

бити дії, необхідні для визнання обов'язків посередника виконаними; сплатити послуги посередника в повному обсязі відповідно до договору; відшкодувати витрати посередника, пов'язані з виконання доручення. Вказаним обов'язкам кореспондують права вимоги здійснення вказаних дій [4].

Підставою виникнення відносин, що мають на меті здійснення посередником дій, направлених на сприяння потенційним контрагентам в укладенні договору, є договір про оплатне надання послуг.

Дослідження питання обґрунтованості встановлення в договорі про надання посередницьких послуг фактичного характеру залежності виплати винагороди посередникові від укладення договору між клієнтом посередника і знайденою ним третьою особою, дозволило зробити висновок про необхідність виділення даного договору в самостійний інститут договірної права.

Посередницька діяльність у формі здійснення двосторонніх, багатосторонніх угод може ґрунтуватися на укладеному між сторонами договорі комісії, агентському договорі, коли агент діє від власного імені; договорі транспортної експедиції, коли експедитор здійснює від власного імені дії, що відповідають ознакам посередницьких.

Література

1. Белов В. А. Вексельное право: Учебник. — М.: Центр ЮрИнфоР, 2003. — 320 с.
2. Егоров А. В. Понятие посредничества в гражданском праве: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. — М., 2002. — 26 с.
3. Пушмин Э. А. Посредничество в международном праве. — М.: Междунар. отношения, 1970. — 168 с.
4. Тацкий В. Я. Ответственность за частнопредпринимательскую деятельность и коммерческое посредничество. — М.: Юрид. лит., 1979. — 136 с.
5. Тацкий В. Я. Уголовная ответственность за коммерческое посредничество. — М.: Юрид. лит., 1974. — 88 с.

УДК 347.72.01:347.51(477)

Н. П. Бааджи

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПІДСТАВ ВІДШКОДУВАННЯ НЕОТРИМАНОВОГО ПРИБУТКУ

Політичні, економічні та соціальні процеси, які відбуваються в Україні, роблять нагальною потребу вдосконалення законодавства, особливо тих галузей, що покликані регулювати цивільний статус особи, приналежність майна, відносини між товаровиробниками та споживачами тощо. В умовах інтеграції до європейського співтовариства та переходу до ринкової економіки додержання встановлених норм набуває особливої ваги. Цінність цивільного права полягає у тому, що воно у своїх нормах містить широкий арсенал впливу на поведінку громадян та організацій через їхні інтереси і за допомогою інтересів. Одним з таких засобів впливу на майнові інтереси осіб є застосування до правопоруш-

ника майнових санкцій, зокрема цивільно-правової відповідальності. Шкода є одною з неодмінних умов цивільно-правової відповідальності у формі відшкодування збитків. Збитками вважаються доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене. Неотримані прибутки виражаються у їх зменшенні або позбавленні. Отже насамперед необхідно визначити, що таке неотриманий прибуток і якою є його правова природа.

Прибуток є економічною категорією, яка виражається у фінансових результатах господарської діяльності підприємства. Отже, прибуток — це кінцевий результат діяльності підприємства, який характеризує абсолютну ефективність його роботи.

Прибуток — це також сума, на яку доходи перевищують пов'язані з ними витрати. Прибуток може бути як у фізичних так і у юридичних осіб. Так, розд. 2 Інструкції про порядок регулювання та аналіз діяльності комерційних банків, яка затверджена постановою Правління Національного банку України від 14 квітня 1998 р. № 141, дає таке визначення прибутку такої фінансово-юридичної установи, як банк — це перевищення доходів над витратами, в тому числі: прибуток до оподаткування — різниця між сумами доходів та витрат банківської установи до виплати нею обов'язкових та інших платежів до бюджету; прибуток після оподаткування — сума прибутку до оподаткування мінус сума обов'язкових та інших платежів до бюджету [7, 744]. Щодо прибутку таких юридичних осіб, як господарські товариства, його визначення міститься у ст. 15 Закону України «Про господарські товариства» від 19 вересня 1991 р. № 1576-ХІІ, де зазначено, що прибуток товариства утворюється з надходжень від господарської діяльності після покриття матеріальних та прирівнених до них витрат і витрат на оплату праці [6]. З балансового прибутку товариства сплачуються відсотки по кредитах банків та по облігаціях, а також вносяться передбачені законодавством України податки та інші платежі до бюджету. Чистий прибуток, одержаний після зазначених розрахунків, залишається у повному розпорядженні товариства, яке відповідно до установчих документів визначає напрями його використання.

