

DOI 10.31558/2518-7953.2018.1-2.6

УДК 346.12:347.413:347.764

Ю. О. Моїсєєв

доцент кафедри господарського права
Донецького національного
університету імені Василя Стуса,
канд. юрид. наук, доцент

Ю. П. Уралова

доцент кафедри цивільного права і процесу
Донецького національного
університету імені Василя Стуса,
канд. юрид. наук

ВИМОГИ ДО ДІЛОВОЇ РЕПУТАЦІЇ СТРАХОВИХ БРОКЕРІВ ТА ЧИННИКИ ЇЇ ФОРМУВАННЯ

Ключові слова: ділова репутация, ринок фінансових послуг, страхове посередництво, страхові брокери, суб'єкт господарювання, добра ділова репутация, чинники формування ділової репутации.

В Україні ринок страхового посередництва має ознаки нерозвиненого. Частка страхового ринку, яку обслуговують страхові посередники, складає 4,9 %. В той же час в розвинених країнах ЄС, США та Канаді такий показник становить 95 % [1]. Такий стан зумовлений в тому числі недосконалим правовим забезпеченням належних умов здійснення посередницької діяльності у сфері страхування, які безпосередньо впливають на формування ринку страхового посередництва. Так, відсутність у законодавстві встановлених чітких умов здійснення посередницької діяльності у сфері страхування, зокрема щодо ділової репутации страхового посередника, неузгодженість положень національного законодавства із законодавством ЄС стосовно вимог, що висуваються до визначення ділової репутации на ринках фінансових послуг, в тому числі і до страхових посередників знижують ефективність функціонування сучасної правової і економічної моделі взаємодії страхових посередників та інших учасників страхового ринку.

Тому важливого значення набуває визначення вимог до ділової репутации страхових брокерів і чинників, що її формують, оскільки це безпосередньо впливає на результати діяльності страхового посередника, якість наданих посередницьких послуг у сфері страхування, конкурентоспроможність на ринку фінансових послуг, збільшення попиту на страхові послуги, відновлення довіри до страхових

посередників, що дозволить суб'єктам посередницької діяльності у сфері страхування вимагати недоторканості ділової репутації, здійснювати дії щодо її захисту і охорони, можливості оцінки вартості такого нематеріального активу.

Питання ділової репутації, в тому числі ділової репутації суб'єктів господарювання, досліджували С. А. Беляцькін, М. К. Галянтич, Г. В. Єрмоєнко, Я. О. Завоюра, Ю. О. Заїка, Т. Карнаух, І. Ф. Коваль, Л. О. Красавчикова, В. Лапіцький, В. В. Луць, В. П. Палюк, П. М. Рабінович, А. Стародубцев та інші науковці. Проте ці дослідження не стосувалися особливостей ділової репутації саме страхових брокерів і чинників, які впливають на її формування.

Наведене вище вказує на актуальність теми цієї статті.

Метою цієї статті є обґрунтування пропозицій щодо встановлення вимог до ділової репутації страхових брокерів і чинників її формування в контексті умов здійснення посередницької діяльності у сфері страхування.

Аналіз національного законодавства і законодавства ЄС щодо посередницької діяльності у сфері страхування дає підстави констатувати, що окрім загальних умов, додержання яких є необхідним для здійснення будь-якого виду господарської діяльності, стосовно посередницької діяльності у сфері страхування встановлено і спеціальні умови. При цьому однією з таких спеціальних умов є вимоги до ділової репутації страхового посередника.

Така умова прямо не закріплена в національному законодавстві, але на рівні підзаконних нормативних актів, таких як Положення про порядок провадження діяльності страховими посередниками, затверджене постановою Кабінету Міністрів України 18 грудня 1996 р. № 1523 [2], Положення про реєстрацію страхових та перестрахових брокерів і ведення державного реєстру страхових та перестрахових брокерів, затверджене розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 28 травня 2004 р. № 736 [3] можна відстежити певні чинники, які мають відношення до ділової репутації страхового посередника.

На відміну від національного законодавства умова щодо ділової репутації прямо закріплена у законодавстві ЄС. Так, у ст. 4(2) Директиви № 2002/92/ЄС про страхове посередництво передбачено, що страхові посередники та посередники у перестрахованні повинні мати добру репутацію. Як мінімум, це має бути відсутність притягнення до кримінальної відповідальності у минулому або те, що є національним еквівалентом цьому, за скоєння серйозних злочинів проти власності, чи інших злочинів щодо фінансової діяльності, а також відсутність оголошення банкрутом, якщо тільки їх не було реабілітовано відповідно до національного законодавства. При цьому держави-члени можуть дозволити страховим компаніям здійснювати перевірку доброї репутації страхових посередників. Також держави-члени повинні забезпечити відповідність цій вимозі управлінського

складу таких суб'єктів господарювання та всього персоналу, безпосередньо задіяного у страховому посередництві чи посередництві у перестрахованні [4].

