

Особливості відшкодування моральної шкоди у цивільному процесі

При підготовці цивільного позову слід враховувати, що на практиці існують три варіанти визначення розміру компенсації моральної шкоди.

1. В абсолютній більшості випадків **суд визначає розмір самостійно**. Нормативною підставою такого варіанту є абз.2 ч.3 ст.23 ЦК.

Розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають істотне значення.

Критерії, які суд враховує при компенсації моральної шкоди:

Встановлюючи факт моральної шкоди, слід керуватися не лише тими критеріями, які обумовлюють суб'єктивне сприйняття потерпілого (почуття, емоції), але й тими, які характеризують її зовнішній прояв - порушення звичайного для даної людини способу життя.

Щодо фізичних осіб

Критерії суб'єктивного сприйняття потерпілого
(за матеріалами судової практики):

- перенесення стресу, моральних переживань, страждань, відчуття безповоротності трагедії, самотності;
- невинуватого горе, перенесення нервових та душевних страждань;
- неврози та стресовий стан, що не дозволяє зосередитись на роботі та звичайних заняттях.

Зовнішній прояв моральної шкоди :

- неможливість реалізації своїх звичок і бажань;
- погіршення стосунків з близькими;
- втрата роботи;
- підрив авторитету серед колег;
- дискомфорт в родинних відносинах;
- погіршення трудової функції.
- характер, обстановку скоєного злочину, ступінь тяжкості отриманих тілесних ушкоджень, а також майновий стан обвинуваченого;
- ступень вини особи, яка завдала моральної шкоди;
- час та зусилля, які необхідні для відновлення попереднього стану;
- фізичний біль;
- співмірність матеріальної шкоди та заявленої потерпілим вимоги про відшкодування моральної шкоди.

Щодо юридичних осіб

Моральна шкода може полягати лише у приниженні ділової репутації юридичної особи (п.4 ч.2 ст.23 ЦК).

Під немайновою 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. (абз.3 п.3 ППВСУ N 4 від 31.03.95 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди»).

Критерії, що враховуються:

- сферу діяльності і публічно-правовий статус правопорушника;
- тривалість вимушеного стану невизначеності щодо продовження вияву негативних (не тільки немайнових, а й майнових) наслідків вчиненого правопорушення;
- характер впливу вчиненого правопорушення на: стабільність подальшої діяльності потерпілої юридичної особи;
- фізичний і душевний стан фізичних осіб, які становлять людський субстрат відповідної організації.

Відповідно до інформаційного листа ВГСУ «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію» № 01-8/184 від 28 березня 2007 р., грошовий еквівалент ділової репутації може бути виражений у формі гудвілу.

Згідно з пп. 14.1.40 п.14.1 ст.14 ПКУ гудвіл (вартість ділової репутації) - нематеріальний актив, вартість якого визначається як **різниця** між ринковою ціною та балансовою вартістю активів підприємства як цілісного майнового комплексу, що виникає в результаті використання кращих управлінських якостей, домінуючої позиції на ринку товарів, послуг, нових технологій тощо. Вартість гудвілу не підлягає амортизації і не враховується під час визначення витрат платника податку, щодо активів якого виник такий гудвіл.

Усі нематеріальні активи, що перебувають у розпорядженні компанії, умовно можна розділити на три групи.

До першої групи належать нематеріальні активи, невіддільні від підприємства: навчений персонал, досягнення у галузі реклами та просування своєї продукції, переваги територіального розташування, репутація бізнесу.

Активи цієї групи, як правило, мають невизначений термін служби і оцінюються сукупно, тому вважаються не амортизованими.

Підтвердженням негативного впливу на першу групу нематеріальних активів позивача є численні перевірки діяльності підприємства та його посадових осіб, які стали наслідком, приміром, поширення щодо них неправдивої інформації.

Друга група — це нематеріальні активи, невіддільні від працівника підприємства. Серед них власна репутація і професійні навички конкретного працівника, зокрема, ноу-хау, комерційні здібності тощо. Як і активи першої групи, вони не мають терміну використання і не амортизуються.

Поширення недостовірної інформації щодо професійної діяльності топ-менеджерів підприємства завдає шкоди і самому підприємству, його діловій репутації (див. рішення Господарського суду м. Києва у справі № 50/564 від 19 жовтня 2009 р.).

Третя група — це нематеріальні активи, загалом віддільні від підприємства: фірмові знаки, торгові марки, авторські права, патенти, ліцензії тощо. Будь-який актив цієї групи може бути оцінений окремо. Проте торгові марки та інший інтелектуальний капітал підприємства невіддільні від нього, тому неправдива інформація, поширена щодо підприємства, має опосередкований вплив на його активи, зокрема, шляхом зниження їхньої вартості. Якщо немає відомостей самої юридичної особи щодо гудвілу — то проводиться судова експертиза.

Самі господарські суди позиціонують роль гудвілу у визначенні розміру шкоди, завданої діловій репутації юридичної особи, як основного критерію його визначення (див. рішення Господарського суду м. Києва у справах № 54/137 від 4 березня 2009 р., № 20/81 від 9 червня 2009 р., № 50/564 від 19 жовтня 2009 р., № 20/297 від 26 жовтня 2010 р.).