Для фізичних осіб, які займаються підприємницькою діяльністю у сфері торгівлі, прибутком є виражена в грошовій формі різниця між валовими доходами і валовими витратами.

Як правило, підприємство самостійно планує свою діяльність, і основним узагальнюючим показником фінансових результатів господарської діяльності на всіх підприємствах незалежно від форм власності є прибуток (доход). Визначаючи ці показники, підприємства незалежно від форм власності повинні керуватися Законом України «Про оподаткування прибутку підприємств» № 334/94, згідно з яким прибуток визначається як скоригований валовий дохід відповідного звітного періоду, зменшений на суму валових витрат виробництва та обігу і суму амортизаційних відрахувань, і включає, зокрема, загальні доходи від реалізації товарів (робіт, послуг) [5].

Отже, якщо підприємство не одержало запланований ним дохід з вини контрагента, який не виконав свого зобов'язання, і між фактом неодержання цього

доходу та невиконанням контрагентом зобов'язання є прямий зв'язок, боржник на вимогу кредитора має відшкодувати завдані цим збитки незалежно від того, що позивач виконав або навіть перевиконав свій план по доходах за рахунок перевиконання плану виробництва по інших видах продукції (товарів). Що стосується 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.

Внаслідок проведеного дослідження поняття прибутку можна визначити як суму, на яку доход, виручка перевищує витрати на економічну діяльність, на виробництво товару чи здійснення певних послуг.

Майже тотожним поняттям прибутку є доход, адже доходи — це збільшення економічних вигод протягом звітного періоду у формі припливу або зростання активів, або зменшення зобов'язань, що приводять до збільшення капіталу і не є внесками акціонерів. Це поняття закріплене в законодавстві України. Але дане поняття також закріплене у міжнародному праві, яке згідно з Конституцією України є частиною національного законодавства, якщо даний нормативно-правовий акт ратифікований Верховною Радою України. Отже, в ст. 1 Договору до Енергетичної хартії, вчиненої в Лісабоні, від 17 грудня 1994 р. під доходами розуміються суми, одержувані від капіталовкладення або пов'язані з ним, незалежно від форми, в якій вони сплачуються, включаючи прибуток, дивіденди, відсотки від приросту капітальної вартості, виплату роялті, винагороди за керування, технічне сприяння чи інші винагороди або платежі натурою [4].

Визначення прибутку має важливе значення, оскільки без прибутку неможливе виробництво, без нього воно буде нерентабельним. Тому і питання відшкодування неотриманого прибутку є вельми важливим для підприємця.

Підстави для відшкодування неотриманого прибутку є різноманітними. Правова підстава — це основний чинник, завдяки якому і з'являється у суб'єктів правовідносин право на відшкодування неотриманого прибутку.

Правові підстави можливо розрізняти за двома категоріями: правові підстави, які виникають безпосередньо із законодавства України, та такі, що впливають з договірних правовідносин.

Відповідно до чинного законодавства головною правовою підставою для відшкодування неотриманого прибутку може служити Конституція України, в якій закріплене право на захист [1]. Але дане право може надаватися й міжнародними актами, оскільки чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України.

Оскільки право на відшкодування неотриманого прибутку виникає найчастіше в цивільних правовідносинах, то очевидно, що найбільш врегульованими дані відносини є у цивільному законодавстві. Так, ст. 16 Цивільного кодексу України дає право на захист цивільних прав та інтересів судом. Можливість широкого застосування судової форми захисту ґрунтується, насамперед, на положеннях ст. ст. 55, 124 Конституції України [1]. Відповідно до п. 8 ч. 2 ст. 16

Цивільного кодексу України відшкодування збитків, як правило, має місце за наявності цивільного правопорушення, яке включає в себе протиправну поведінку заподіювача, наявність негативних наслідків (шкоди), причинний зв'язок між протиправною поведінкою та наслідками, а також, як правило, вину заподіювача. Відшкодування збитків можливе не тільки за протиправною поведінкою винної сторони [2].