Також у ст. 10(3) Директиви (ЄС) 2016/97 про реалізацію страхових продуктів (в новій редакції) зазначено, що фізичні особи, які працюють у страховій або перестраховальній компанії або у компанії, що є страховим або перестраховальним посередником, які займаються реалізацією страхових або перестраховальних продуктів, повинні мати належну репутацію. Як мінімум, вони повинні відповідати вимогам щодо відсутності фактів притягнення до відповідальності або відповідати будь-яким іншим аналогічним вимогам згідно з національним законодавством стосовно відповідальності за серйозні кримінальні правопорушення, що пов'язані з майновими або іншими злочинами у сфері фінансової діяльності, та щодо того, що їх раніше не було визнано банкрутами, якщо їх не було реабілітовано згідно з національним законодавством [5].

Відповідно до євроінтеграційних зобов'язань України, що зазначені в Угоді про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода про асоціацію), існує необхідність наближення вітчизняного законодавства до законодавства Європейського союзу (ЄС) щодо питань фінансових послуг у сфері страхування, включаючи послуги страхових посередників [6]. Враховуючи такі зобов'язання, доцільно уточнити чинники, що впливають на формування доброї ділової репутації страхового брокера як суб'єкта господарювання.

Рівень правового регулювання зазначених відносин у вітчизняному законодавстві не відповідає основним стандартам, дотримання яких вимагає Європейське Співтовариство. У законодавстві України відсутній єдиний підхід до визначення ділової репутації; в різних нормативно-правових актах застосовуються різні ознаки, що складають таке визначення, а також відрізняються за своїм змістом, в т. ч. і щодо самого поняття – «добра ділова репутація», «бездоганна ділова репутація», «належна ділова репутація», «відповідна ділова репутація», «позитивна ділова репутація» і т. д.

Зокрема, Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» визначає ділову репутацію як сукупність документально підтвердженої інформації про особу, що дає можливість зробити висновок про відповідність її господарської та / або професійної діяльності вимогам законодавства, а для фізичної особи – також про належний рівень професійних здібностей та управлінського досвіду, а також відсутність в особи судимості за корисливими злочинами і за злочинами у сфері господарської діяльності, не знятої або не погашеної в установленому законом порядку (п. 26 ч. 1 ст. 1). При цьому відповідно до ч. 3 ст. 7 цього Закону фінансова установа може розпочати надання фінансо-

вих послуг лише якщо професійні якості та ділова репутація персоналу відповідають встановленим законом вимогам [7].

У статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» зазначено, що ділова репутація – це відомості, зібрані Національним банком України, про відповідність діяльності юридичної або фізичної особи, у тому числі керівників юридичної особи та власників істотної участі у такій юридичній особі, вимогам закону, діловій практиці та професійній етиці, а також відомості про порядність, професійні та управлінські здібності фізичної особи [8].

Відповідно до абз. 2 п. 2 Порядку погодження набуття або збільшення істотної участі у фінансовій установі, затвердженого розпорядженням Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг від 04.12.2012 р. № 2531, ділова репутація – сукупність документально підтвердженої інформації про особу, що дає можливість зробити висновок про відповідність її господарської та / або професійної діяльності вимогам законодавства, а для фізичної особи – також про належний рівень професійних здібностей та управлінського досвіду, а також відсутність в особі судимості за корисливі злочини і за злочини у сфері господарської діяльності, не знятої або не погашеної в установленому законом порядку [9].

У главі 2 Положення про порядок реєстрації та ліцензування банків, відкриття відокремлених підрозділів, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 08.09.2011 р. № 306 перераховано ознаки відсутності бездоганної ділової репутації юридичної особи (п. 14). Серед цих ознак – «відсутність бездоганної ділової репутації у члена виконавчого органу чи ради юридичної особи; відсутність бездоганної ділової репутації в особі, яка є контролером юридичної особи; наявність фактів невиконання особою протягом останніх п'яти років узятих на себе зобов'язань щодо забезпечення внесення коштів для капіталізації банку; порушення (невиконання або неналежне виконання) зобов'язання фінансового характеру, сума якого перевищує 300 тисяч гривень (або еквівалент цієї суми в іноземній валюті), а строк порушення перевищує 90 календарних днів, щодо будь-якого банку або іншої юридичної чи фізичної особи протягом останніх трьох років; неналежне виконання обов'язків як платника податків і зборів; те, що особа була власником істотної участі в банку...». При цьому передбачено застереження, що визначення Національним банком України ділової репутації особи здійснюється в передбачених Законом та цим Положенням випадках та не є визначенням ділової репутації особи відповідно до цивільного законодавства України [10].

