрати боржника збільшуються у зв'язку із необхідністю додаткового відшкодування судового збору, витрат на проведення експертизи, оплати послуг адвоката, перекладача та інших витрат, пов'язаних з розглядом справи. Разом із тим, на практиці, відшкодування збитків у добровільному порядку не набуло достатнього поширення, що пов'язано серед іншого з його невизначеністю. Крім цього, відшкодування збитків у такому порядку викликає у боржника труднощі зі здійсненням бухгалтерського обліку, адже невід'ємною умовою його ведення є оформлення кожної господарської операції відповідним документом. Враховуючи зазначене, Проектом Закону визначається порядок добровільного відшкодування збитків у сфері господарювання, в тому числі

встановлюються правила складання вимоги про відшкодування збитків, відповіді на таку вимогу, строки їх складання та направлення другій стороні та ін., для чого пропонується доповнення Господарського кодексу України ст. 226-1.

На сьогоднішній день у господарському процесі використання послуг фахівців у галузі права є звичайною практикою. При цьому витрати на оплату таких послуг можуть бути достатньо суттєвим для суб'єкта господарювання. Це вказує на те, що упорядкування таких витрат є одним із питань, що має значення для захисту прав суб'єктів господарювання, для чого пропонується доповнення Господарського процесуального кодексу статтею 48-1.

4. Стан нормативно-правової бази у даній сфері правового регулювання

Основними нормативно-правовими актами у даній сфері правового регулювання є Господарський кодекс України, Господарський процесуальний кодекс України. Пропонований проект Закону змін до інших законів не потребує.

5. Фінансово-економічне обґрунтування

Реалізація законопроекту не передбачає додаткових витрат з Державного бюджету України.

6. Прогноз соціально-економічних та інших наслідків прийняття законопроекту

Прийняття проекту Закону України «Про внесення змін та доповнень до деяких законодавчих актів України» (щодо відшкодування збитків) дозволить забезпечити ефективний захист суб'єктом господарювання своїх прав у випадку їх порушення та заподіяння збитків, сприятиме поширенню застосування такої форми відповідальності та становленню однакової судової практики, надасть можливість суб'єктам господарювання, права яких порушено, стягнути збитки у повному обсязі.



УКРАЇНА
 МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
 ДОНЕЦЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ ВАСИЛЯ СТУСА
 вул. 600-річчя, 21, м. Вінниця, 21021, тел. приймальні: +38 (0432) 50-89-30,
 факс: +38 (0432) 50-87-78, E-mail: rector@donnu.edu.ua, код ЄДРПОУ 02070803

«04» новиме 2016 № 207/02-1/01.1.3
 На № _____ від _____

До спеціалізованої вченої ради
 К11.051.12

ДОВІДКА
 про впровадження результатів дисертаційної роботи
 Новошицької Валерії Ігорівни
 «Відшкодування збитків у сфері господарювання»,
 поданої на здобуття наукового ступеня
 кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.04 –
 господарське право, господарсько-процесуальне право

Дисертацію виконано відповідно до напрямів науково-дослідної роботи кафедри господарського права Донецького національного університету імені Василя Стуса Міністерства освіти і науки України в рамках тем: «Господарсько-правове забезпечення розвитку економіки України» (номер державної реєстрації № 0108U003267), «Розвиток правової системи України: стан та перспективи» (номер державної реєстрації № 0112U002868), в межах яких дисертанткою проведено комплексне дослідження питань відшкодування збитків у сфері господарювання, на основі чого доопрацьовано раніше відомі та розроблено нові положення стосовно такого відшкодування, підготовлено пропозиції та запропоновано шляхи удосконалення відшкодування збитків у сфері господарювання.

Результати, що містяться у дисертаційній роботі, використовуються у навчальному процесі при викладанні навчальних дисциплін «Господарське право», «Господарське процесуальне право» студентам спеціальності «Правознавство» юридичного факультету Донецького національного університету імені Василя Стуса Міністерства освіти і науки України.

Проректор з наукової роботи



[Handwritten signature]
 І.В. Хаджинов



ТОВ "Київський завод напоїв "Росинка"
 03057, м. Київ, вул. Єжена Потьє 6,
 тел.: (044) 456 41 31, факс (044) 458 06 64
 Код ЄДРПОУ 39695169
 р/р 26008012969
 в ПАТ Банк "СІЧ" м. Київ
 МФО 380816

10.10.2016 № 39

На № _____ від _____

Голові спеціалізованої вченої ради
 К11.051.12 при Донецькому
 національному університеті
 імені Василя Стуса МОН України
 д.ю.н., професору
 Бобковій А.Г.

ДОВІДКА
про впровадження результатів дисертаційної роботи
Новошицької В.І.

Результати дисертаційного дослідження Новошицької Валерії Ігорівни за темою «Відшкодування збитків у сфері господарювання» використані в діяльності Товариством з обмеженою відповідальністю «Київський завод напоїв «Росинка», зокрема враховано пропозиції щодо порядку добровільного відшкодування збитків у сфері господарювання, розрахунку розміру збитків та подання позовної заяви про стягнення збитків до господарського суду.

Довідка надана для подання в спеціалізовану вчену раду К11.051.12 з захисту дисертацій при Донецькому національному університеті імені Василя Стуса МОН України (м. Вінниця).

Директор
 ТОВ «КЗН «Росинка»



В.О. Мартиненко

**ПРИВАТНЕ ПІДПРИЄМСТВО
«КОЛЬЧУГА КОМПЛЕКСНА СИСТЕМА БЕЗПЕКИ»**

ЄДРПОУ 35265458, тел.: 0445290124,
ІПН 352654526555,
п/р 26007356501001, у банку АТ "ТАСКОМБАНК", МФО 339500,
01103, м.КИЇВ, ПЕЧЕРСЬКИЙ Р-Н, ЗАЛІЗНИЧНЕ ШОСЕ, БУД. 21, ОФІС 213

Від «07» жовтня 2016 р.
Вих. № 008/10

Голові спеціалізованої вченої ради
К11.051.12 при Донецькому
національному університеті
імені Василя Стуса МОН України
д.ю.н., професору
Бобковій А.Г.

ДОВІДКА

про впровадження результатів дисертаційної роботи
Новошицької В.І.

Результати дисертаційного дослідження Новошицької Валерії Ігорівни за темою «Відшкодування збитків у сфері господарювання» рекомендовано до використання Приватним підприємством «КОЛЬЧУГА КОМПЛЕКСНА СИСТЕМА БЕЗПЕКИ».

Довідка надана для подання в спеціалізовану вчену раду К11.051.12 з захисту дисертацій при Донецькому національному університеті імені Василя Стуса МОН України (м. Вінниця).

Директор
ПП «КОЛЬЧУГА КСБ»



П.В.Матвієнко