Також правовою підставою відшкодування неотриманого прибутку можуть бути і акти органів місцевої влади та місцевого самоврядування. Відповідно до ч. 2 ст. 17 Цивільного кодексу України у випадках, встановлених Конституцією України та законом, особа має право звернутися за захистом цивільного права та інтересу до органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування. В деяких випадках прямо в законі визначені випадки, коли передбачається відшкодування неотриманого прибутку (упущеної вигоди) державними органами влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування.

Так, у ч. 5 ст. 350 Цивільного кодексу України при викупі земельної ділянки у зв'язку з суспільною необхідністю, що здійснюється відповідним органом державної влади, до викупної ціни включається ринкова вартість земельної ділянки і нерухомого майна, що на ній розташоване, та збитки, завдані власникові у зв'язку з викупом земельної ділянки (у тому числі упущена вигода), у повному обсязі. Розмір упущеної вигоди може визначитися за домовленістю сторін, а в разі спору — судом. При цьому сторони повинні обґрунтувати розмір упущеної вигоди на момент викупу земельної ділянки. Також у відповідності до ч. 1 ст. 351 Цивільного кодексу України право власності на житловий будинок, інші будівлі, споруди, насадження у зв'язку з викупом земельної ділянки з суспільною необхідністю може бути припинено за рішенням суду шляхом їх викупу із обов'язковим попереднім відшкодуванням збитків у повному обсязі. Як бачимо, законодавець прямо передбачає випадки, коли держава має відшкодувати неотриманий прибуток.

Найпоширенішим способом захисту в адміністративному суді слід назвати визнання правового акта незаконним або його скасування. Тобто якщо даним актом було порушено право, внаслідок чого було втрачено прибуток, то особа може витребувати повернення даного прибутку.

Загальною підставою для відшкодування неотриманого прибутку є ст. 22 Цивільного кодексу України. У випадках, встановлених законом, цивільно-правова відповідальність за майнове правопорушення може мати обмежений чи підвищений характер. Це має місце при відповідальності за шкоду, при невиконанні чи неналежному виконанні договорів перевезення, договору зберігання та інші положення з приводу обмеженої чи підвищеної, зокрема кратної, відповідальності застосовується як спеціальне правило [2].

Виникнення прав та обов'язків на відшкодування неотриманого прибутку може бути пов'язане також з відкриттям спадщини та її прийняттям. У відповідності до ст. 1230 Цивільного кодексу України до спадкоємця переходить право на відшкодування збитків, завданих спадкодавцеві у договірних зобов'я-

заннях. Також до спадкодавця переходить право на неустойку (штраф, пеня) у зв'язку з невиконанням боржником спадкодавця своїх договірних обов'язків, яка була присуджена судом спадкодавцеві за його життя. Але у зв'язку з прийняттям спадщини може переходити у відповідності до ст. 1231 Цивільного кодексу України також обов'язок відшкодувати майнову шкоду (збитки), яка була завдана спадкодавцем.

Можливість використати відшкодування збитків як засіб захисту порушених прав виникає у фізичних та юридичних осіб з самого факту невиконання обов'язку, порушення цивільних прав, тобто незалежно від того, чи містяться в тій чи іншій правовій нормі згадування про таке право. Відшкодування неотриманого прибутку (збитків) може поєднуватися з іншими засобами захисту.