Взагалі у сфері господарювання термін «ділова репутація» має широке значення та використовується і в інших нормативно-правових актах, в тому числі Господарському та Податковому кодексах України.

Семантичні ознаки слів «добрий», «бездоганний», «належний», «позитивний» свідчать, що вони мають різні смислові відтінки і ознаки. Так, у Великому тлумачному словнику української мови слово «добрий» визначено таким чином: який має позитивні якості або властивості, що відповідають поставленим вимогам, задовольняють їх; дотримання певних норм, традицій у поведінці та обдуманість у діях і вчинках; який має належні знання і навички для виконання чогонебудь; досвідчений; який подобається, схвалюється; вартий наслідування. Там же слово «бездоганний» – це який не заслуговує ніякої догани; позбавлений будь-яких недоліків. Слово «належний» означає – потрібний, необхідний, відповідний [11, с. 189, 332, 877]. Вбачається, що більш широке охоплення змісту поняття ділової репутації має саме категорія «добрий, добра». Якщо розглянути ознаки ділової репутації, що зазначені у згаданих вище нормах законодавства ЄС і України, можна дійти висновку, що прикметник «добра» можна застосовувати в контексті «ділової репутації» саме до суб'єкта господарювання, тоді як прикметники «бездоганна», «належна» вживаються щодо оцінки ділової репутації фізичної особи, наприклад, керівника страхового брокера.

Директива № 2002/92/ЄС про страхове посередництво та Директива 2006/43/ЄС про обов'язковий аудит річної звітності та консолідованої звітності, що вносить зміни до Директив Ради 78/660/ЄЕС та 83/349/ЄЕС і припиняє дію Директиви Ради 84/253/ЄЕС застосовують саме поняття «доброї ділової репутації» [4; 12].

З урахуванням цього, а також вимог ст. 3 Додатку XVII до Угоди про асоціацію щодо транспонування законодавчих актів ЄС до національного законодавства [13], доцільно в положеннях національного законодавства щодо ділової репутації суб'єктів господарювання у сфері фінансових послуг оперувати прикметником «добра».

Науковці, які розглядають ознаки ділової репутації у широкому розумінні, зазначають, що чинниками, які впливають на її формування, є професійні якості будь-якого учасника ділової комунікації. Зокрема, Л. О. Красавчикова зазначає, що ділова репутація – це певна суспільна думка, яка склалася про професійну, виробничу, торгову, комерційну, посередницьку та будь-яку іншу, в тому числі й підприємницьку, діяльність юридичної особи [14, с. 43].

На думку М. К. Галянтича, ділова репутація – це загальна думка про окрему особу, групу або колектив людей, що склалася на підставі оцінки якості продукції, роботи, вчинків, переваг і недоліків будь-якої особи [15, с. 98].

І. Ю. Лучка запропонував надати дефініцію ділової репутації, вказавши, що до її змісту входять позначення, рекламні матеріали, упаковки, зовнішній вигляд виробу, ім'я товару, комерційне (фірмове) найменування, торговельна марка (знак для товарів і послуг), оформлення упаковки товарів і періодичних видань, інші позначення суб'єкта господарювання, який раніше почав використовувати їх, що

призвело чи може призвести до змішування з діяльністю цього суб'єкта господарювання; зовнішній вигляд виробу, а також кращі управлінські якості, нові технології. Автор пропонує дане визначення включити у Господарський кодекс як самостійний правовий інститут, що надасть можливість повністю відтворити сутність його призначення [16, с. 115].

І. Ф. Коваль зазначає, що за своєю правовою природою діловій репутації суб'єктів господарювання притаманні такі ознаки: 1) нематеріальний, невідчужуваний характер; поряд із цим ділова репутація впливає на майнове становище суб'єкта господарювання, забезпечуючи стабільний дохід або, навпаки, послабляючи його економічні позиції; 2) властива суб'єкту господарювання з моменту його створення і протягом всього існування; 3) індивідуалізуючий характер, що виявляється у відображенні своєрідності кожного виробника та виокремленні його серед інших учасників господарського обігу; 4) динамічність, рухливий характер, оскільки в ході здійснення суб'єктом господарювання своєї діяльності ділова репутація постійно піддається змінам у позитивний чи негативний бік [17, с. 7].