Крім гудвілу, розмір шкоди, завданої діловій репутації, можна доводити:

- довідками економічного, аналітичного, маркетингового відділу, бухгалтерії юридичної особи про зменшення вартості нематеріальних активів;
- свідоцтвами про зменшення вартості котирування акцій юрособи;
- призначенням судової експертизи;
- проведенням експертної оцінки вартості нематеріальних активів;
- результатами проведення перевірок контрольними органами тощо.

2. Розмір визначається відповідно до висновку судового експерта (у 21 % призначається судово-психологічна експертиза):

а) для встановлення факту заподіяння моральної шкоди (поодинокі випадки);

б) для визначення орієнтовного (рекомендованого) розміру компенсації моральної шкоди (абсолютна більшість).

в) в усіх випадках експертиза проводилася відповідно до методики Ердалевського (внесена до Реєстру методик проведення судових експертиз з 03.03.2010 року за № 14.1.04, а рішення про припинення застосування методики було прийнято 29.01.2016 року).

Методики визначення моральної шкоди.

Одним із способів обґрунтування розміру моральної шкоди є застосування наукових методик визначення розміру моральної шкоди.

Методика О. М. Ерделевського знайшла своє відображення в судовій практиці.

Суть її полягає в тому, що в кожному конкретному випадку величина компенсації буде змінюватися в залежності від обставин справи. Така гнучкість досягається за рахунок множення базової (максимальної) суми компенсації на поправочні коефіцієнти залежно від виду правопорушення (див. Таблицю 1), а також на інші коефіцієнти:

Максимальна сума компенсації, що підлягає сплаті за відшкодування тяжкої шкоди здоров'ю, становить 720 мінімальних розмірів оплати праці. Даний базисний рівень береться тому, що 6 мінімальних заробітних плат на місяць за 10 років дорівнюють якраз 720 МРОТ (6 x 12 x 10).

$$D = d \times f(v) \times i \times c \times (1-fs) \times p$$

- D – розмір компенсації дійсної моральної шкоди;
- d - розмір компенсації презюмованої моральної шкоди;
- fv – ступінь вини заподіювача шкоди;
- i – коефіцієнт індивідуальних особливостей потерпілого;
- c – коефіцієнт врахування окремих обставин ситуації;
- fs – ступінь вини потерпілого;
- p – коефіцієнт майнового стану заподіювача шкоди.

г) у переважній більшості суди не визнають такий висновок експерта доказом розміру компенсації моральної шкоди:

- методика Ердалевського має істотні недоліки (величини коефіцієнтів, презюмованої шкоди і т.д.)

- визначення розміру компенсації – виключне право суду;

- слід враховувати не лише наукове обґрунтування, але й норми закону, паритетність судової практики, соціальну справедливість.

д) у поодиноких випадках суди все ж таки визнають такі висновки експертів належними та допустимими доказами, враховують, але значно занижують розмір компенсації:

Ще однією проблемою з 29.01.2016 року стало прийняття рішення про припинення застосування цієї методики. На даний час, науково-дослідні інститути судових експертиз відмовляють у проведенні такої експертизи. І це попри право експерта визначати спосіб проведення експертизи (вибір певних методик (методів дослідження)) (*п.1.4 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень*) та рекомендаційний характер внесених до Реєстру методик (п.2 Порядку ведення Реєстру методик проведення судових експертиз)!

3. Позивач самостійно обраховує розмір компенсації моральної шкоди з використанням методики Ерадлевського (26 % проаналізованих судових рішень):

а) суди не приймають такого розрахунку, тому що:

- така методика може використовуватися лише при проведенні судово-психологічних експертиз;

- лише експерт може її правильно застосувати.

б) у разі незастосування будь-якої методики розрахунку суди не приймають за основу позовні вимоги через відсутність в такому разі належного вмотивування.

АЛЕ: у справах, де розмір позовних вимог був розрахований відповідно до методики, визначена судом компенсації є вищою від тих, де такого вмотивування не було.

Висновок

1. Відповідь на поставлене нами на початку питання «Чи можна взагалі відшкодувати моральну шкоду у повному обсязі?» найбільш яскраво була відображена у правовій позиції Верховного Суду України № 6-28008св10 від 13.07.2011 року: *«Моральну шкоду, зважаючи на її сутність, не можна відшкодувати в повному обсязі, оскільки немає (і не може бути) точних критеріїв майнового виразу душевного болю. Зважаючи на це, будь-яка компенсація моральної шкоди не може бути адекватною дійсним стражданям, тому будь-який її розмір може мати суто умовний вираз».*

Тому суди мають бути більш **виваженими** під час зменшення компенсації моральної шкоди, оскільки остання має виконувати, в першу чергу, не каральну, а компенсаційну функцію.

2. Суд має виключне дискреційне право визначати розмір моральної шкоди, тому вплинути на визначену ним суму у законний спосіб можна лише опосередковано. Ані проведення експертизи (що наразі тимчасово ускладнене), ані деталізований розрахунок розміру відшкодування не гарантує задоволення цивільного позову у повному обсязі.

3. Але слід враховувати, що наведення розрахунку розміру компенсації моральної шкоди забезпечує більшу вмотивованість заяви і, відповідно, присуджену суму компенсації. Найбільш доцільним є використання методики Ердалевського.

4. Окрім методики розрахунку важливо також надавати докази існування відповідних обставин. Таким чином кінцевий розмір компенсації буде значно вищим.