Підставою для відшкодування неотриманого прибутку є рішення суду, яке набрало законної сили. На території України правовою основою можуть стати і рішення міжнародних торгових арбітражів. Так, арбітражне рішення, незалежно від того, в якій країні воно було винесене, признається обов'язковим і при подачі в компетентний суд письмового клопотання. Рішення іноземного суду визнається та виконується в Україні, якщо його визнання та виконання передбачено міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, або за принципом взаємності за домовленістю з іноземною державою, рішення суду якої має виконуватися в Україні. Наступною правовою підставою може бути правочин, з якого безпосередньо випливає право сторони на відшкодування неотриманого прибутку. Для того щоб правочин мав чинність, до його форми законом встановлено певні вимоги, тобто він повинен бути оформлений належним чином, а саме, у письмовій формі. В разі відсутності письмової форми правочину рішення суду не може ґрунтуватися на свідченнях свідків. Таке положення закріплене у ст. 218 Цивільного кодексу України, яка передбачає, що в разі укладення договору не в письмовій формі це позбавляє сторону права посилалися на свідчення свідків. Також чинне цивільне законодавство передбачає, що договір купівлі-продажу нерухомого майна, земельної ділянки, житлового будинку (квартири), єдиного майнового комплексу повинен бути укладений в письмовій формі, нотаріально засвідчений (стаття 657 Цивільного кодексу України) і підлягає державній реєстрації. В разі недодержання сторонами вимоги закону про нотаріальне посвідчення та державну реєстрацію договору такий договір визнається нікчемним (ст. 220 Цивільного кодексу України). Безпосередньо в договорі може бути вказано, за яких обставин має бути відшкодована шкода і в яких розмірах. Такі умови можуть бути і не прямо вказані в угоді, але ця угода може бути правовою підставою для відшкодування неотриманого прибутку.

Так, відповідальність за договором поставки настає як відшкодування збитків і неустойки у вигляді штрафу або пені. Як правило, застосовується залікова неустойка. Постачальник (виробник) за договором поставки несе відповідальність: за прострочку поставки або недопоставку продукції. В цьому випадку постачальник повинен сплатити неустойку, розмір якої залежить від вартості непоставленої продукції, в певний строк і поповнити недопоставлену

кількість продукції, яка розподіляється з урахуванням строку дії ліміту (фонду) [8].

Отже, на підставі здійсненого дослідження можна зробити такі висновки:

1. На даний час існує низка неврегульованих проблем, пов'язаних з недосконалістю чинного законодавства. Зокрема, це стосується певної неузгодженості Цивільного та Господарського кодексів України, які існують та застосовуються одночасно. Але дані прогалини поступово заповнюються роз'ясненнями Вищого господарського суду України та постановами Пленуму Верховного Суду України. Ці акти не мають вищої юридичної сили, однак вони на певній стадії допомагають судам при вирішенні деяких проблемних ситуацій.

2. Право на відшкодування неотриманого прибутку може безпосередньо впливати із закону та договору. Проведене дослідження свідчить про те, що основна маса правовідносин з цього питання виникає саме з договірних правовідносин, а не з закону.

Найбільше передумов для відшкодування неотриманого прибутку виникають з договірних зобов'язань, зокрема з договорів поставки, оскільки даний договір дуже часто застосовується у торговельних правовідносинах.

Отже, відшкодування неотриманого прибутку є доволі важливою і актуальною проблемою на даному етапі розвитку підприємництва, оскільки існування економіки без отримання прибутку є неможливим. Насамперед, відшкодування неотриманого прибутку відіграє важливу роль в захисті підприємців, в запобіганні порушенням, покаранні винних в порушенні прав інших осіб, зокрема при невиконанні своїх зобов'язань за договором чи законом.

Література

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. в ред. Закону від 1 січня 2006 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30.
2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 40–44.
3. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. в ред. Закону від 29 грудня 2006 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 18–22.
4. Договір до Енергетичної хартії, вчиненої в Лісабоні, від 17 грудня 1994 р.
5. Про оподаткування прибутку підприємств: Закон України від 28 грудня 1994 р.
6. Про господарські товариства: Закон України від 19 вересня 1991 р.
7. Інструкція про порядок регулювання та аналізу діяльності комерційних банків: Постанова Правління Національного банку України від 14 квітня 1998 р.
8. Харитонов С. О., Сапіяхметова П. О. Цивільне право України. — К.: Істина, 2003.