В Постанові Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2009 р. № 1 «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» під діловою репутацією юридичної особи, у тому числі підприємницьких товариств, фізичних осіб – підприємців, адвокатів, нотаріусів та інших осіб, розуміється оцінка їх підприємницької, громадської, професійної чи іншої діяльності, яку здійснює така особа як учасник суспільних відносин (п. 4) [18].

Щодо змісту ділової репутації слушною є позиція А. Стародубцева, який зазначає, що порівнюючи ділову репутацію юридичної і фізичної осіб, можна виділити спільні і відмінні ознаки. Спільним у діловій репутації фізичних та юридичних осіб є їх мета, а саме: покращення свого сприйняття іншими учасниками суспільних відносин. Ділова репутація фізичної і юридичної особи носить нематеріальний характер. Також ділова репутація і фізичної, і юридичної особи може бути як позитивною, так і негативною. Попри подібність цих двох категорій між ними існує ряд відмінностей, а саме: ділова репутація юридичної особи налічує велику кількість елементів, до яких входять як здобутки і досягнення самої юридичної особи, так і ділова репутація фізичних осіб (працівників і керівників підприємства). Ділова ж репутація фізичної особи залежить від зусиль та волі цієї особи і включає лише власні досягнення та здобутки. Ділова репутація юридичної особи, крім того, що може бути позитивною або негативною, доволі часто виражена у грошовому еквіваленті. Ділова репутація юридичної особи може бути передана іншій юридичній особі, тоді як ділова репутація фізичної особи невід'ємна від конкретної людини [19, с. 99].

Виходячи з вищезазначених дослідниками ознак та / або змістовних складових ділової репутації суб'єктів господарювання доцільно ділову репутацію страхового брокера розглядати саме як ділову репутацію суб'єкта господарювання, де в її зміст буде вміщено також і чинники, що формують ділову репутацію керівника / учасника страхового брокера.

Слід також взяти до уваги, що чинники, які формують добру ділову репутацію страхового брокера специфічні, тому що: 1) діяльність страхового брокера здійснюється на ринку фінансових послуг; 2) вони встановлюються через призму складної правової конструкції посередницької послуги у сфері страхування; 3) існують особливості правового регулювання при здійсненні фінансової послуги і її змістовна специфіка; 4) здійснення діяльності страхового брокера відбувається в умовах значних обмежень з боку державного регулятора таких відносин.

Враховуючи особливості здійснення посередницької діяльності страховими брокерами, до чинників, що формують добру ділову репутацію страхового брокера, доцільно віднести такі: 1) обсяг матеріальних активів (фінансовий стан); 2) наявність та оцінка нематеріальних активів; 3) рейтинг фінансової надійності (стійкості), що відповідає вимогам, встановленим Уповноваженим органом; 4) виконання зобов'язань перед контрагентами; 5) участь у співробітництві у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму, а також співпраця із Групою з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF); 6) здійснення діяльності відповідно до вимог, встановлених Законом «Про страхування» та / або нормативно-правовими актами Уповноваженого органу; 7) керівник страхового брокера повинен мати бездоганну репутацію, а саме: 7.1) в установленому законодавством порядку не позбавлений права займати певні посади або займатися певною діяльністю; 7.2) не має непогашеної або незнятої в установленому законом порядку судимості за умисні злочини, злочини у сфері господарської та службової діяльності; 7.3) не є керівником, головним бухгалтером або власником істотної участі у фінансовій установі не менше шести місяців протягом одного року, що передують прийняттю рішення відповідним державним органом про застосування заходу впливу у вигляді: відкликання / анулювання всіх ліцензій у фінансовій установі; відсторонення керівництва від управління фінансовою установою та призначення тимчасової адміністрації у фінансовій установі у разі встановлення порушень фінансовою установою законів та інших нормативно-правових актів, що регулюють діяльність з надання фінансових послуг; 7.4) не є керівником, головним бухгалтером або власником істотної участі у фінансовій установі не менше шести місяців, якщо таку фінансову установу в цей період або протягом одного року після цього було визнано банкрутом та / або піддано процедурі примусової ліквідації; 7.5) не включений до переліку осіб,

пов'язаних із терористичною діяльністю або стосовно яких застосовано міжнародні санкції, в установленому законодавством порядку.

Також доцільно закріпити в Законі України «Про страхування» вимогу про наявність доброї ділової репутації страхового посередника як одну зі спеціальних умов здійснення посередницької діяльності у сфері страхування, і встановити зазначені вище чинники, що впливають на формування доброї ділової репутації страхового брокера.

Закріплення наведених положень у законодавстві надасть визначеності суб'єктам посередницької діяльності у сфері страхування в питаннях дотримання вимог до їх ділової репутації, застосування господарсько-правової відповідальності за завдану діловій репутації немайнову шкоду.

1. Офіційний сайт Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг України. URL: <http://www.dfp.gov.ua/1060.html>
2. Про порядок провадження діяльності страховими посередниками: Постанова Кабінету Міністрів України від 18 грудня 1996 р. № 1523. *Урядовий кур'єр*. 1997. 21 січня.
3. Про затвердження Положення про реєстрацію страхових та перестрахових брокерів і ведення державного реєстру страхових та перестрахових брокерів: розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 28 травня 2004 р. № 736. *Офіційний вісник України*. 2004. № 26. Ст. 116.
4. Про страхове посередництво: Директива Європейського парламенту і Ради ЄС № 2002/92/ЄС від 9 грудня 2002 р. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_a80
5. Про реалізацію страхових продуктів (в новій редакції): Директива (ЄС) 2016/97 від 20 січня 2016 р. *Офіційний журнал Європейського Союзу*. 2016. 2.2. URL: <https://nfp.gov.ua/files/ sektor>
6. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/984_011
7. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12 липня 2001 р. № 2664-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 1. Ст. 1. (Із змінами).
8. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 7 грудня 2000 р. № 2121-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 5–6. Ст. 30. (Із змінами).
9. Про затвердження Порядку погодження набуття або збільшення істотної участі у фінансовій установі: Розпорядження Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг від 4 грудня 2012 № 2531. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z2190-12>
10. Про затвердження деяких нормативно-правових актів Національного банку України: Постанова Правління Національного банку України від 8 вересня 2011 р. № 306. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1203-11>
11. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / В. Т. Бусел, М. Д. Василега-Дерибас, О. В. Дмитрієв, Г. В. Латник, Г. В. Степенко; уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.

12. Директива 2006/43/ЄС Європейського Парламенту та Ради про обов'язковий аудит річної звітності та консолідованої звітності, що вносить зміни до Директив Ради 78/660/ЄС та 83/349/ЄС і припиняє дію Директиви Ради 84/253/ЄС від 17 травня 2006 р. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_844

13. Додаток XVII до Угоди про асоціацію щодо наближення і транспонування законодавчих актів ЄС до національного законодавства. *Офіційний веб-портал Кабінету Міністрів України*. URL: https://www.kmu.gov.ua/storage/app/media/ugoda-pro-asociaciyu/17_Annexes.pdf

14. Красавчикова Л. О. Компенсация морального вреда субъектам экономической деятельности в случаях причинения вреда их деловой репутации. *Академический юридический журнал*. 2001. № 2. С. 41–46.

15. Галянт М. Захист ділової репутації: цивільно-правові проблеми. *Право України*. 2001. № 1. С. 97–100.

16. Лучка І. Ю. Сутність ділової репутації стосовно суб'єктів господарювання. *Наукові праці МАУП*. 2017. Вип. 52(1). С. 110–117.

17. Коваль І. Ф. Право на ділову репутацію суб'єктів господарювання і його позасудовий захист від неправомірного використання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право». НАН України; Інститут економіко-правових досліджень. Донецьк, 2005. 20 с.

18. 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. *Вісник Верховного Суду України*. 2009. № 3. С. 7.

19. Стародубцев А. Теоретико-правові засади визначення поняття «ділова репутація». *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2015. № 2. С. 92–102.

DOI 10.31558/2518-7953.2018.1-2.7

УДК: 349.412.4

О. С. Панасюк

аспірант Донецького національного
університету імені Василя Стуса

ЩОДО ВИДІВ СУБ'ЄКТИВНИХ ПРАВ СТОРІН ДОГОВОРУ ОРЕНДИ ЗЕМЛІ

Ключові слова: суб'єктивні права, інтерес, договір оренди землі, права та інтереси орендаря, права та інтереси орендодавця.

Ринок оренди землі в Україні демонструє позитивну динаміку протягом тривалого періоду. Відповідно до звітної інформації Держгеокадастру України лише за 2017 рік кількість реалізованих на аукціоні прав оренди земельних ділянок державної та комунальної власності збільшилася майже на третину [1; 2]. При